

Accidente De Transito Incapacidad Permanente Aptitud Productiva Art 1746 Del Codigo Civil Y Comercial De La Nacion Arbitro De Futbol

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Incapacidad permanente. Aptitud productiva.

Art. 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación. Árbitro de futbol En marco de un juicio por daños y perjuicios, se modificar la sentencia apelada en cuanto al monto reconocido por daño emergente y daño moral, que se elevan, y se confirma en todo lo demás que fuera motivo de agravio.

En la ciudad de Bahía Blanca, provincia de Buenos Aires, a los 3 días del mes de diciembre de dos mil quince, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial, sala uno, doctores María Cristina Castagno y Guillermo Emilio Ribichini, para dictar sentencia en los autos caratulados ?GONZALEZ, Gabriel Enrique c/ OILTANKING EBYTEM S.A. y otra s/ daños y perjuicios?, y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución Provincial y 263 del código procesal), resultó que la votación debía guardar el siguiente orden: doctores Ribichini y Castagno, resolviéndose plantear y votar las siguientes CUESTIONES 1ra) ¿Se ajusta a derecho la sentencia de fs. 817/825? 2da) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RIBICHINI, DIJO: I. Gabriel Enrique González promovió demanda reclamando la reparación de los daños padecidos a resultas del accidente de tránsito ocurrido el día 13 de enero de 2012, mientras transitaba en su automóvil Peugeot 504 dominio ..., en el sector de la ruta nacional Nro 3 comprendido entre la rotonda de la Avda. Colón y el paraje ?El Cholo?. Lo hizo contra el señor Guillermo Alberto Sotomayor, en su condición de conductor del rodado Ford Ecosport dominio ..., y contra la firma ?Oiltanking Ebytem S.A.?, en su calidad de titular registral del referido vehículo, citando además en garantía a ?Federación Patronal Seguros S.A.?. Sostuvo que Sotomayor perdió el control de su rodado e invadió su carril de circulación embistiéndolo de frente, sufriendo a consecuencia del impacto fracturas y politraumatismos que determinaron su internación por espacio de 28 días, reposo absoluto por otros 90, y 4 intervenciones quirúrgicas. Precisó y cuantificó los distintos rubros indemnizatorios reclamados, arribando así a la suma de pesos un millón novecientos catorce mil quinientos doce, o lo que en más o en menos resultara de la prueba a producirse. Inmediatamente de presentada la demanda desistió el actor de la acción en relación al conductor Guillermo Sotomayor, por lo que se corrió traslado de aquélla a la sociedad titular registral del automotor involucrado, citándose en garantía a la compañía aseguradora denunciada. Se presentó primero esta última y contestó la citación efectuada. Reconoció, en primer lugar, la existencia de una póliza cubriendo el riesgo de responsabilidad civil en relación a la Ford Ecosport dominio ..., la que se encontraba vigente al momento del hecho y cuyos límites y alcances precisó. De seguido, tras desconocer la documentación acompañada y negar puntualmente los hechos expuestos por el actor, dio su propia versión de la ocurrencia del accidente. Sostuvo así que el siniestro se produjo al invadir el Peugeot 504 el carril de circulación de la Ford Ecosport, alegando la culpa exclusiva del demandante en su causación. Sin perjuicio de ello impugnó por improcedentes los rubros indemnizatorios reclamados, y por excesivos los montos pretendidos. Se presentó también Oiltanking Ebytem S.A. y produjo su responde. Desconoció asimismo la documentación acompañada y negó puntualmente los hechos expuestos en la demanda, admitiendo empero la ocurrencia del accidente en el lugar, día y hora indicados. Sin perjuicio de ello, y al igual que la aseguradora, atribuyó su causación exclusivamente al demandante, señalando que perdió el control del automotor invadiendo el carril contrario para finalizar embistiendo la camioneta Ford Ecosport. De seguido cuestionó la procedencia y cuantificación de los distintos capítulos indemnizatorios propuestos. La causa se abrió a prueba, y transitada esa fase instructoria arribó a su instancia conclusiva, dictándose la sentencia de mérito que motiva los agravios. En cuanto a la responsabilidad, sostuvo el juez de primer grado hallarse debidamente acreditado en autos que al momento del siniestro, Guillermo Sotomayor conducía el vehículo Ford Ecosport a velocidad antirreglamentaria, invadiendo imprevistamente el carril de marcha del automotor Peugeot y desencadenando así la colisión. Concluida de tal modo la responsabilidad de la demandada, se adentró el magistrado en la consideración de los rubros indemnizatorios reclamados. En tal sentido reputó acreditados los invocados daños al rodado Peugeot 504, concediendo su valor de reposición que estimó en la suma de \$ 18.500. En cuanto a la repercusión patrimonial de las lesiones físicas padecidas, tomando en cuenta el porcentual de incapacidad dictaminado por el perito médico Maison, los ingresos del actor como suboficial de la armada y árbitro de fútbol, su expectativa de vida según las tablas del INDeC y una tasa de interés del 4 % anual, determinó -por aplicación de la conocida fórmula polinómica-, una reparación de \$ 1.440.000. Asimismo, considerando las conclusiones de la pericia psicológica realizada, entendió acreditada una mutación disvaliosa en la personalidad del actor a causa del accidente, reconociéndole el costo de un tratamiento psicoterapéutico por espacio de un año por un importe de \$ 10.000. Y con el objeto de procurarle placeres compensatorios que mitiguen la mortificación experimentada tanto por el hecho mismo y su convalecencia, como por la insatisfacción derivada de la minusvalía resultante, concedió al demandante la suma de \$

100.000 en concepto de daño moral. Finalmente, atendiendo a la entidad de las lesiones sufridas y a la circunstancia de que la atención en los hospitales públicos o cobertura de obra social, no cubren la totalidad de los gastos insumidos en las prácticas y curaciones recibidas, le concedió la suma reclamada de \$ 5.000. En cambio, por falta de prueba respecto de su configuración, desestimó los rubros privación de uso y gastos kinesiológicos, condenando en definitiva a la demandada a pagar al actor la suma de \$ 1.573.500, haciendo extensiva la condena a la compañía aseguradora en la medida del seguro, e imponiéndoles las costas del proceso. El pronunciamiento desconformó tanto al actor como a la demandada y su compañía aseguradora. El demandante -en su memorial de fs. 855/866- se queja del desactualizado valor de reposición asignado al Peugeot 504 destruido, de la desestimación de su privación de uso, de los ingresos computados para determinar la indemnización por incapacidad y del exiguo monto acordado para reparar el daño moral. La demandada Oiltanking S.A., a fs. 867/871, se duele también del valor de reposición del automotor del actor y de los ingresos considerados para determinar la compensación por incapacidad -aunque en los dos casos en sentido contrario a la queja vertida por el demandante-, de la expectativa de vida computada en la fórmula polinómica empleada, del reconocimiento del costo de un tratamiento psicológico, del monto concedido para reparar el daño moral -que reputa excesivo-, y del otorgamiento del monto reclamado en concepto de gastos que considera no justificados, dada la excelente obra social de que dispone el demandante. A su turno, la aseguradora Federación Patronal S.A. se agravia, a fs. 851/854, de los ingresos, expectativa de vida y tasa de interés considerados para componer la fórmula polinómica empleada. Tanto la demandada como la aseguradora contestaron los agravios del actor, y éste hizo lo propio con los vertidos por aquéllas. En- contrándose entonces firme el llamamiento de autos para sentencia, paso a ocuparme de los mismos. II. Principio por establecer -dado el señalamiento efectuado por la citada en garantía-, que el memorial presentado por la actora satisface adecuadamente la carga de fundamentación técnica exigida por el art. 260 párr. 1º del CPC, pues contiene una formulación crítica suficientemente fundada de las partes del fallo que considera equivocadas. La primera de ellas -como ya adelantara- es el valor de reposición que el juez de primer grado asignó al vehículo Peugeot 504 SR II modelo 1992, que resultó destruido a resultas del accidente. Comprobado el daño, el sentenciador estimó su valor en el propuesto por el demandante al deducir la demanda, que se basaba en la cotización que un rodado equivalente tenía en los portales de internet especializados por aquella época. El demandante se agravia por reputarlo desajustado a su valuación actual, y la demandada lo considera excesivo, postulando el valor en que lo tenía asegurado la compañía de aquél. Aprecio que los casi cuatro años transcurridos desde entonces han desactualizado ostensiblemente la cotización a la que recurriera el juez. Una compulsua similar hoy día, arroja valores que no bajan de los 25.000/30.000 \$, con precios incluso superiores para rodados en muy buen estado. En la medida en que el daño está debidamente acreditado y se nos impone fijar su cuantía, no podemos cristalizar esa estimación en valores mellados por el efecto deletéreo de la inflación verificada. No se trata de incurrir en una vedada actualización monetaria, porque no estamos repotenciando un crédito de naturaleza dineraria, sino ¿cuantificando un valor?, como acertadamente enuncia el nuevo Código Civil y Comercial en su art. 772. Valorización que -como hemos dicho tantas veces- debe hacerse al momento más cercano a la sentencia que fuere posible, y que en un rubro como el que nos ocupa, puede hoy hacerse fácilmente acudiendo a información de público y general conocimiento, como es la acopiada en los portales de internet como ¿De Motores?, ¿Autocosmos?, ¿Mercado Libre?, entre tantos otros. Sobre esa base, y en aplicación de lo dispuesto por el art. 165 párr. 3ro del CPC, propongo se acuerde al actor la suma de pesos veintiocho mil (\$ 28.000; art. 1068 CCiv). Va de suyo que el reconocimiento de un mayor valor que el peticionado en la demanda -en la medida en que se lo sujetó a lo que en más o en menos resultara de la prueba a producirse, y no deriva sino del efecto de la inflación operada- no importa violación alguna del principio de congruencia (art. 165 inc. 6 CPC). En cuanto al reclamo por privación del uso, sabido es que según doctrina ya consolidada de la casación, el daño no se presume y reclama su puntual acreditación como cualquier otro rubro integrante de la cuenta resarcitoria (art. 375 CPC). Prueba que el demandante no rindió satisfactoriamente, porque los boletos de ómnibus que acompañó y cuya autenticidad validó, carecen de fecha. Y la factura por uso de remis corresponde a viajes del año 2013, siendo que el accidente ocurrió en enero de 2012. Por lo demás, su eventual existencia es en verdad insustancial, pues concediéndose el valor de reposición del rodado, sólo podría comprender el muy breve tiempo necesario para adquirir un vehículo equivalente en el mercado, y no el tiempo insumido por una reparación que en el caso se muestra irrelevante. III. Me adentro, ahora, en los agravios cruzados relativos a la determinación de la repercusión patrimonial de la incapacidad parcial y permanente que padece el actor, a consecuencia de las importantes lesiones sufridas. Hay variadas quejas relativas a los ingresos computados para la aplicación de la fórmula polinómica empleada para la determinación del quantum indemnizatorio. En primer lugar, se duele el actor de que el juez de primer grado haya tomado los ingresos que percibía en el año 2013 y no los correspondientes al momento de la sentencia. El demandante dijo y acreditó que se desempeñaba como suboficial primero de infantería de la Armada Argentina -percibiendo unos \$ 9.000 brutos-, y además como árbitro de fútbol, obteniendo por ello unos \$ 1.850 adicionales. El magistrado tomó como base esos \$ 11.000, y arribó así a un capital de \$ 1.440.000, que el recurrente reputa inadecuado al daño experimentado, pretendiendo una reparación de \$ 3.500.000. Para arribar a esta cifra

nos dice que sigue desempeñándose, actualmente, como suboficial de la Armada, y que esos \$ 9.000 que percibía por el año 2013, se han convertido ahora -por obra de los aumentos salariales habidos desde entonces- en unos 21.000 \$. A ello agrega el valor actual de los ingresos como árbitro -que se elevan a \$ 4.000-, labor que en cambio ya no desarrolla. Sobre esa base pretende un recálculo que compute un ingreso mensual actualizado de casi 24.000 \$, lo que le permitiría arribar -añadiendo todavía un plus por su repercusión en la vida de relación- a los pretendidos \$ 3.500.000. Hay claramente un exceso en esta pretensión. Porque el apelante reconoce -sin ambages- que sigue desempeñándose en la Armada Argentina, y que está percibiendo haberes mensuales del orden de los \$ 21.000. No podría entonces, sin incurrir en un ostensible enriquecimiento indebido, procurarse una duplicación de los ingresos que hubiera percibido de no mediar el accidente y la incapacidad, al amparo del principio de la reparación integral (art. 1083 CCiv; 1740 CCivCom). Es cierto que lo que se indemniza no es la pérdida puntual de los ingresos que el damnificado obtenga en un concreto empleo, trabajo o profesión, sino la minoración de su genérica aptitud productiva para procurarse ingresos (v. ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde, Daños a las personas, vol. 2-a, Hammurabi, ps. 332/335; Expte. 136.092, ?Regueira Julio Norberto c/ Romero Juan M. y otros s/ daños y perjuicios?; Expte 127.792, ?Schwerdt Pedro R. c/ COOPERATIVA ELECTRICA DE SALDUNGARAY s/ daños y perjuicios?; Expte. 125.384, ?Franciulli, Juan Manuel c/ Bernabé Sebastián y otro s/ daños y perjuicios?, entre muchos otros). Es hoy la pauta que aparece expresamente consagrada en el nuevo art. 1746 CCivCom, que bajo el epígrafe ?Indemnización por incapacidad física o psíquica?, referencia ?...la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables?. Y en este sentido, no hay duda de que al apelante le ha sido infligido un daño, en tanto porta una significativa incapacidad parcial y permanente, que ha sido establecida pericialmente en el 56.7 %. El mismo art. 1746 del Código Civil y Comercial vuelve a reacceptar, claramente, esta diferente conceptualización, en tanto prescribe que ?En el supuesto de incapacidad permanente, se debe indemnizar el daño aunque el damnificado continúe ejerciendo una actividad remunerada?. Pero que se deba indemnizar igual no quiere decir -obviamente- que no deba tenerse en cuenta la continuidad de ese desempeño remunerado. Mucho menos significa, que se deba indemnizar siguiendo, puntual y puntillosamente, la evolución concreta de las remuneraciones propias de la actividad específicamente desarrollada, sobre todo cuando el reclamante reconoce, sin prurito alguno, que las ha seguido y sigue percibiendo no menos puntual y puntillosamente. En suma, aprecio que los \$ 11.000 mensuales considerados por el juez son ya una base más que razonable para justipreciar, referencialmente, esa pérdida genérica de aptitud productiva. Por idénticas razones -aunque ahora en sentido contrario- tampoco corresponde atender las puntuales objeciones que enderezan contra esa misma base tanto la demandada como la citada en garantía. Tales las vertidas en el sentido de que se computaron rubros no remunerativos de sus haberes en la Armada, que se computó el aguinaldo de su desempeño como árbitro cuando no lo gozaba por la naturaleza de esas retribuciones, que se computó la expectativa de vida total y no la edad jubilatoria para los militares y el límite de edad reglamentario para los árbitros, que no se tuvo en cuenta la merma que con los años se produce en la aptitud física para desempeñarse como tal, etc. Son todas objeciones muy puntuales a una supuestamente fallida recomposición de haberes perdidos, que no es -vuelvo a repetirlo- lo que se está indemnizando en autos, dado que el demandante -según el mismo reconoce- no ha perdido sus principales y más sustanciales ingresos. Tampoco es de recibo la crítica dirigida contra la consideración de una tasa pura del 4 % anual por resultar la misma ?excesiva? -ha querido decirse exigua- en relación a la propuesta por el apelante del 6 %. Pero no dice el recurrente que imposición bancaria -no sólo en la Argentina sino incluso a nivel mundial- mantiene el capital a resguardo de la inflación, y rinde, todavía, un interés puro del orden del 6 % anual. Incluso hasta la del 4 % aplicada por el juez, y utilizada desde hace un tiempo por este tribunal, luce en verdad excesiva. En cuanto a las consideraciones que se vierten respecto del empleo de la fórmula polinómica que permite obtener el valor presente de una renta futura no perpetua, tenemos dicho que -no obstante las objeciones que puedan formularse- constituye el medio más idóneo para evitar la arbitrariedad judicial, en tanto explicita clara y objetivamente las variables consideradas y el cálculo efectuado, garantizando de ese modo el mas pleno ejercicio del derecho de defensa en juicio de todos los involucrados (v. ACIARRI, Hugo e IRIGOYEN TESTA, Matías, ?La utilidad, significado y componentes de las fórmulas para cuantificar indemnizaciones por incapacidades y muertes?, en LL-2011-A, ejemplar del 9/02/2011). Advierto, asimismo, que a partir de la entrada en vigencia del nuevo código civil y comercial, su utilización ha dejado de ser un mero criterio autoral o jurisprudencial para erigirse en un deber legal de los jueces al momento de establecer el quantum indemnizatorio ?por lesiones o incapacidad física o psíquica? (art. 1746), en tanto se prescribe que ?...la indemnización debe ser evaluada mediante la determinación de un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables?(la negrilla me corresponde). IV. Me ocupo del daño moral. Como ocurre con los demás rubros, el actor se queja por reputar insuficiente el monto acordado en la instancia de origen -\$ 100.000-, y la demanda por considerarlo excesivo. Aprecio que en esto lleva razón la actora. La gravedad de las múltiples fracturas y lesiones padecidas, las varias intervenciones quirúrgicas y prácticas médicas a las que debió someterse -con su montante de dolor, molestias y restricciones-, son ya motivo más que suficiente para incrementar el

monto fijado en el pronunciamiento apelado, medido en relación a los goces compensatorios que deberían procurársele para reparar el daño. Pero hay que atender también a la significativa incapacidad resultante, y al impacto que las restricciones y limitaciones físicas remanentes han tenido en una persona joven y deportista como el actor, que se desempeñaba complementariamente como árbitro de fútbol. La pericia psicológica de fs. 681/684 da cuenta, precisamente, de la repercusión que ha tenido el accidente y sus secuelas en su proyecto de vida personal y modo de integración social. Sobre la base de este cuadro fáctico, y atendiendo a que en esta materia lo que se intenta es procurar al dañado goces compensatorios proporcionales al nivel de aflicción y mortificación padecidos, tengo para mí que la suma de \$ 100.000 establecida en primera instancia se muestra insuficiente. Si tenemos en cuenta que el valor de un automóvil 0 Km mediano oscila entre los 200.000 y 300.000 \$, o que cualquier reforma o ampliación de su vivienda no insumirá un monto menor a ese, propongo se acuerde al actor la suma de pesos doscientos mil (\$ 200.000) por este rubro (art. 1078 CCiv). V. En cuanto al reconocimiento del costo del tratamiento psicoterapéutico propiciado por el perito médico psiquiatra a fs. 682, su necesidad aparece sólidamente fundada en la consideraciones vertidas por el experto en ese informe. Y es público y notorio conocimiento que el valor allí estimado para las sesiones -\$ 200- está hoy superado por la realidad inflacionaria que nos toca vivir, y también que las obras sociales -incluso aquéllas que funcionan aceptablemente- no cubren íntegramente el valor de esas prácticas, o que lo hacen parcialmente por vía de reintegro. Tampoco es de recibo -por idénticas razones- el insustancial agravio de que el juez reconoció al actor la suma de \$ 5000, siendo que éste hizo uso de su obra social, se atendió en el Hospital Naval, etc. Aún así, está en la aquilatada experiencia común que todos tenemos de cómo funciona el sistema de salud, que variados gastos y erogaciones no se cubren enteramente, por lo que es de práctica presumir la necesidad de su desembolso en la medida en que resulten proporcionales a la entidad de las lesiones padecidas. Doctrina que hoy aparece consagrada con sensatez -y una vez más- en el art. 1746 CCivCom. Y no advierto que el monto concedido al respecto exceda ese razonable estándar. Con el alcance que surge de las precedentes consideraciones, doy mi voto por la NEGATIVA. La señora juez doctora Castagno, por iguales fundamentos votó en el mismo sentido. A LA SEGUNDA CUESTION, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RIBICHINI, DIJO: Por lo acordado al votarse la cuestión anterior, corresponde modificar la sentencia apelada en cuanto al monto reconocido por daño emergente, que se eleva a la suma de pesos veintiocho mil (\$ 28.000), y en cuanto al establecido para compensar el daño moral, que se eleva a la suma de pesos doscientos mil (\$ 200.000), confirmándosela en todo lo demás que fuera motivo de agravio. Con costas en la alzada por su orden dado el vencimiento parcial y mutuo verificado (art. 71 CPC). Así lo voto. La señora juez doctora Castagno, por iguales fundamentos votó en el mismo sentido, por lo que se SENTENCIA: AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el acuerdo que precede ha quedado resuelto que no se ajusta totalmente a derecho la sentencia apelada (arts. 1068, 1078 y 1083 CCiv; 1740 y 1746 CCivCom; 375 CPC). POR ELLO, se la modifica en cuanto al monto reconocido por daño emergente, que se eleva a la suma de pesos veintiocho mil (\$ 28.000), y en cuanto al establecido para compensar el daño moral, que se eleva a la suma de pesos doscientos mil (\$ 200.000), confirmándosela en todo lo demás que fuera motivo de agravio. Con costas en la alzada por su orden dado el vencimiento parcial y mutuo verificado (art. 71 CPC). Hágase saber y devuélvase.

007313E