

Accidente De Transito Incapacidad Sobreviniente Indemnizacion Formulas

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Incapacidad sobreviniente. Indemnización.

Fórmulas

Se rechaza el recurso de apelación deducido contra la sentencia que hizo lugar a la demanda y condenó a los accionados a abonar una suma en concepto de resarcimiento por los daños y perjuicios causados en un accidente de tránsito.

En la ciudad de General Roca, a los 7 días de diciembre de 2017. Habiéndose reunido en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, con asiento en esta ciudad, para dictar sentencia en los autos caratulados: "FERNANDEZ IRMA C/DURAN SERGIO ARIEL Y OTRA S/ORDINARIO" (Expte. N 107-12), venidos del Juzgado Civil N° Uno, previa discusión de la temática del fallo a dictar, procedieron a votar en el orden de sorteo practicado, transcribiéndose a continuación lo que expresaron: LA SRA. JUEZ DRA.

ADRIANA MARIANI, DIJO: 1. Apelan el demandado y la aseguradora condenados a abonar la suma de \$ 237.569,40 en favor de la actora en concepto de resarcimiento por los daños causados en un accidente de tránsito, trayendo sus argumentos a fs 259/267, respondidos a fs. 269/273. Recurren también los honorarios regulados que entienden altos, dando sus argumentos a fs. 251/254.-

2. Puntualmente atacan la fórmula utilizada para el cálculo de la indemnización por incapacidad sobreviniente, la que -dicen- no contempla la deducción de la probabilidad o riesgo de que la actora no perciba a la edad de 60 años el salario empleado en el cálculo. Reconocen que la fórmula fue receptada por la doctrina del STJ pero indican que contiene el defecto apuntado.- Dan razones que justifican -a su criterio- complementarla con las deducciones de los conceptos mencionados, a fin de evitar que se desvirtúe el régimen de la responsabilidad civil que en nuestro sistema es resarcitorio y no preventivo.- Que la aplicación del factor de corrección por edad, arroja un importe que no es real y no tiene justificación, resultando un incremento artificial del 15% aproximadamente del salario de la víctima. Pero a los 60 años, ese ingreso probable futuro no es otra cosa que una chance o probabilidad. Que ese riesgo de que el ingreso probable no se efectivice en el futuro, no está contemplado en la fórmula utilizada; omisión que entienden, debe corregirse. Citan trabajo doctrinario de Acciari.- En suma, solicitan que para evitar que la

indemnización exceda al daño cierto, se descuente del monto resultante el porcentaje representativo del riesgo indicado, el que fue mensurado en el 50% conforme el principio de distribución paritaria de los riesgos.- Señalan también como otro defecto de cálculo, el hecho de no haberse deducido el beneficio económico que representa para la actora el pago anticipado y de una sola vez de los ingresos futuros. Que ese descuento debería calcularse de manera progresiva, tomando una tasa de descuento del 8 al 12% anual o la que el tribunal estime razonable, de modo de ajustar la indemnización a las previsiones de los arts. 1738 y 1746 CCyC.-

Además, indican que debería tomarse el salario neto y no bruto para calcular la indemnización. Que la fórmula utilizada por el STJ a partir de "PEREZ BARRIENTOS", se ubica ente las más onerosas del país. Que a ello se agrega la desmesura del tipo de interés luego de "JEREZ" y "GUICHAQUEO". Que esa excepcional renta lejos de desalentar los litigios, los estimula. - 3. Como segundo agravio se quejan por el daño moral receptado. Apuntan que se reclamó la suma de \$ 40.000 en la demanda, otorgando la magistrada \$100.000, con lo cual, lo decidido, además de irrazonable, es violatorio del principio de congruencia pues supera en más de 140% lo reclamado en la demanda.- 4. El tercer agravio se elabora a partir de entender que se ha violado el límite de

responsabilidad por las costas impuesto por la ley 24.432 y receptado por el art. 505 del entonces vigente Código Civil (25%). Limitación que se complementa con la del art. 77 CPCC, siendo la de la normativa de fondo más amplia pues refiere a "costas" del proceso. Pide se morigeren de manera prorrateada los rubros: tasa de justicia, sellado, contribución al Colegio de Abogados y Sitrajur, honorarios de abogados, peritos, gastos de diligencia, tributos y aportes a Caja Forense.- 5. Responde la actora los agravios expuestos, solicitando se rechace el recurso articulado. Señala que la a quo ha seguido los lineamientos del más Alto Tribunal de la Provincia, siendo insólito pensar que lucrará con la indemnización otorgada. Reproduce sumarios del STJ y de esta Cámara.- 6. Llegados así a resolver, se advierte que en definitiva los cuestionamientos se refieren a la forma de calcular la

indemnización por incapacidad sobreviniente y la suma otorgada por daño moral que se estima excesiva.- 6. 1. Respecto del cálculo de la indemnización por incapacidad sobrevinientes, hemos dicho reiteradamente que las fórmulas que se utilizan son instrumentos para poner cifras a daños cuya estimación es compleja. Un modo de cálculo basado en parámetros a fin de evitar la absoluta discrecionalidad judicial que podría transformarse en arbitrariedad.- Y bajo esa óptica el Superior Tribunal de la Provincia ha elaborado un método de cálculo que resulta doctrina legal obligatoria en los términos del art. 42 de la L.O. del Poder Judicial, a la que deben conformarse los Tribunales de Grado. Esta Cámara -aún cuando utilizaba otro guarismo para el cálculo (salario actualizado a la sentencia de primera instancia) ha debido variar su postura para adaptarse a la doctrina citada.- En esa línea, el STJ tiene dicho ya desde el precedente "PEREZ BARRIENTOS" luego modificado en "PEREZ C/ MANSILLA Y

EDERSA" y sostenido hasta la fecha en sucesivos pronunciamientos que "...Los datos que permiten despejar la fórmula ($C = Ax (1?Vn) \times 1/i \times \% \text{ de incapacidad}$) establecida en 'PEREZ BARRIENTOS', ratificada recientemente en los autos caratulados: 'HERNANDEZ, Fabián Alejandro c/EDERSA s/ORDINARIO s/CASACION' (Expte. N° 27484/14-STJ-), Se. N° 52 del 11 de agosto de 2015, refiere expresamente que, para calcular el capital del daño material por incapacidad parcial y permanente, debe tomarse el ingreso mensual devengado a la época de la ocurrencia del accidente. En ese sentido, en el último precedente citado se dijo que los datos que permiten definir la fórmula establecida son: (A) = la remuneración anual, que no sólo resulta de multiplicar por 13 (teniendo en cuenta la incidencia del S.A.C.) el ingreso mensual devengado en la época de la ocurrencia del accidente, sino que procura considerar además la perspectiva de mejora del ingreso futuro que seguramente el daño ha disminuido, teniendo en cuenta la estimación de que aproximadamente a los 60 años de edad el trabajador medio ha culminado su desarrollo laboral y su ingreso se estabiliza hacia el futuro, lo que se plasma al multiplicar por 60 el ingreso anual y dividirlo por la edad del actor a la fecha del siniestro; (n)= la cantidad de años que le faltaban al actor para cumplir 75 años; (i)= la tasa de interés compuesto anual del 6% (= 0,06); el porcentaje de incapacidad laboral; y finalmente, el (Vn)= Valor actual, componente financiero de la fórmula que se obtiene del siguiente modo: $Vn = 1/(1+i)$ elevado a la 'n'. (STJRNS1 - Se N° 75/15, in re: E., K. R. c/M., N. A.; Se. N° 100/16, in re: T., L. M. y Otros c/Ministerio de Salud de la Provincia de Río Negro y Otra)" (sentencia del 21 de junio de 2017 en "ALDERETE").- Luego, la cuestión tiene mérito hecho ya en el Stj, por lo que poco puede agregarse ni modificarse, no dándose razones para apartarse de lo decidido con reiteración por el Címero Tribunal. Acoto que, tal como he aclarado precedentemente, la fórmula no es sino un método para estimar con parámetros relativamente objetivos una indemnización cuya determinación resulta sumamente difícil. No hemos de olvidar que "La incapacidad sobreviniente constituye un daño patrimonial, tanto actual como futuro, porque se reduce la aptitud del hombre para producir recursos y su potencialidad económica como medio para procurar la subsistencia y el bienestar, ensombreciéndose la situación actual de la víctima y sus perspectivas de futuro. Para graduar la cuantía de la indemnización por incapacidad sobreviniente, no sólo se debe valorar lo que la incapacidad impide presuntivamente percibir durante el lapso de vida útil, sino también la disminución de las posibilidades, edad de la víctima, cultura y profesión, estado físico, sexo; ello así, el aspecto laboral es sólo un ingrediente a computar, pues el daño también se trasunta en la totalidad de la vida de relación del damnificado" (López Mesa, "Responsabilidad Civil por Accidentes de Automotores", ed. Rubinzal Culzoni, pág. 650).- El tema fue tratado ya en autos "CAMPOS CARLOS ALBERTO C/ LAZARTE JOSE ALDO Y OTRA S/ ORDINARIO" (Expte. n° A-2RO-787- C2015) y en "JAURENA STELLA MARIS Y OTROS C/ NAVARRO NELSON GUSTAVO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" (Expte. N CA-21685), habiéndose rechazado en ambos el planteo de la demandada y por las mismas razones que ahora se dan.- Agrego que lo decidido en el grado, no solamente responde a las directivas que emanan de la doctrina legal obligatoria del STJ, sino que mal podría decirse que la suma que habrá de percibir la víctima pueda constituir un enriquecimiento sin causa como se aduce.- Propicio rechazar este agravio.- 6. 2. En cuanto al daño moral que también se ataca, por entender que la suma de \$ 100.000 es excesiva, amén de incongruente con los \$40.000 solicitados en la demanda, considero que no asiste razón a los quejosos.- La magistrada ha tomado el resultado de la segunda de las pericias médicas efectuadas en autos, fijando la incapacidad parcial y permanente en el 31,92% (guarismo que no se impugna en el recurso).- La actora tenía 53 años a la fecha del infortunio, con instrucción secundaria incompleta, lo que lleva a inferir que es altamente probable que de su potencial físico dependa sus sustento; de hecho al momento del accidente se trasladaba en bicicleta y trabajaba como empleada doméstica. Con lo que la suma receptada en concepto de daño moral no solamente se condice con las fijadas por esta Cámara en precedentes similares sino que hasta podríamos considerarla menor.- Para fallar como lo hace, la magistrada ha tomado en cuenta lo dicho por esta Cámara en "ARIAS JULIO ROBERTO C/MARTINEZ SERGIO ENRIQUE Y OTRO S/DAÑOS Y PERJUICIOS" (Expte.n° CA-20898), en el que se dijo que "...El tratamiento del rubro debe ser abordado con los criterios de esta cámara expuestos entre otros precedentes en la sentencia de fecha 17/03/2014 en causa 'Molina c/ Hughes' (Expte. CA-21382) y la sentencia de fecha 18/06/2014 dictada en 'García y Flores c/ Martínez' (Expte. 33112-09), que se han venido reiterando, procurando, insisto, un tratamiento lo más igualitario posible. Y es que si bien el juez tiene un amplio margen de discrecionalidad en la determinación de la indemnización y más aún en lo que respecta al daño moral [...], es atinado 'tener en consideración las pautas elaboradas por el jurista santafesino Dr. Mosset Iturraspe para la cuantificación del daño moral, que vale la pena ilustrar en el presente estudio del tema: 1.- No a la indemnización simbólica; 2.- No al enriquecimiento injusto; 3.- No a la tarificación con 'piso' o 'techo'; 4.- No a un porcentaje del daño patrimonial; 5.- No a la determinación sobre la base de la mera prudencia; 6.- Sí a la diferenciación según la gravedad del daño; 7.- Sí a la atención a las peculiaridades del caso: de la víctima y del victimario; 8.- Sí a la armonización de las reparaciones en casos semejantes; 9.- Sí a los placeres compensatorios; 10.- Sí a sumas que puedan pagarse, dentro del contexto económico del país y el general 'standard' de vida.' Y, como decía precedentemente, haciendo hincapié en un tratamiento que, sin menoscabo de las particularidades de cada caso, importe un tratamiento igualitario o

que guarde adecuada proporcionalidad con las indemnizaciones acordadas en otras causas".- Acoto que no se atacan los fundamentos dados por la magistrada y, por el contrario, el argumento con el que se impugna la cifra receptada (en función de haberse repotenciado la solicitada en demanda en un 140%) carece de andamiaje.- Adviértase que la acción fue iniciada en febrero de 2012, y la sentencia de primera instancia (fecha a la que debe calcularse la indemnización por daño moral) es de julio de 2017. Luego, la cifra que en definitiva se ha tomado, ni siquiera mantiene el valor de lo originariamente pretendido, pues basta con analizar la evolución del Jus (moneda con la que se fija la retribución de los abogados) para advertir que éste se cuatuplicó en el mismo lapso. Entonces, no considero que el agravio sea atendible y propicio rechazarlo.- 6. 3. El tercer agravio refiere a la supuesta falta de limitación en la responsabilidad por costas, invocando la ley 24.432, art. 505 del entonces vigente CCiv., y el art. 77 CPCC.- De una revisión somera de lo fijado como retribución, se advierte que la suma de las regulaciones que aplican para la limitación, no excede el 25% apuntado en la normativa que se cita. La cuestión es la divergencia entre la norma de fondo y la procesal provincial. Al respecto, el STJ se ha expedido en "MAZZUCHELLI, Mabel Noemí c/M.S.C.B. s/DAÑOS Y PERJUICIOS s/CASACION" (Expte. N° 28038/15-STJ-), diciendo: "...en sentido contrario de lo argumentado por la Cámara de Apelaciones, en ninguna de sus partes el artículo 77 del CPCyC. refiere que dicho límite se aplique a la responsabilidad en el pago de las costas, como sí lo hacía el artículo 505 del Código Civil y actualmente lo prescribe el artículo 730 del Código Civil y Comercial. Menos aún excluye los honorarios correspondientes a los letrados de los terceros citados a juicio, por cuanto la ley sólo exceptúa para el cómputo del porcentaje indicado precedentemente a los honorarios de los profesionales que hubieren representado, patrocinado o asistido a la parte condenada en costas. En consecuencia, más allá de la opinión que merezca la norma en orden al derecho de una justa retribución de los profesionales que actúan en el juicio, lo cierto es que en autos no se ha planteado su inconstitucionalidad, por lo que cabe darle la razón a la recurrente cuando sostiene que su pretensión de que se aplique el límite del art. 77 del CPCCRN...".- Luego, no estando planteada la inconstitucionalidad o inaplicabilidad del art. 77 CPCC, de un cotejo sencillo se advierte que los honorarios a los que refiere la norma apuntada no exceden el 25% allí dispuesto. Debe rechazarse también este agravio.- 7. Finalmente, cabe analizar la apelación de la cuantía de las retribuciones, la que fuera fundada a fs. 251/254.- El argumento pivotea alrededor de los honorarios de los peritos por entender que no corresponde la aplicación de la ley 5069 en virtud de que la labor fue realizada con anterioridad a dicha norma.- Cuestiona además que se tomara como base regulatoria el monto de la sentencia para los peritos, pues la labor de éstos no estuvo referida a la totalidad del objeto de demanda. Plantea a todo evento la inconstitucionalidad de los arts. 2, 18 y cctes. de la ley 5069. Cita jurisprudencia de esta Cámara y del STJ, anteriores a la vigencia de la ley específica.- 7. 1. En cuanto a la apelación genérica que se formula de la "totalidad de los honorarios regulados a abogados...", hemos señalado recurrentemente la utilidad de dar fundamentos concretos y las razones por las que se estiman elevados tales emolumentos. Pues en tanto su determinación se encuentra dentro de los parámetros previstos en la ley arancelaria, salvo que se trate de un error evidente, no hay motivos para modificar lo resuelto en la primera instancia.- 7. 2. Diferente solución merece a mi criterio el planteo referido a los peritos. Ciertamente la labor que causa la retribución es anterior a la vigencia de la ley 5069, por lo que entiendo que debe revisarse lo decidido a la luz de la jurisprudencia que de modo asentado venía aplicándose.- Bajo tal prisma, y teniendo presente que la incapacidad determinada no solamente ha sido útil para la fijación de la minusvalía sobreviniente sino también para el daño moral, propicio reducir los honorarios del perito médico dr. Gustavo Breglia a la suma de \$ 8.000.- y los del dr. Hugo Rujana a \$ 2.400.- (manteniendo la proporción fijada en el grado).- 8. Por la labor recursiva propongo imponer costas al demandado y citada en garantía y sobre la suma que se estima estuvo cuestionada en el recurso, fijar la retribución del dr. Jorge A. Gómez en \$ 5.000.- y la de los dres. Ruth Luengo y Adrián Ambroggio en \$ 6.000 en conjunto.- ES MI VOTO.- EL SR. JUEZ DR. VICTOR DARIO SOTO, DIJO: Que compartiendo los fundamentos expuestos por la Dra. MARIANI, VOTO EN IGUAL SENTIDO.- EL SR. JUEZ DR. GUSTAVO ADRIAN MARTINEZ, DIJO: Que atendiendo a la coincidencia de opinión de los dos primeros votantes, se abstiene de emitir su opinión (art.271 C.P.C.).- Por ello, y en mérito al Acuerdo que antecede, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería, RESUELVE: 1. Rechazar la apelación deducida por el demandado y la aseguradora respecto de la indemnización por incapacidad sobreviniente, daño moral y reducción de monto de condena en costas.- 2. Rechazar las apelaciones arancelarias salvo respecto de los honorarios de los peritos, los que se reducen a \$ 8.000 para el dr. Gustavo Breglia y \$ 2.400.- para el dr. Hugo Rujana a \$ 2.400.- 3. Por la labor recursiva, con costas a la demandada y citada en garantía, fijar la retribución del dr. Jorge A. Gómez en \$ 5.000.- y la de los dres. Ruth Luengo y Adrián Ambroggio en \$ 6.000 en conjunto.- Regístrese, notifíquese y vuelvan.- ADRIANA MARIANI JUEZ DE CÁMARA VÍCTOR DARÍO SOTO JUEZ DE CÁMARA GUSTAVO ADRIÁN MARTÍNEZ JUEZ DE CÁMARA (En Abstención) Ante mí: PAULA CHIESA SECRETARIA 027393E