

-***-

SENTÈNCIA 25-02 de 13 de novembre de 2002

Ponent: M.I. Sra. CONTE

ANTECEDENTS DE FET

I.-RESULTANT: Que el Tribunal de Corts va dictar sentència en data 15 de febrer del 2002 amb la següent part dispositiva : "FALLEM: Que hem de condemnar i condemnem ÀNGEL M.M. com a responsable penal en concepte d'autor del delictes major de lesions per imprudència i delictes menor de conducció sota la influència de begudes alcohòliques, amb la concurrència de la circumstància modificativa de la responsabilitat penal atenuant d'edat jovenívola i agreujant de reincidència pel delictes menor, a la pena de CINCO MESOS DE PRESÓ CONDICIONAL, TRES ANYS DE SUSPENSIÓ DEL PERMÍS DE CONDUIR I MULTA DE TRES CENTES MIL PESSETES (1.803'04 Euros), així com al pagament de les despeses processals causades.

En concepte de responsabilitat civil es condemna ÀNGEL M.M. a satisfer solidàriament amb la Cia. d'Assegurances La Financera al Sr. Josep Maria O.S. les següents quantitats:

- Incapacitat Parcial Permanent: 31.175.000 PTA
- Incapacitat total transitòria: 1.420.139 "
- Pretium doloris: 5.000.000 "
- Perjudici estètic: 5.000.000 "
- Perjudici de lleure: 2.500.000 "
- Adequació vivenda: 8.211.779 "
- Total: 53.306.918 "

o sigui un total de 320.381'03 Euros.

D'aquesta quantitat s'haurà de deduir la de 8.211.779 pessetes ja avançada per la Companyia d'Assegurances La Financera, així com la de 175.000 pessetes mensuals a comptar del dia 31 de març de 2000 i fins el dia del total pagament de la IPP fixada.

En concepte d'indemnització s'haurà d'abonar a la CASS les següents quantitats:

- 23.917.121 Pessetes per prestacions mèdiques satisfetes.
- 3.778.224 Pessetes per prestacions salarials.

- 18.983.145 Pessetes per prestacions mèdiques futures.

- 33.824.834 Pessetes per capacitació de la pensió d'invalidesa.

El que fa un total de 80.503.324 Pessetes o sigui 483.834'72 Euros.

Es deixa pel període d'execució de sentència la quantitat o percebre per les despeses futures que generarà l'ajut d'una o d'unes terceres persones, així com la fixació dels interessos devengats per la compra de la nova vivenda i que seran calculats des de la data d'adquisició d'aquesta fins el dia del pagament de la IPP.

Es fa expressa reserva d'accions civils als familiars de Josep Maria O.S. per tal de que puguin reclamar pel Pretium Doloris sofert."

La sentència es recolza en els següents fets provats: "Que l'acusat ÀNGEL M.M., nascut el 17 de març de 1978, de nacionalitat andorrana amb antecedents penals, vers les tres hores trenta del dia 7 de febrer de 1999, circulant per la carretera general núm. 4, direcció Erts - La Massana, conduint el vehicle de la seva propietat marca Volkswagen Golf, matrícula AND-53050, assegurat a la companyia d'assegurances Financera, en arribar a l'alçada de l'entrada de l'aparcament del complex discoteca i restaurant "Borda de l'Avi", radicat a la vila de La Massana, tram de carretera recte i amb enllumenat públic, atropellà amb la part davantera esquerra del vehicle l'agent de circulació Sr. Josep O.S. que es trobava al costat de la línia divisòria de la calçada regulant el trànsit, caient aquest a resultes del cop a sobre del capó del vehicle i sortint projectat, -uns quatre metres-, vers el carril contrari de circulació per acabar topant amb el paraxocs davanter del vehicle 4x4 Mitsubishi Pajero matrícula AND-A5905, que es trobava aturat precisament seguint les indicacions de dit agent, per tal de donar sortida a un altre vehicle de l'interior de l'esmentat aparcament.

El processat, que acabava de sortir de la discoteca, va agafar el seu vehicle que estava estacionat al lateral esquerra de la mateixa carretera, aproximadament a uns tres cents metres del lloc on es produí l'accident i que havia observat la presència de l'agent i el cotxe oficial amb els llums al sostre tant al moment de la seva arribada al centre com a la sortida, va conduir aquest curt trajecte amb el parabrises davanter del vehicle entelat per la humitat.

Practicada la prova d'alcoholèmia aquesta donà el resultat positiu de 1'22 grams d'alcohol per litre de sang.

Josep O.S. a conseqüència de l'accident va patir lesions d'extrema gravetat, politraumatisme amb traumatisme cranio-encefàlic greu, amb lesió anoxal difusa, que tardaren 388 dies en consolidar-se, restant-li com a seqüeles demència post-traumàtica important tetraparesia espàstica, disartria i afasia amb una incapacitat permanent del 100% sent el seu estat funcional de dependència severa per totes les activitats de la vida diària i la marxa."

II.-RESULTANT: Que contra l'esmentada sentència s'interposa recurs d'apel·lació pel lletrat Sr. Joan Miquel Rascagneres advocat d'ÀNGEL M.M. i de la companyia d'assegurances Financera d'Assegurances SA.

En quant a la responsabilitat penal considera que el Tribunal de Corts no va fer una deguda apreciació dels fets declarats provats en la mesura que d'una part tant a l'arribada d'ÀNGEL M.M. a la discoteca així com a la seva partida, l'agent de circulació no es trobava al mig de la calçada, sinó del costat dret de la mateixa direcció Arinsal, d'altra part la circumstància agreujant de reincidència pel que fa al delictes menor de conducció de vehicle sota la influència de begudes alcohòliques no està constituïda, la sentència considerada per l'estat de reincidència és posterior a la data de l'accident. Demana doncs la revocació de la sentència en el sentit de fixar a 2 mesos la pena de presó condicional i de reduir, atesos els fets i els mitjans econòmics del condemnat, en l'import de 1.200,00 € la multa imposada.

En quant a la responsabilitat civil, limita el seu recurs a les següents peticions :

- IPP : Establint el punt a 650.000,-Pts el Tribunal de Corts s'aparta considerablement de la seva jurisprudència habitual, així com de la jurisprudència dels tribunals francesos i espanyols que acorden els primers per 90 % d'IPP una indemnització de 20.000,00-F.F (3.000,00 €) el punt, els segons per una IPP de 100 % afectant una persona d'entre 41 i 55 anys, un valor de 2.168,00 € el punt. Demana que es fixi la suma de 40.000.000,-Pts (240.404,84 €) de la qual s'haurà de restar la pensió abonada per la CASS.

- Pretium doloris : l'avaluació a 5.000.000,-Pts és exagerada i no conforme a la jurisprudència i ha de ser reduïda a 3.000.000,-Pts (18.030,36 €).

- Prejudici estètic : segons la jurisprudència habitual, l'import corresponent s'hauria de valorar en la suma de 2.000.000,-Pts (12.020,24 €).

- Adequació de l'habitatge i canvi de domicili : La part civil va presentar un pressupost d'obres que s'havien d'efectuar en un pis que havia llogat la família del Sr. O., i va manifestar que havia comprat un nou pis, reclamant també aquest concepte de perjudici. Ara bé, aquestes dues reclamacions són contradictòries. D'una part les obres efectuades en el pis llogat han de ser justificades, d'altra part el reemborsament d'aquests treballs, per una suma superior a 8.000.000,-Pts, no es pot imposar si aquests darrers han estat utilitzats sobre un curt període.

Sol·licita, compte tingut la imprecisió de les demandes formulades a aquest títol, que aquest tipus de perjudici sigui apreciat en període d'execució de sentència.

En quant a la compra d'un nou pis, no accepta el pagament de la condemna als interessos de la hipoteca fins que s'aboni la indemnització de la IPP, en la mesura que aquesta pretensió no fou expressada per l'acusació privada.

- Tercera persona : la indemnització per la tercera persona pot ser fixada, i no està justificat deixar l'avaluació d'aquest perjudici en execució de sentència. Proposa de donar a aquest títol la suma de 40.000.000,-Pts (240.404,74 €) i demana que sigui rebutjada la pretensió de la CASS relativa a un ingrés a la Clínica de Sant Vicenç d'Enclar.

- La reserva d'accions civils als familiars de Josep Maria O.S. està jurídicament infundada en la mesura que si els familiars del Sr. O. no s'han constituït degudament en part, no es pot fer expressa reserva d'accions civils al seu favor. A més no és cert que els familiars del Sr. O. queden degudament legitimats per actuar davant la Jurisdicció Civil, atès que segons la jurisprudència de la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia la prescripció en matèria d'accidents de circulació es fixa en un any a comptar de la data de l'accident.

S'oposa finalment al recurs formulat pel perjudicat Josep Maria O.S., afegint, en primer lloc que la suma de 20.000.000,-Pts reclamada a títol de Pretium Doloris, tendeix a pal·liar el rebuig de la demanda dels familiars de la víctima, en segon lloc que la compra d'una vivenda no pot ser considerada com una conseqüència directa

de l'accident, la víctima, havent estat sempre llogatera i podent trobar un apartament per llogar adaptat a les seves necessitats.

III.-RESULTANT: que el Ministeri Fiscal compareix i s'oposa al recurs formulat. Estima que no es pot qualificar d'imprudència molt lleu el fet de conduir un vehicle en estat alcohòlic i sense cap visibilitat, ja que tenia tot el vidre entelat. Precisa tanmateix que l'estat de reincidència no pot ser retingut en contra del processat, però relleva malgrat tot que la pena pronunciada és totalment moderada.

IV.-RESULTANT: que la representació lletrada de Josep Maria O.S. s'oposa al recurs presentat i també formula recurs manifestant el seu desacord amb la sentència recorreguda en dos punts :

- El Pretium Doloris ha de ser reparat per una indemnització de 20.000.000,-Pts tenint en compte el perjudici futur que sofrirà la víctima pel restant dels seus dies, i que és susceptible d'agreuja-se.

- Pel que fa a la compra d'un nou habitatge, aquesta ha estat necessitada per l'impossibilitat de trobar un pis per llogar adaptat a l'estat del perjudicat, malgrat les investigacions empreses sota el control del Batlle curador. La compra de l'habitatge sota el control del Batlle ha estat realitzada al preu de 29.500.000,-Pts reclamat al moment de la vista oral. El considerant VII de la sentència del Tribunal de Corts tot i afirmant que la compra d'un nou habitatge ha de ser indemnitzada, no atorga l'import de la mateixa. Sol·licita per tan que sigui decidit de manera completa sobre la seva demanda i que li sigui concedida la suma de 29.500.000,-Pts.

Objecta a les pretensions adverses que la provisió de 8.211.779,-Pts concedida per el Tribunal de corts, no ha estat utilitzada per adequar l'apartament llogat, sinó per la compra del material ortopèdic i la millora de l'immoble adquirit, despeses que es justificaran en període d'execució de la sentència aportant factures.

V.-RESULTANT: que la representació lletrada de la CASS compareix i formula oposició al recurs d'ÀNGEL M.M. i la companyia Financera d'Assegurances.

Fa valer que :

- La fixació del punt d'incapacitat ha de ser apreciat en concret i no de manera general.

- La reserva d'accions és una clàusula d'estil, inútil i sense efectes jurídics.

- La prescripció de un any per l'acció civil en reparació de les conseqüències dels danys d'un accident s'interromp amb els actes del procediment penal.

- La CASS no ha formulat mai reclamacions a títol de la tercera persona i s'ha limitat a emetre reserves en quant al seu dret de reclamar als responsables el reemborsament d'un eventual ingrés de la víctima en un centre de crònics.

FONAMENTS DE DRET

A) Sobre la responsabilitat penal :

I.-CONSIDERANT: que en virtut de les disposicions de l'art. 26 del Codi Penal " Hi ha reincidència quan el culpable hagi estat condemnat per sentència ferma per un delictes al qual la Llei assenyali una pena igual o superior...", que l'estat de reincidència no pot ser retingut contra el processat, en la mesura que la sentència considerada per l'estat de reincidència, de data 17 de desembre de 1999, és posterior de bastants mesos a l'accident objecte de la present causa. Que l'acusat no es trobava doncs en estat de reincidència, sinó que en estat de reiteració de la infracció, que convé per altra banda observar que l'estat de reincidència retingut pel Tribunal de Corts és incompatible amb el pronunciament d'una pena de presó condicional del qual l'art.241 del Codi de Procediment Penal reserva el benefici "als condemnats que hagin delinquit per primera vegada..."

II.-CONSIDERANT: no obstant que la pena pronunciada pel Tribunal de Corts no és excessiva, i al contrari n'apareix molt moderada, en consideració a la gravetat de la falta comesa per ÀNGEL M.M., al dany considerable que n'ha resultat i Al caràcter eminentment perillós de la seva conducta, que en efecte aquest, que havia vist a l'arribar a l'indret, l'agent de circulació al costat del seu vehicle aparcant a la vora de la calçada, no va tenir precaució, al moment de marxar, de la presència del mateix agent al centre de la calçada, en un lloc il·luminat, i no va vacil·lar en utilitzar un vehicle del qual el vidre entelat li tapava tota visibilitat. Que no es pot contestar que l'estat d'alcoholèmia del processat hagi

estat a l'origen de la inatenció, negligència, i absència de reflexes ja que no ha emprès cap maniobra per evitar la víctima. En aquestes condicions la pena pronunciada pel Tribunal de Corts ha de ser confirmada.

B).- sobre la responsabilitat civil :

III.-CONSIDERANT: Sobre l'IPP, que Josep Maria O.S. de 48 anys al moment de seva consolidació resta afectat d'una tetraplegia que el fa totalment dependent pel que fa a la mobilitat funcional, a la qual s'hi suma segons el Dr. Jordi Verdaguer, una demència traumàtica molt important. La taxa de 100 % d'IPP retinguda pel perit no es discuteix, tan sols es qualifica d'excessiu pel recurrent el valor del punt d'IPP fixat a 650.000,-Pts (3.906,57 €). Les decisions de jurisprudència andorrana, francesa o espanyola de les quals es prevalen ÀNGEL M.M. i la seva companyia d'assegurances concernen les taxes d'invalidesa inferiors i que han intervingut en el curs dels anys 1995 i 1997. A més a més, el barem proposat per la "Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones" no pot ser traslladat a la present causa ni tan sols podria servir de punt de comparació amb la pensió atorgada per la CASS. Els elements comparatius més recents són els barems establerts l'any 2002 per la Cour d'Apel de Toulouse, que poden servir de base, tenint en compte la similitud dels nivells de vida, a una avaluació realitzada al Principat. Per una víctima de 41 a 50 anys el punt d'IPP, a partir de 81 % s'avalua a 3.570,00 €. A més totes les IPP a 100 % no són equivalents davant la reparació. En el cas concret s'ha de prendre en compte també el perjudici laboral, malauradament la víctima està privada de tota possibilitat d'efectuar una activitat professional; i que sumat a l'estat de tetraplegia té una alteració considerable de les facultats intel·lectuals. Per el que l'avaluació a 650.000,-Pts feta pel Tribunal de Corts no és exagerada, i no excedeix la jurisprudència actual.

IV.-CONSIDERANT: que el Pretium Doloris, qualificat per l'expert de considerable, superior a 7/7, en resulta de la natura de les lesions i de les seves conseqüències, que la importància del perjudici està admesa per les parts, que qualifiquen l'avaluació feta pel Tribunal de Corts, l'una d'excessiva, l'altra d'insuficient.

Que les sumes concedides a l'hora actual per la jurisprudència per un Pretium Doloris de 7/7 no són inferiors a l'import de 5.000.000,-Pts (30.050,00 €) atorgats pel Tribunal de Corts.

Que a la inversa la suma de 20.000.000,-Pts (120.202,42 €) reclamada per aquest títol pel perjudicat és excessiva a la vista de les avaluacions habituals, que l'import fixat pel Tribunal de Corts ha de ser doncs retingut.

V.-CONSIDERANT: que el perjudici estètic és qualificat de molt important, 7/7, i resulta a l'evidència de l'impossibilitat per la víctima de moure's, d'adoptar una actitud normal i de afeccions acompanyant el seu estat tetraplègic, que la indemnització concedida pel Tribunal de Corts no és excessiva i les indemnitzacions atorgades per un perjudici estètic d'aquesta magnitud són de 40.000,00 € i més, que l'import de 5.000.000,-Pts fixat pel Tribunal de Corts (30.0500,00 €) serà doncs retingut.

VI.-CONSIDERANT: que està constatat que Josep Maria O.S. necessita l'ajuda d'una tercera persona per totes les activitats de la seva vida diària (menjar, rentar-se, vestir-se...) que no es precisa malgrat tot si el perjudicat, que es descriu com a totalment dependent, necessita també durant la nit l'ajuda d'un tercer, si és suficient l'ajuda de persones no especialitzades per l'assistència en tasques com la higiene i la neteja, o si es revela igualment indispensable l'aportació d'una ajuda mèdicalitzada, que el perjudicat no ha estat en mesura de xifrar el seu perjudici sobre aquest punt, que la Sala Penal no disposa en l'estat del sumari d'elements suficients per procedir a l'avaluació del cost d'una tercera persona. Doncs és amb bon criteri que el Tribunal de Corts ha deixat pel període d'execució de sentència la quantitat a percebre per les despeses que generarà l'ajut d'una o d'unes tercers persones.

VII.-CONSIDERANT: sobre l'adequació de la vivenda i el canvi de domicili, que a l'evidència cal preveure per l'allotjament de Josep Maria O.S. un condicionament adaptat al seu estat i particularment l'exigència d'una cadira de rodes (accés al domicili, augment de la superfície de l'habitatge, l'amplada de les portes, ampliació del lavabos, rampes...) que estant en l'impossibilitat de trobar un habitatge de lloguer que presentés aquestes característiques, havia o bé d'adquirir un immoble i de

fer-lo transformar o bé d'edificar un immoble nou amb les millores necessàries. Malgrat tot, en la hipòtesi mateixa en que l'accident no hagués sobrevingut en Josep Maria O.S. hauria hagut d'allotjar-se, i doncs, o bé procedir a l'adquisició d'un immoble, o bé suportar durant la seva vida el cost d'un lloguer, que en aquestes condicions el perjudici resultant de l'accident tan sols en resulta de l'augment de les despeses necessàries per adaptar el seu pis, que haurà de ser calculat si cal recorrent a un arquitecte expert, en període d'execució de sentència, els elements del sumari no permetent en el seu estat a la jurisdicció d'avaluar aquest tipus de perjudici que no pot en cap cas residir en la compra d'un nou habitatge. Que a aquest respecte la base d'avaluació retinguda pel Tribunal de Corts a saber "els interessos de la hipoteca fins que s'aboni la indemnització de la IPP", no té cap relació amb el perjudici a determinar, el capital atorgat a títol de l'IPP a més, no té cap incidència sobre l'adaptació de l'habitatge, ja que aquest constitueix un tipus de perjudici totalment diferent.

Conseqüentment la sentència recorreguda ha de ser reformada en aquest punt. Que no hi ha lloc per altra banda, en absència de justificacions precises, de fixar una indemnització de 8.211.779,-Pts a títol de l'adequació de l'habitatge que tan mateix aquesta suma, equivalent a la provisió dipositada per la companyia Financera serà afectada a la indemnització d'un altre tipus de perjudici corporal.

VIII.-CONSIDERANT: finalment que la "reserva d'accions civils als familiars de Josep Maria O. " és, així com ja ho ha jutjat aquesta Sala Penal (sentència del 9 de maig de 2002) una clàusula d'estil, inútil, que no modifica en res els drets i obligacions de les parts, en la mesura en que tot ciutadà té, per la Constitució i la Llei, el dret d'acudir a una jurisdicció per tal de sotmetre la seva demanda, mentre que en aquest cas concret aquesta reserva d'accions civils no tenia lloc d'ésser, menys encara que en les altres hipòtesis, al no ser part en el procediment els familiars de Josep Maria O.S.

IX.-CONSIDERANT: en conseqüència que la sentència recorreguda serà parcialment reformada.

Vistes la Constitució, El Codi Penal, el Codi de Procediment Penal, la jurisprudència d'aplicació, i altres fonts del Dret del Principat d'Andorra,

La Sala Penal del M.I. Tribunal Superior de
Justícia d'Andorra,

D E C I D I M

1.- Estimar parcialment els recursos d'apel·lació interposats per ÀNGEL M.M. i la Companyia d'Assegurances Financera SA d'una part, i Josep Maria O.S. d'altra part.

2.- Confirmar la sentència del Tribunal de Corts de data 15 de febrer de 2002 excepte pel que fa als següents punts :

- La circumstància agreujant de reincidència pel delictes menor de conducció sota la influència de begudes alcohòliques no està constituïda.

- El tipus de perjudici relatiu a l'adaptació de l'allotjament, resident exclusivament en el cost de les millores lligades a la incapacitat de Josep Maria O.S. serà avaluada en període d'execució de sentència, si cal pel mitjà d'un peritatge.

- No hi ha lloc a la reserva d'accions civils a favor dels familiars de Josep Maria O.S..

3.- Declarar d'ofici les despeses processals causades pels recurrents.

4.- Retornar la Causa al M.I. Tribunal de Corts, amb certificació de la present Sentència, per al seu compliment i execució.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.