

Un nuevo viraje regresivo en materia de reparación de daños en general, con incidencia en los infortunios laborales: la tarifación del daño en materia de lesiones en el Código Civil y Comercial unificado

Autor: Schick, Horacio

Publicado en: DT2014 (diciembre), 3248

Cita Online: AR/DOC/3633/2014

Sumario: I. Introducción.- II. Nuevo viraje regresivo.- III. Los principios generales de reparación.- IV. Primera limitación: el 1739.- V. Las fórmulas matemáticas para resarcir la incapacidad por lesiones.- VI. Prescripción.- VII. Conclusiones.

Abstract: La limitación de las indemnizaciones por lesiones e incapacidad con criterios economicistas, implican un retroceso y determinan un margen del perjuicio en cabeza del dañado, lo que se contradice con la aspiración que se formula en los proyectados arts. 1738 y 1740. Se violentaría, asimismo, los principios constitucionales emanados del art. 19 de la Carta Magna y los Tratados Internacionales reconocidos por Constitución de 1994.

I. Introducción

Los comentarios que se efectúan en este artículo se refieren principalmente a la nueva regulación del Código Civil y Comercial recientemente sancionado en lo que se refieren a la cuantificación del daño por lesiones, cuestión que tiene una clara incidencia en la temática que nos hemos dedicado con mayor intensidad: los infortunios laborales. De modo tal que las observaciones que se efectúan no pretenden ser una exposición sobre categorías de derecho civil, ya que no es mi especialidad.

Con carácter previo digamos también que la aprobación por Ley del Proyecto en el recinto de la Cámara de Diputados enviado con modificaciones desde el Senado se tornó polémico y fue aprobado con la sola presencia de los diputados del oficialismo.

La oposición no participó del debate alegando que el proyecto de reforma del Código Civil y Comercial unificado que tenía media sanción del Senado, no contaba con el dictamen necesario de la comisión pertinente, paso previo e indispensable para el debate posterior en el recinto. Se argumentó que no sólo se había modificado el texto cuando lo debatió en noviembre pasado, sino que éste caducó cuando se produjo el recambio en ambas cámaras parlamentarias, en diciembre último. [\(1\)\(2\)](#)

Por otra parte carece de racionalidad el tratamiento exprés y el apuro con el que se trató un cuerpo normativo de la envergadura del Código Civil y Comercial unificado que va a regir nuestras relaciones como ciudadanos durante un tiempo muy largo, y no puede descartarse, que con estas alteraciones procedimentales dejen abierta la puerta para judicializar su aplicación, futuras leyes de fe erratas, cuando no probables reproches de inconstitucionalidad de los magistrados por ejemplo en la temática de la cuantificación matemática del daño por lesiones, conforme los argumentos que se expondrán en esta comunicación.

La modificación de un Código Civil y Comercial Unificado (CCyCOU) requería un debate prolongado a lo largo y ancho de la República con intervención de los especialistas de todas las ramas del derecho. Esto no se dio, porque lo que hubo fue una ficción de debate de una comisión que recorrió el país exponiendo el Proyecto pero no incorporó ninguna modificación, salvo las archiconocidas introducidas por el PEN al enviar el proyecto al Senado, al eliminar el capítulo original de responsabilidad civil del Estado y sus funcionarios, y algunos pedidos de la Iglesia sobre cuestiones de familia.

II. Nuevo viraje regresivo

El subsistema de daños laborales argentino y el sistema de daños en general, se encuentran en una nueva encrucijada, por cuanto el nuevo CCy COU, establece como fórmula de resarcimiento para los supuestos de lesiones la tarifación del daño a través de la criticada fórmula "Vuoto" [\(3\)](#) del año 1978, superada y declarada

inaplicable por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en reiterados fallos, en especial el caso "Arostegui," (4) dictado en el año 2008, 30 años después.

El nuevo viraje regresivo que acaba de sancionarse se suma a l dictado en octubre de 2012 de la ley 26.773, que instaló la opción excluyente con renuncia Esta opción implica que si el trabajador percibe las indemnizaciones por incapacidad permanente definitiva del régimen tarifado, se ve privado de accionar por los mayores daños que le corresponderían por el derecho civil, no incluidos en la primera solución resarcitoria. Se trataba entonces de un retroceso altamente gravoso respecto del escenario pretoriano vigente hasta entonces que beneficiaba a las víctimas en virtud de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Casos "Aquino", "Llosco", "Cachambi", "Arostegui") puesto que el nuevo régimen impide al trabajador percibir la reparación tarifada y aspirar a una sentencia que reconozca el mayor daño también sufrido, es decir, le frustra el acceso a la reparación plena y justa que, por otra parte, sí se le reconocen hasta ahora a los demás damnificados del ordenamiento jurídico (v.gr., accidentes de tránsito, de transporte, daños ambientales, mala praxis médica, entre otros). Se induce al trabajador a renunciar a la reparación integral del daño sufrido para percibir lo menos que es la reparación parcial del daño: la indemnización tarifada de la ley especial.

En este contexto se ha sancionado esta reforma al Código Civil que contiene también un retroceso respecto a la normativa vigente en esta materia y a la jurisprudencia de la Corte Suprema.

III. Los principios generales de reparación

Como principios generales en los arts. 1738 y 1740 del Código sancionado, se trasluce un criterio de reparación plena y amplia que trasunta la intención de recomponer económicamente al damnificado, dejándolo indemne por las pérdidas patrimoniales y extrapatrimoniales sufridas, a raíz del hecho antijurídico que lo ha afectado. Se enumeran en forma exhaustiva los perjuicios a reparar de los damnificados de lesiones: la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante, la pérdida de chance, las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos, de la salud, de la integridad personal, la salud psicofísica, las afecciones espirituales legítimas y las que interfieran en el proyecto de vida del dañado.

Así los arts. 1738 y 1740 expresan:

Art. 1738.— Indemnización. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.

Art. 1740.— Reparación plena. La reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que fuere parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En el caso de daños derivados de la lesión del honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable.

En otras palabras, la aplicación de estas pautas debería determinar la regulación de una indemnización coherente con estos conceptos.

Es más, obsérvese que el art. 1738 enumera en forma exhaustiva los perjuicios a reparar de los damnificados de lesiones: la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante, la pérdida de chances, las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos, de la salud, de la integridad personal, la salud psicofísica, las afecciones espirituales legítimas y las que interfieran en el proyecto de vida del dañado.

Estos artículos responden a la concepción reparatoria enunciada por la Corte Suprema en el fallo "Arostegui", al propender a una reparación integral del daño que es la única justa y que cumple con el principio constitucional de no dañar enunciado en el art. 19 de la Carta Magna.

IV. Primera limitación: el 1739

No obstante los principios generales enunciados se ven inmediatamente limitados en el art. 1739 establece una

limitación de la procedencia de la reparación con criterios restrictivos en determinadas circunstancias. Así prescribe el artículo:

Art. 1739.— Requisitos. Para la procedencia de la indemnización debe existir un perjuicio directo o indirecto, actual o futuro, cierto y subsistente. La pérdida de chance es indemnizable en la medida en que su contingencia sea razonable y guarde una adecuada relación de causalidad con el hecho generador.

De la redacción de este art. 1739 concatenada con la del art. 1746 del Código pareciera afirmarse el criterio de tomar solamente en consideración el aspecto productivo de la persona al efecto de indemnizar las consecuencias de los daños sufridos, lo que podría derivar en reparaciones inicuas o ínfimas en aquellos perjuicios, causados, por ejemplo, a los menores de edad, a los ancianos, a las amas de casa, a los discapacitados, a los míseros, a los jubilados, a los religiosos, a los intelectuales puros y a aquellos que, como éstos, no se dedican a actividades productivas de bienes económicos.

También, siendo una contingencia estructural en nuestro país el desempleo —ciertamente en ascenso al momento de sancionarse el Código— y el empleo informal o no registrado —que asciende en este último caso a cerca del 35% de la población económica activa—, en la valuación de las indemnizaciones por lucro cesante y pérdida de chance en casos de infortunios laborales fundados en el derecho común, configuraría indemnizaciones que no serían plenas, acercándose a los límites inferiores del régimen tarifado especial, lo que constituiría una desvirtuación de las pautas de reparación plena reafirmadas en el art. 1740.

El derecho personalísimo a la integridad física, psíquica y moral con tutela de rango constitucional determina que son también indemnizables las lesiones en sí mismas, aunque no trasunten incapacidad, en tanto importen una limitación a la plenitud afectada, aunque la persona carezca de actividad productiva.

La reparación integral de las consecuencias de los daños causados a la persona humana significa, valorar no sólo su aspecto económico-productivo, como un ente creador de riqueza material, sino en lo que ella representa en cuanto ser libre, único, singular, irrepetible, pleno de dignidad.

Las limitaciones expuestas en el art. 1739 no parecen seguir estas pautas, menos aún el art. 1746.

Respecto a las indemnizaciones por lesiones, cabe señalar que, en un aspecto, la redacción del art. 1746 supera al art. 1086 del Código Civil vigente, redactado por Vélez Sarsfield, cuya redacción sólo repite los principios generales de la materia contenidos en el art. 1069 del Cód. Civil.

En otras palabras el art. 1086 actualmente vigor sólo se refiere al daño emergente constituido por los gastos médicos y el lucro cesante por la falta de actividad del dañado mientras durare la rehabilitación. Esta norma ni siquiera menciona el daño extrapatrimonial o moral. Sin perjuicio de esta redacción limitativa la jurisprudencia —por aplicación de los principios generales— ha contemplado pacíficamente la reparación de los daños patrimoniales y extrapatrimoniales, es decir, del daño moral, estético, psicológico y del daño a la vida de relación, etcétera.

Así el art. 1068, que define en forma general al daño y especialmente a la persona.

La acción por indemnización del daño moral sólo competará al damnificado directo; si del hecho hubiere resultado la muerte de la víctima, únicamente tendrán acción los herederos forzosos.

El art. 1069 prescribe la reparación de "...la ganancia de la que fue privado el damnificado...".

Los arts. 1084 y 1085 para el caso de los daños que reclamen personas vivas por muerte de otros, y el art. 1086 si están involucrados daños sufridos por el propio reclamante

Sobre estas bases legales mínimas los jueces otorgan compensaciones por incapacidades físicas y muertes.

El art. 165 del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación, faculta a su vez los jueces a fijar el importe de los daños y perjuicios reclamados, ejerciendo esa aptitud conforme a las reglas de la sana crítica, con explicación de los fundamentos empleadas para arribar a la decisión.

Sobre la base de estos contados artículos, los principales criterios jurisprudenciales vigentes para cuantificar las indemnizaciones por daños son los siguientes: 1) El prudente arbitrio judicial sobre la base de la sana crítica y las circunstancias particulares de cada víctima; 2) las matemáticas puras; 3) los baremos de incapacidad; 4) las

circunstancias particulares de la víctima: la proyección que la lesión pueda tener sobre el futuro, sobre la base de la edad a la época del accidente, estado de salud, actividad habitual, condición social, familiar o económica.

Frente a esta diversidad de pautas la Corte Suprema en el ya referido fallo "Arostegui" y ya vigente la Constitución de 1994 con la incorporación de los Tratados Internacionales y el Derecho Internacional de los Derechos humanos ha sido clara: al destacar que para evaluar el resarcimiento pleno del daño fundado en el derecho civil que padece un damnificado no se deben aplicar fórmulas matemáticas.

Sin embargo el avance del art. 1746 respecto del art. 1086 del Cód. Civil vigente en una faceta, se ve fuertemente desdibujado por la utilización en el mismo artículo de una fórmula matemática para cuantificar las consecuencias dañosas de los hechos antijurídicos que aparejen lesiones en las personas.

V. Las fórmulas matemáticas para resarcir la incapacidad por lesiones

5.1. ¿"Vuoto" o menos que "Vuoto"?

La aplicación de las pautas generales enunciadas en los arts. 1738 y 1740 deberían determinar la regulación de una indemnización coherente con estos conceptos.

El concepto de resarcimiento amplio del daño, expresado en estos artículos y que guarda coherencia con los avances de la moderna doctrina civilista, se desvirtúa por la utilización de una fórmula matemática para cuantificar el daño por lesiones o la incapacidad permanente que se expresa en el art. 1746.

Así, modificando lo establecido en los principios generales enunciados en los arts. 1738 y 1740, el art. 1746 del Código, cuanto establece que en los resarcimientos por lesiones (hechos masivos como son los accidentes de tránsito y laborales) se opta por cuantificar los daños utilizando una fórmula matemática. En concreto la más baja, conocida como "Vuoto", al prescribir:

Art. 1746: En caso de lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial, 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, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades. Se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad. En el supuesto de incapacidad permanente se debe indemnizar el daño aunque el damnificado continúe ejerciendo una tarea remunerada. Esta indemnización procede aun cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado.

Esta conceptualización efectivamente traduce la conocida fórmula "Vuoto", que fuera seriamente cuestionada por la Corte Suprema en el célebre fallo "Arostegui", donde se expresó que para evaluar el resarcimiento pleno del daño fundado en el derecho civil no se deben aplicar fórmulas matemáticas.

En dicho pronunciamiento, la Corte criticó este criterio aritmético indicando que se trata de una tarifa distinta en apariencia de la prevista en la Ley de Riesgos del Trabajo, pero análoga en su esencia pues, al modo de lo que ocurre con ésta, sólo atiende a la persona humana en su faz exclusivamente laboral, vale decir, de prestadora de servicios, ya que lo hace mediante la evaluación del perjuicio material sufrido en términos de disminución de la llamada 'total obrera' y de su repercusión en el salario que ganaba al momento de los hechos, proyectado hacia el resto de la vida laboral de aquélla. Tal criterio de evaluación, por lo reduccionista, resulta opuesto frontalmente al régimen jurídico que pretende aplicar, dada la comprensión plena del ser humano que informa a éste. Al respecto, la doctrina constitucional de esta Corte tiene dicho y reiterado que 'el valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales' ya que no se trata 'de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres.

Así pues, la Corte Suprema cuestionó este método limitativo dado que el régimen del derecho civil busca reparar el valor integral de la vida humana, el cual no puede ser apreciado con criterios exclusivamente aritméticos, agregando que, en el cálculo de las indemnizaciones civiles, deben contemplarse los perjuicios en la

vida de relación social, deportiva, artística y todos los rubros que existan al margen del menoscabo de la actividad productiva.

También se agregó en "Arostegui": Para evaluar el monto del resarcimiento por la disminución de las aptitudes físicas o psíquicas no es necesario recurrir a criterios matemáticos ni tampoco son aplicables los porcentajes fijados en la ley de accidentes de trabajo, aunque pueden ser útiles como pauta genérica de referencia, sino que deben tenerse en cuenta las secuelas, los efectos que éstas puedan tener en el ámbito de la vida laboral de la víctima y en su vida de relación (del voto de los ministros Petracchi, Maqueda y Zaffaroni).

Precisamente, a fin de ajustarse lo más posible a los conceptos de reparación integral definidos en anteriores pronunciamientos, la Corte federal, reiteró en la causa "Arostegui", la doctrina conforme la cual, para evaluar el resarcimiento pleno del daño, padecido por un trabajador —víctima de un accidente del trabajo— y fundado en el derecho civil, no se deben aplicar fórmulas matemáticas ni son válidos, por ejemplo, los criterios comparativos con las indemnizaciones tarifadas de la Ley sobre Riesgos del Trabajo.

En el fallo "Arostegui", el Supremo Tribunal Nacional impugnó la utilización de la fórmula matemática "Vuoto", empleada por algunas Salas de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, conforme la cual, el monto del capital de la indemnización por daños (exceptuando el daño moral) era equivalente a una suma de dinero, que surgía de la operación matemática de los siguientes factores: edad, porcentaje de incapacidad, remuneración que por todo concepto hubiere percibido el damnificado durante el año anterior al hecho y que devengando un interés puro, se amortice en el período que abarca desde el siniestro hasta la obtención de la jubilación ordinaria.

El derecho a la reparación integral del daño injustamente sufrido ha sido desarrollado por la Corte Suprema en distintos y sucesivos fallos, como un derecho de raigambre constitucional con fundamento en el principio de "no dañar" del art. 19 de la Constitución Nacional, el que se halla reglamentado en los arts. 1109, 1113 1074 y demás disposiciones concordantes del Código Civil, pero que se aplican a todas las ramas del ordenamiento jurídico.

En el caso "Aquino" (5), el Máximo Tribunal determinó que resultaba inconstitucional una indemnización que no fuera "justa", puesto que "indemnizar es eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento", lo cual no se logra "si el daño o el perjuicio subsisten en cualquier medida" (Fallos 268:112,114, consids. 4° y 5°) [citado en el consid. 4° del voto de los ministros Petracchi y Zaffaroni]; y que "[...] Más aún, la incapacidad debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de [la] actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física en sí misma tiene un valor indemnizable" .

Es decir la Corte ha jerarquizado el Derecho de daños, poniendo énfasis en los derechos de la víctima considerándola integralmente como persona: que trabaja, que consume, que está expuesta al medio ambiente, al tránsito de vehículos, etc., pero esencialmente como un ser humano, al que le corresponde una indemnización justa, entendida como plena e integral en caso de resultar dañada injustamente en cualquier ámbito.

Esta doctrina ha sido además abonada con la inclusión de los Tratados Internacionales a los que ha adherido nuestro país, como la Convención Americana de Derechos Humanos, que en su art. 21 dispone que: Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, y que en caso de serlo tiene derecho a una indemnización justa.

Lo cierto es que en esta materia la víctima debe ser resarcida con un alcance que cubra todo el daño que se le ha infligido, es decir, rigiendo unánimemente el principio de reparación plena o integral, a fin de establecerle resarcimiento. En definitiva, el juez debe otorgar a la víctima, al menos, las sumas necesarias para colocarla en la misma situación en la que se habría encontrado de no haberse ocasionado el daño. Se trata, por consiguiente, de recomponer económicamente al damnificado, dejándolo indemne por las pérdidas patrimoniales y extrapatrimoniales sufridas a raíz del evento dañoso.

En cuanto la víctima ha sido disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación con independencia al margen de que se desempeñe o no una actividad productiva, pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico social cultural, cultural, deportivo con el consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida. (6)

Así se ha señalado que en el fuero civil no rigen las indemnizaciones tarifadas, a fin de establecer el monto por el rubro incapacidad sobreviniente, deben ponderarse factores tales como la edad, sexo, estado civil, ocupaciones habituales, nivel socioeconómico y otras particularidades del caso concreto, lo que permitirá establecer los probables ingresos futuros que se verá privada la víctima, y también no sólo deberán contemplarse las necesidades laborales sino los otros efectos patrimoniales del daño, que se proyectan en la vida de relación. La llamada "vida de relación" da una comprensión integral de la proyección existencial de la vida humana y se refiere al conjunto de actos de desenvolvimiento productivo y cotidiano del sujeto, que generan bienestar o proporcionan servicios a sí mismo y a la familia; tareas normales de la vida: como conducir, transitar, actividades que en caso de verse dificultadas o impedidas como consecuencia del evento dañoso, constituyen daño indemnizable, independientemente del deterioro de la capacidad de ganancia. (7)

Además la consideración de las aptitudes de la inteligencia y del espíritu, la habilidad técnica y la misma belleza del rostro o del cuerpo que representan un valor económico en cuanto son instrumentos de adquisición de ventajas económicas y sociales en cuanto logran otros bienes y goces, la privación de esos beneficios actuales o futuros que la integralidad de la persona reportaba constituyen un daño cierto que perdido debe ser indemnizado. Lo que ha perdido la víctima debe referirse debe medirse por lo que pudiera haber obtenido y así cabe aceptar que ha perdido oportunidades o chances. (8)

La Corte criticó el criterio aritmético para valuar las indemnizaciones civiles indicando que se trata de una "tarifa distinta en apariencia de la prevista en la Ley de Riesgos del Trabajo, pero análoga en su esencia pues, al modo de lo que ocurre con ésta, sólo atiende a la persona humana en su faz exclusivamente laboral, vale decir, de prestadora de servicios, ya que lo hace mediante la evaluación del perjuicio material sufrido en términos de disminución de la llamada 'total obrera' y de su repercusión en el salario que ganaba al momento de los hechos, proyectado hacia el resto de la vida laboral de aquélla. (9)

Finalmente, precisó el Supremo Tribunal nacional en el caso "Arostegui" que en el contexto indemnizatorio del Código Civil —y referido a un infortunio laboral—, debe tenerse en cuenta que "La incapacidad del trabajador, por un lado, suele producir a éste un serio perjuicio en su vida de relación, lo que repercute en sus relaciones sociales, deportivas, artísticas, etcétera, y que por el otro, debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física en sí misma tiene un valor indemnizable... En el ámbito del trabajo, incluso corresponde indemnizar la pérdida de "chance", cuando el accidente ha privado a la víctima de la posibilidad futura de ascender en su carrera" (consid. 5º, voto de la mayoría). (10)

Cabe aclarar que la mayoría de los magistrados del más alto Tribunal, descalificaron la sentencia dictada por la sala 3ª que aplicaba la fórmula "Vuoto", como acto judicial válido, según la doctrina de la arbitrariedad, utilizada usualmente por la Corte federal. (11)

En definitiva, la Corte Suprema, en "Arostegui", ha venido a ratificar lo ya dicho en "Aquino", "Díaz c. Vaspia" "Llosco" y otros fallos, sosteniendo que la Constitución Nacional dispone para los daños una indemnización plena o integral, lo que equivale a decir "una indemnización justa" que, para ser tal, debe cubrir todo el daño resarcible y, si no cubre todo el perjuicio causado, no es una indemnización sino un paliativo, una ayuda. El "Bloque de constitucionalidad" (la Constitución Nacional junto con los Tratados Internacionales y los dictámenes de los órganos de aplicación de dichos Tratados) rechaza toda estimación caprichosa, arbitraria y sin fundamentos serios como, asimismo, el establecimiento de criterios reduccionistas que terminan desnaturalizando el propósito reparatorio integral y colocan en cabeza de la víctima parte del daño sufrido.

Cabe recordar que antes de ser Ministro, el Presidente de la Corte y de la Comisión reformadora de los Códigos, el doctor Lorenzetti también había criticado la fórmula "Vuoto" señalando: [u]no debiera preguntarse ¿Por qué se usa esa fórmula? ¿No hay otras mejores? Muchas veces caemos en el encanto de lo irracionalmente simple. La fórmula mencionada no es usada en ninguna de las actividades que se ocupan de la previsión futura; ni la actividad aseguradora ni la previsión social se basan en ella, porque es de una extremada simpleza. De modo que no puede decirse que sea técnicamente buena. Tampoco representa adecuadamente lo que alguien aceptaría cobrar si tuviera que retirarse de su actividad normal y vivir de rentas. Más absurdo es afirmar que eso sirve para

personas que normalmente exhiben una incapacidad cultural para manejar estos dineros; al cabo de un tiempo se quedan con muy poco, frustrándose todos los cálculos matemáticos. Las inestabilidades económicas, las malas inversiones, los parientes, el entorno, son riesgos que uno se ve obligado a asumir y que si no estuviera dañado no tendría por qué hacerlo". Agrega finalmente: "[e]n realidad esta fórmula no ha tenido otra justificación que la limitación encubierta de los daños resarcibles. Esta medida debiera ser tomada por el legislador si la considera necesaria, como lo ha hecho expresamente en varios casos, pero es insostenible limitar cuando la ley no lo hace. (12)

El empleo de fórmulas matemáticas para calcular las indemnizaciones por daños materiales por lesiones psicofísicas, tanto en la sistema de daños en general, como en particular en los subsistemas de daños laborales fundados en el derecho civil, o por accidentes del tránsito, medioambientales, o provenientes de la afectación de los derechos de consumo, son reprochables en el sentido de que sólo resarcen el llamado lucro cesante.

El uso de las fórmulas estereotipadas e inflexibles conlleva el riesgo de reparación no integral porque consideran una situación general que desatiende la circunstancia particular del dañado.

La fórmula toma en cuenta el último sueldo o ingreso del damnificado, no contempla circunstancias aleatorias, tanto de mejoras (chance) como de mermas (pérdidas de ingreso), de empleo que implica segregación definitiva del mercado formal (40% de incapacidad, es hoy día causa de exclusión completa del mundo productivo).

La edad utilizada en "Vuoto" era 65 años y en "Méndez" fue elevada a 75. Sin embargo, utilizadas rígidamente, conducen a situaciones de inequidad porque el trabajador joven recibe una indemnización mayor que uno de edad avanzada.

Si se aspira a una indemnización íntegra y ajustada al caso concreto deben forzosamente contemplarse otras variables para la determinación del quantum no consideradas en la fórmula, que solo contempla el lucro cesante, las cuales se puedan acreditar en la causa. Así puede considerarse el daño futuro, las diferentes posibilidades de pérdidas de chance (ascensos, nuevos puestos de trabajo, nuevas cotizaciones del oficio en el mercado o en otros oficios distintos realizados por el damnificado) u otros aspectos del daño permanente distintos al nivel de incapacidad y al remanente de "vida útil".

Desde otro punto de vista, son también cuestionables las fórmulas matemáticas por no reparar el daño en su integridad, pues las personas que perciben un salario más bajo que otras, cuando sufren un accidente, sus gastos se incrementan en una suma mayor a cuando gozaban de su plena capacidad.

Las fórmulas pueden ser empleadas solamente como un punto de partida o marco referencial "mínimo", para el cálculo del lucro cesante, en relación a los ingresos del damnificado en el empleo, en general, donde trabajaba cuando ocurrió el infortunio, pues la reparación debida en concepto de daños provocados a la salud, no ha de limitarse a la pérdida de capacidad de ganancias del trabajador, sino que debe comprender "todo daño y perjuicio", conforme al principio de reparación plena.

La tarifación legal que dispone el nuevo art. 1746 atenta contra la igualdad y dignidad de las personas al prescribir en abstracto reglas generales que no contemplan los casos particulares e igualan a todas las personas dañadas aunque sean en concreto individualmente bien diferentes. Esta generalización impedirá en la mayoría de los casos que se coloque a la víctima en la misma situación anterior al daño sufrido, dado que ello supone una correcta individualización del perjuicio, lo que no se logra con la uniformación de la cuantificación.

No sólo debe estimarse la gravedad del daño los placeres compensatorios privados por el infortunio, sino también la índole del hecho generador, función del hecho generador en función del factor de atribución de responsabilidad (culpa, dolo, responsabilidad objetiva o refleja).

En relación al daño del "proyecto de vida", el profesor Fernández Sessarego señala que entre la multiplicidad de proyectos que el ser humano forja continua y permanentemente en su existencia, hay uno que es singular, único e irreplicable: el "proyecto de vida". Éste constituiría "aquello por lo cual cada ser humano considera valioso vivir, aquello que justifica su tránsito existencial. Significa, por ello, otorgarle un sentido, una razón de ser a su existir. Es la misión que cada cual se propone realizar en el curso de su temporal existencia. Es un conjunto de ideales aspiraciones, de expectativas propias del ser existente. En suma, se trata, nada menos, que del destino personal del

rumbo que se quiere dar a la vida, las metas o realizaciones que el ser humano se propone alcanzar. Es la manera que se escoge para vivir, la cual, de cumplirse en la realidad de la vida, colma la existencia, otorga plenitud de vida, de realización personal, felicidad. Cumplir con el "proyecto de vida" significa que la persona ha hecho realidad el destino que se propuso alcanzar en su vivir, en su tiempo existencial". (13)

En definitiva, puede afirmarse que quizá el daño más grave que se puede causar a la persona, es aquel que incide en su "proyecto de vida". El truncamiento o frustración del mismo o su simple menoscabo, tienen consecuencias radicales en la existencia misma del sujeto afectado.

Por ejemplo, en el caso del accidente de un pianista que pierde el dedo meñique no solamente pierde ese dedo: nos hallamos ante una situación límite desde que ya no podrá ser más "un pianista", actividad que otorgaba un sentido a su vida, una razón de ser. Éste "dejó de ser lo que había decidido ser", por lo que enfrenta un vacío existencial que será difícil de llenar con otra actividad.

Si bien es cierto, que no es sencillo valorizar pecuniariamente el daño al "proyecto de vida", ya que el destino del ser humano no tiene precio, pues no está en el mercado, sería totalmente injusto dejar de indemnizar un daño de esta magnitud, mientras se resarce económicamente daños ocasionados a entes inanimados o al patrimonio de las personas. Sólo la "justa reparación" es la "reparación íntegra" del daño inmerecido y la reparación plena comprende "todo" el daño. No es más pero tampoco menos que el concreto perjuicio que sufrió la persona humana, atendiendo a toda su particular singularidad.

Las fórmulas matemáticas evidentemente no contemplan este daño autónomo, diferente de otros daños patrimoniales y morales.

El art. 1746 del proyecto invoca una renta que debería cubrir la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades.

¿Cuál es ese plazo o edad tope?

El proyecto no la define y queda a criterio de cada Juez, que por ejemplo puede tomar la edad jubilatoria ordinaria de 60 años para las mujeres y 65 para hombres, o en otros casos será 55 para trabajadores de la construcción o 57 para los incluidos en el régimen agrario.

¿El Juez estará habilitado para extender ese plazo?

No es apropiado dejar abierta esa posibilidad para una discrecionalidad interpretativa en el ejercicio jurisdiccional.

En verdad, aun no compartiendo el criterio de las fórmulas que propone el art. 1746, de insistirse con este enfoque aritmético, debería adoptarse, cuando menos, el tope de edad de 75 años, que es el promedio actual de vida en la Argentina.

Así ha señalado la jurisprudencia: "A los fines de la reparación integral cuando el trabajador acciona por el art. 1113 del Cód. Civil, la edad que debe tomarse en cuenta para el cálculo de la indemnización correspondiente es de 75 años, pues no se trata de la edad base a la cual puede un trabajador acceder al débito social jubilatorio, sino a la expectativa de vida útil que como se sabe en el país se ha elevado sustancialmente". (14)

Además, es sabido que las personas siguen trabajando en distintas actividades productivas, aún después de obtener el beneficio jubilatorio, dada la insuficiencia de ese haber, lo que se corrobora objetivamente con los casi 500.000 juicios existentes en la Justicia Federal de la Seguridad Social, y los reiterados pronunciamientos del Máximo Tribunal de la Nación (v.gr., caso "Badaro").

La fórmula que desarrolló el Dr. Guibourg en el caso "Méndez" (15) (referida a la indemnización de un accidente de trabajo fundado en el derecho civil), consiste en un cálculo aritmético que tiene como fin obtener un capital que repare el lucro cesante y que el mismo sea igual a la suma anual con la incidencia de los aumentos, que colocada a un interés puro del cuatro por ciento anual, permita a la víctima un retiro mensual de una suma equivalente a la incapacidad que lo afecta, hasta que el damnificado cumpliera los setenta y cinco años, considerada la edad promedio de vida actual.

La fórmula "Méndez" con la agregación y cambios de factores, mejora el resultado del monto indemnizatorio de "Vuoto" y fue dictada por la sala 3ª de la CNAT luego del fallo "Arostegui", para adaptarse —según opinión de su creador— a los nuevos lineamientos de la Corte, porque comprende más adecuadamente el concepto de lucro cesante y evalúa la pérdida de chance, aunque sólo hasta los 60 años de edad. Cabe destacar que esta fórmula no incluye el daño moral, que se determina en forma independiente del monto del daño material y sin fórmulas matemáticas.

El proyecto en el art. 1746 efectúa una involución con respecto al régimen vigente, porque regresa a "Vuoto", criterio cuestionado por la Corte Suprema, con pautas abiertas sujetas a interpretaciones diversas de los operadores jurídicos, incluso sin computar en la fórmula la pérdida de chance que, aunque limitadamente, consideraba la ecuación del fallo "Méndez".

5.2. Otros antecedentes de la Corte Suprema de Justicia cuestionando las fórmulas matemáticas

Cabe agregar que la aplicación de la fórmula "Vuoto", levantó resistencias con anterioridad al fallo "Arostegui", por parte de la Corte Suprema en sus composiciones anteriores.

En 1987, la Corte, en autos "Puddu c. Sequenza" (16), había criticado la fórmula "Vuoto", pero en "Prille de Nicollini c. Segba" (17), la misma Corte va mucho más allá, decidiendo que "el valor de la vida humana no debe ser apreciado con criterios exclusivamente económicos, sino mediante la comprensión integral de los valores materiales y espirituales".

En "Fernández c. Ballejo" (18), sienta la posición de que "para fijar la indemnización por valor vida no han de aplicarse fórmulas matemáticas, sino considerar y relacionar las diversas variables relevantes en cada caso particular, tanto en relación con la víctima (edad, grado de parentesco y condición económica y social; profesión, expectativa de vida, etc.), como en su trama de vínculos (grado de parentesco, edad de los hijos, educación, etc.).

En el caso "Mosca", la Corte Suprema había señalado que, para evaluar el monto del resarcimiento por la disminución de las aptitudes físicas y psíquicas, no era necesario recurrir a criterios matemáticos ni tampoco eran aplicables los porcentajes fijados en la Ley de Accidentes de Trabajo —aunque pudieran ser útiles como pauta genérica de referencia—, sino que debían tenerse en cuenta las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas y los efectos que éstas pudieran tener en el ámbito de la vida laboral de la víctima y en su vida de relación. También se señaló en este caso "que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende, a más de aquella actividad económica, diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (Fallos 312: 752, 2412; 315: 2834; 316: 2774; 318: 1715; 320: 1361; 321: 1124; 322: 1792, 2002 y 2658; 325: 1156; 326: 847)". (19)

En el precedente "Coco" (20), la Corte Suprema había señalado: "Cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación, al margen de lo que puede corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, ya que la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende a más de aquella actividad económica, diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida".

Es decir que en "Arostegui", la Corte ratificó y profundizó los criterios anteriores en el sentido de una reparación comprensiva de todos los daños sufridos por la víctima: la incapacidad física, laboral y psíquica, el daño moral, la pérdida de ganancias y los perjuicios de la vida de relación social, deportiva y artística, la pérdida de chance de ascenso en la actividad profesional y la lesión estética, etcétera.

Así, la Corte Suprema, también había señalado que "La determinación del monto de los perjuicios si bien no deben vincularse a cálculos matemáticos que so pretexto de objetivar el máximo el pronunciamiento, también pueden conducir a conclusiones apartadas de las circunstancias fácticas acreditadas en cada caso; esto no exime a los jueces de explicar tan siquiera mínimamente, los elementos tenidos en cuenta para fincar su decisión". (21)

Es más, los jueces de la Corte no descartan que las fórmulas indemnizatorias puedan ser una pauta, una guía que oriente al juzgador, pero, en absoluto, pueden agotar el análisis de la cuestión. En este sentido, en la causa "Aquino", en el consid. 6° del voto de los doctores Petracchi y Zaffaroni, se indica que el régimen de las prestaciones de la Ley sobre Riesgos del Trabajo "[...] sólo indemniza daños materiales y dentro de estos, únicamente el lucro cesante: pérdida de ganancias, que, asimismo evalúa menguadamente".

De hecho podría llegar a interpretarse pretoriamente en un sentido protectorio de las víctimas que la neoregulación del monto indemnizatorio del art. 1746 del nuevo Cód. Civil será un piso que tendrán en cuenta los jueces para valorar los daños y que luego se deberán comprender los demás daños no contemplados en dicha tarifa, que en nuestra opinión sólo comprende el lucro cesante del damnificado respecto a su actividad productiva.

En este contexto los jueces deberán aplicar los criterios generales fijados en los arts. 1738 y 1740 del mismo cuerpo normativo, es decir adicionar al piso de la fórmula del art. 1746 los demás rubros reconocidos en aquellas directivas generales: como son la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida [...] teniendo presente que la reparación del daño debe ser plena y consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie [...].

Sin perjuicio de lo expuesto no queda descartado el análisis concreto que deberá efectuarse en cada caso sometido a juicio a fin de verificarse si la indemnizaciones resultantes de los cálculos cumplen con el test de constitucionalidad de reparar justamente el daño de la víctima conforme el art. 19 de la Constitución Nacional y lo dicho al respecto por la Corte Suprema en los fallos ya citados.

VI. Prescripción

En relación a la prescripción el CCCU efectúa una diferenciación perjudicial en perjuicio de los reclamos por accidentes y enfermedades del trabajo.

Así mientras según el art. 2561 el reclamo de la indemnización de daños derivados de la responsabilidad civil prescribe a los tres [3] años, el art. 2562, determina que la prescripción se limita a los dos [2] años en los casos de reclamos de derecho común de daños derivados de accidentes y enfermedades del trabajo.

Una vez más se practica una discriminación negativa en perjuicio de los trabajadores afectando el principio de igualdad, desconociendo su carácter de sujeto de preferente tutela constitucional. Es decir todas aquellas personas que hayan sufrido un daño derivado de la responsabilidad civil tienen tres años para demandar, a excepción de los trabajadores que sufran daños en su actividad laborativa, en cuyo caso la el plazo de subsistencia de la acción es menor: dos años.

No hay fundamento científico para esta discriminación, por el contrario, por las razones, que se han venido exponiendo en verdad, lo más razonable hubiera sido extender el plazo prescriptivo en materia de responsabilidad civil en caso de tratarse de trabajadores. [\(22\)](#)

VII. Conclusiones

Si sumamos la instalación de la opción excluyente con renuncia introducida en la reforma de la ley 26.773 a la LRT con la limitación tarifada del resarcimiento por lesiones en el Proyecto del Código Civil y Comercial unificado, estamos en presencia en un viraje regresivo general en materia de reparación de daños y laborales en particular.

Se configura un nuevo escenario seriamente perjudicial para los dañados, en abierta contradicción con los planeados arts. 1738 y 1740 del mismo Código, según los cuales el resarcimiento debe comprender la reparación plena, superando el mero lucro cesante, que sólo recompone la fórmula matemática, por la que definitiva y operativamente se opta en el art. 1746 del mentado Proyecto.

En definitiva, limitar las indemnizaciones por lesiones e incapacidad con criterios economicistas, implican un retroceso y determinan un margen del perjuicio en cabeza del dañado, lo que se contradice con la aspiración que se formula en los proyectados arts. 1738 y 1740. Se violentaría, asimismo, los principios constitucionales emanados del art. 19 de la Carta Magna y los Tratados Internacionales reconocidos por Constitución de 1994.

A lo dicho cabe agregar que el Proyecto de Reforma al Código Civil incorporaba la multa civil o daño punitivo, para los daños de incidencia colectiva y para la afectación de los consumidores, pero excluía equivocadamente de estos beneficios los daños por lesiones, así como los laborales.

Sin embargo la Comisión Bicameral para la Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación —en su dictamen— empeorando esta exclusión dispuso eliminar el instituto de la sanción pecuniaria disuasiva del Proyecto, con el fin de que la autoridad de aplicación mantenga sus potestades, inhibiendo a la autoridad jurisdiccional de resolver estas cuestiones. Sin embargo se mantiene el art. 1715 sobre punición excesiva, con su texto desdoblado, por entender que su campo de aplicación se extiende más allá de la supresión mencionada pues en su ámbito quedan comprendidas otras sanciones civiles, como las conminatorias reguladas en el art. 804 y la especial en materia de daño punitivo contemplada en el art. 52 bis en la Ley 24.240 y su modificatoria.

La multa disuasoria está asociada a la prevención de ciertos daños y, también, a la punición de los efectos de actos ilícitos que por su gravedad o por sus consecuencias requieren algo más que la mera indemnización resarcitoria de los perjuicios causados.

Sin embargo, como surge del dictamen aprobado en el Senado de la Nación y convertido en Ley por la Cámara de Diputados, quedarán sólo abarcados los daños patrimoniales o extrapatrimoniales de las relaciones de consumo ya previstos en el vigente art. 52 bis de la ley 24.240 de Defensa de los Derechos del Consumidor.

Disentimos con la exclusión discrecional de las sanciones punitivas en los casos de lesiones, v.gr. por accidentes de tránsito cuando hay graves negligencias del causante (por ejemplo: lesiones al transgredir un semáforo "en rojo" o "corriendo picadas" en la vía pública).

Aun más, la omisión de la aplicación de esta multa civil es grave en accidentes laborales cuando es sabido que la misma correspondería a los casos de siniestros producidos en circunstancias en las que se verifican graves displicencias en el resguardo de las condiciones de seguridad de un establecimiento y que, a causa de esas omisiones, se produce un grave infortunio laboral o se trata de empleadores que ostentan una muy alta siniestralidad.

Este criterio se aparta de la tradición jurídica anglosajona donde nació el instituto.

En definitiva quedan expresamente excluidos los daños por lesiones, entre ellos los provenientes de infortunios laborales, lo que con respecto a nuestra disciplina configura una nueva discriminación peyorativa sin que se conozcan los fundamentos de esta exclusión.

En lo que se refiere a la responsabilidad del Estado y de sus funcionarios, el anteproyecto determinaba que éstos respondían civilmente ante los damnificados por los daños ejecutados por sus actos, fueran éstos lícitos o ilícitos, con alcances similares a los daños ocasionados por las personas físicas o jurídicas de orden privado.

Los artículos que contenían esta responsabilidad fueron suprimidos en el Proyecto enviado por el Poder Ejecutivo Nacional al Senado y sustituidos por una ley ya sancionada que restringe fuertemente la responsabilidad del estado y sus funcionarios que fue objeto de análisis anteriores.(ver Informe Laboral N° 35, www.estudioschick.com.ar).

Es evidente que el art. 1746 además de limitar las indemnizaciones expresa la aspiración de homogeneidad de los montos de condenas que otorguen los jueces, para dar predictibilidad a los obligados y compañías de seguros, y que supuestamente así, puedan hacer sus reservas.

Esta pretensión establecida a través de una esta antigua fórmula matemática, dejada de lado por los tribunales por decisión de la Corte Suprema, se contradice con la debida reparación integral del daño psicofísico sufrido por la víctima, o la "efectiva tutela de la persona humana", conforme a las particulares circunstancias de cada caso, que debe ser considerado un valor supremo, como se invoca en general en los arts. 1738 y 1740 del anteproyecto y el proyecto enviado al Senado.

Las fórmulas matemáticas generalizadoras no son justas lo equitativo es calcular las indemnizaciones por daños sobre la base de un prudente arbitrio judicial que contemple las circunstancias particulares del dañado, como son la edad, estado de salud, incapacidad para la actividad laboral y extralaboral, aptitud artística, deportiva,

repercusión en la actividad social, familiar y económica y las consecuencias que las lesiones pueden tener sobre su futuro personal, profesional y su proyecto de vida.

Insistimos con la tesis de que la determinación del daño no debe estar sujeta a una tabulación predeterminada.

Además, cabe señalar dos circunstancias relevantes que distinguen a los daños por infortunios laborales que sufren los trabajadores respecto a otra categoría de dañados del ordenamiento jurídico.

Para los trabajadores, el daño a su integridad psicofísica adquiere una relevancia sustancial, pues, a diferencia de otros dañados, para obtener su sustento sólo poseen el ingreso salarial que le provee el empleo para el que están contratados. De modo que su incapacidad, a consecuencia de un infortunio laboral, determina la alta probabilidad de verse impedido de seguir empleando el cuerpo para obtener una remuneración de carácter alimentario y la consecuente segregación total del mercado laboral.

Por otra parte, la coacción vital y social lleva al prestador de trabajo a incorporarse cotidianamente a la esfera de riesgos del empleador, asumiendo peligros y la posibilidad de un hecho que le provoque daños, en una proporción significativamente mayor que otros sujetos.

Por tal motivo para los trabajadores que sufren infortunios laborales la pretensión de reparar el daño mediante fórmulas aritméticas vetustas ya dejadas de lado por la Corte Suprema, configuran un perjuicio mayor.

En definitiva creemos que lo más justo es calcular las indemnizaciones sobre la base de un prudente arbitrio judicial que contemple las circunstancias particulares de cada dañado, como son la edad, estado de salud, actividad laboral y extralaboral, aptitud artística, deportiva, repercusión en la actividad social, familiar y económica y las consecuencias que las lesiones pudieren incidir sobre su futuro personal y profesional.

En este contexto, una fórmula avanzada como la de "Méndez", que no fue considerada en la redacción del art. 1746, sólo podría optar como reparadora del lucro cesante y punto de partida para la determinación integral del daño, conforme las pruebas arrojadas al juicio, y que el Juez deberá valorar con ajuste al principio general de reparación plena y los presupuestos de responsabilidad acreditados en el pleito.

En definitiva este conjunto, sumado a la ley 26.773, van configurando un cuadro de regresividad completa en materia de reparación de daños y de responsabilidad civil en perjuicio de la población en cada vez más desprotegida, frente a los embates de los grandes dañantes de la época: las empresas productivas, de transporte y de servicios, que generan daños al desarrollar su actividad productiva, y el Estado a través de sus empresas y concesionarios. También hay grandes beneficiarios ocultos de esta proyectada limitación reparataroria en caso de lesiones como son las compañías de seguros que verán aligeradas sus obligaciones indemnizatorias.

La pretensión del nuevo Código de encontrar ámbitos más laxos para reparar el daño injustamente sufrido por los dañados del ordenamiento jurídico, en particular los trabajadores, olvidándose el legislador en este último caso, una vez más, que poseen una doble tutela constitucional reiteradamente vulnerada como víctimas (art. 19 CN) y precisamente como trabajadores (art. 14 bis).

Al observar y analizar esta neoregulación de las indemnizaciones por lesiones e incapacidades en el nuevo Código Civil se termina una vez más con la amarga sensación: lo que se declama, desde el relato, no condice con lo que se hace. Siempre prevalece lo que se hace, es decir en este caso: un nuevo viraje regresivo en materia de reparación de daños por lesiones.

(1) Con 134 votos a favor y casi la mitad del recinto vacío, el oficialismo convirtió en ley en Diputados la reforma y unificación del Código Civil y Comercial, que comenzará a regir en 2016. Compuesto por 2671 artículos, fue aprobado en soledad por los legisladores del Frente para la Victoria y sus aliados: los bloques opositores abandonaron la sesión tras un áspero debate reglamentario en el que objetaron el tratamiento. Con el argumento de que el dictamen de la comisión bicameral especial había caído con el recambio parlamentario de diciembre, consideraron inconstitucional el trámite legislativo y antes del inicio de la sesión denunciaron penalmente a las autoridades de la Cámara de Diputados. http://www.clarin.com/edicion-impresa/soledad-oficialismo-fuertes-cambios-cotidiana_0_1222677723.html.

(2) Martín LOUSTEAU señaló: Todo esto puede parecer meramente formal. Pero no es así. Las leyes pueden ser inconstitucionales por su contenido, pero también por cómo se sancionan. Un código que rige casi la totalidad de nuestras vidas y nuestras relaciones como ciudadanos no puede nacer con semejante defecto de origen. Con esta situación se abre la puerta para que su validez y vigencia se judicialicen, para que aquellos sectores más retrógrados que prefieren la versión del siglo XIX cuestionen la aplicabilidad del nuevo. Este problema se podría haber evitado si el proyecto se hubiera girado, por ejemplo, a la Comisión de Legislación General, lo que hubiera demorado su tratamiento tan sólo siete días. El Código de Vélez Sarsfield data de 1871, es decir de ciento cincuenta años atrás, y la última modificación sustancial se realizó hace más de medio siglo. El nuevo entrará en vigor recién el 1° de enero de 2016. ¿Qué diferencia hacía una semana? También se hubiera evitado el inconveniente legal si la sesión del miércoles se habilitaba con la aprobación de 2/3 de los presentes. La oposición exigió en el recinto esa mayoría especial, pero el oficialismo, violando el reglamento, se rehusó a darla, lo que motivó finalmente el retiro masivo de legisladores que se pudo ver en los medios (www.lanacion.com.ar/1732513 El gobierno en un Sahara inventado).

(3) CNAT, Sala III, 16/06/1978, "Vuoto, Dalmero Santiago c. AEG Telefunken Argentina S.A.I.C s/Accidente de Trabajo — Acción Civil".

(4) CSJN, 08/04/2008, "Arostegui, Pablo Martín c. Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA y Pametal Peluso y Compañía S.R.L".

(5) CSJN, "Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales S.A" (21/09/2004). Fallos 308:1109, 1115.

(6) CSJN Fallos: 308:1109; 312:2412, S. 621.XXIII, originario, 12/09/1995.

(7) HIGHTON, Elena I.; GREGORIO, Carlos G. y ALVÁREZ, Gladys S: Predictibilidad de las indemnizaciones por daños personales por vía de la publicidad de los precedentes" en Revista de Derecho de Daños, 2004-3 Determinación judicial del daño-I, Rubinzal-Culzoni Editores, páginas 24/25.

(8) *Ibidem*.

(9) Cf. "Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales S.A" del 21/09/2004 (voto de los jueces Petracchi, Zaffaroni, Maqueda, Belluscio y Highton de Nolasco, Fallos 327:3753, 3765/3766, 3787/3788; y 3797/3798, y sus citas y "Díaz", voto de la jueza Argibay, Fallos 329:473, 479/480 y sus citas).

(10) CSJN, "Arostegui", considerando 5° del voto de la mayoría.

(11) En cambio, la ministro Dra. Highton de Nolasco, no obstante hacer también lugar al recurso extraordinario, votó en disidencia, remitiéndose a los términos de lo dicho por ella en el caso "Aquino", por considerarlos sustancialmente idénticos a los tratados en aquélla. El otro voto disidente fue el de la doctora Argibay, quien también postuló anular la sentencia en cuestión fundando su voto en la declaración de inconstitucionalidad del art. 39, párrafo primero de la Ley sobre Riesgos del Trabajo, conforme a los términos en que lo había considerado en la causa "Díaz, Timoteo Filiberto" (Fallos 329:473).

(12) LORENZETTI, Ricardo Luis, "La lesión física a la persona, el cuerpo y la salud, el daño emergente y el

lucro cesante", Revista de Derecho Privado y Comunitario N° 1, Sec. Doctrina, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1992, pp. 102 a 141, p. 138.

(13) FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, "Reconocimiento y reparación del 'Daño al Proyecto de Vida' en el umbral del Siglo XXI", en GRISOLIA, Julio A. et al. (coord.), Temas Esenciales del Derecho Laboral (Homenaje al Dr. Santiago J. Rubinstein), Buenos Aires, IJ Editores, 2009, p. 89.

(14) CNAT, Sala VI, sentencia 33.918, 22/08/1990, "Mamani, Trinidad c. SADE OBRELMAC".

(15) CNAT, Sala III, sentencia 89.654, 28/04/2008, "Méndez, Alejandro Daniel c. Mylba SA y otros/Accidente - Acción civil".

(16) CSJN, "Puddu c. Sequenza SA", Fallos 310:1591; JA 1987-IV-528.

(17) CSJN, "Prille de Nicolini c. Segba y otros", Fallos 310-2103; LL 1988-A-218.

(18) CSJN, "Fernández, Alba Ofelia c. Ballejo, Julio Alfredo y Provincia de Buenos Aires s/sumario (daños y perjuicios)", 29/11/1994, Fallos 316:912.

(19) CSJN, "Mosca, Hugo c. Provincia de Buenos Aires" (06/03/2007), Fallos 320:1361 y 325:1156.

(20) CSJN, C. 742 XXXIII, "Coco, Fabián c. Provincia de Buenos Aires s/daños y perjuicios", 29/06/2004, Fallos 327:2722.

(21) CSJN, "García, Raúl c. Papelera Quilmeña Zacilla", sentencia del 29/10/1985. En idéntico sentido, CSJN (03/05/1984), "Sobral, Osvaldo c. Caja Nacional de Ahorro y Seguro".

(22) PINTO, Silvia, "Acerca de la prescripción y los Infortunios laborales", Revista de Derecho Laboral 2013-1, Ley de Riesgos del Trabajo -IV, págs. 330/331, Rubinzal-Culzoni Editores.