

EDJ 2011/238131

AP Murcia, sec. 5ª, S 28-9-2011, nº 236/2011, rec. 220/2011

Pte: Hervás Ortiz, José Joaquín

ÍNDICE

| | |
|------------------------------|---|
| ANTECEDENTES DE HECHO | 1 |
| FUNDAMENTOS DE DERECHO | 1 |
| FALLO | 3 |

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

INDEMNIZACION DE DAÑOS Y PERJUICIOS

CLASES

Daño emergente

Prueba

Determinación y precisión del daño

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita art.394, art.398 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita RD 1971/1999 de 23 diciembre 1999. Procedimiento para reconocimiento, declaración y calificación del Grado de Minusvalía

Cita art.248.4, dad.15 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Versión de texto vigente null

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia número cinco de San Javier, en los referidos autos de juicio ordinario, tramitados con el número 563/08, se dictó Sentencia con fecha 12 de abril de 2.010, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

" QUE ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda presentada por José Daniel frente a ZURICH ESPAÑA SEGUROS, DEBO DECLARA Y DECLARO como importe de la indemnización correspondiente al actor la cantidad de 65.932,07 euros, habiéndose abonado totalmente la misma por la entidad demandada, condenando a ZURICH ESPAÑA al pago de los correspondientes intereses legales, abonando cada parte las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad."

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia se preparó recurso de apelación por la parte actora, que, una vez admitido a trámite, interpuso en tiempo y forma, exponiendo por escrito y dentro del plazo que al efecto le fue conferido, la argumentación que le sirve de sustento. Del escrito de interposición del recurso se dio traslado a la parte demandada, emplazándola por diez días para que presentara escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que le resultara desfavorable, dentro de cuyo plazo presentó escrito de oposición al recurso, solicitando la confirmación de la Sentencia dictada en primera instancia. Seguidamente, se remitieron los autos a este Tribunal, donde se formó el correspondiente rollo de apelación, con el número 220/11, que ha quedado para Sentencia sin celebración de vista, tras señalarse para el día 20 de septiembre de 2.011 su votación y fallo.

TERCERO.- En la tramitación de esta instancia se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la Sentencia de primera instancia, que estima parcialmente la demanda interpuesta y realiza los demás pronunciamientos que se contienen en su parte dispositiva, se alza la parte actora en base a las alegaciones que se realizan en el escrito de interposición del recurso, solicitando su revocación y que se dicte otra por la que se estime íntegramente la demanda interpuesta. Así, insiste el apelante, en primer lugar, en que deben valorarse como secuelas independientes todas las que se señalaron en la demanda y en el informe médico que se acompañó a la misma. Pero tal motivo de recurso no puede prosperar, debiendo mantenerse el pronunciamiento de la Sentencia apelada, pues, de un lado, el informe médico acompañado a la demanda ni siquiera fue ratificado por el autor del mismo, al no haber comparecido éste al acto del juicio a ofrecer las aclaraciones oportunas, y, de otro lado, tanto el informe pericial emitido a propuesta de la parte demandada como el informe del perito judicial coinciden en afirmar que en el informe médico que se acompañó a la demanda existe una clara duplicidad de secuelas. Y cierto es que la subsunción de las secuelas en los correspondientes apartados del baremo y la atribución de los correspondientes puntos son cuestiones jurídicas, pero no es menos cierto que para esa labor de subsunción constituyen un valioso elemento los diferentes informes médicos que, de ordinario, suelen evacuarse en procedimientos como el presente y que permiten identificar cada una de las secuelas y determinar el quebranto o limitación funcional que producen. Y en esa labor de subsunción, tampoco puede perderse de vista que en el propio baremo se señala no sólo que la puntuación otorgada

a cada secuela, según criterio clínico y dentro del margen permitido, ha de tener en cuenta su intensidad y gravedad desde el punto de vista físico o biológico-funcional, sin tomar en consideración la edad, sexo o la profesión, sino que también se señala que cada secuela debe ser valorada una sola vez, aunque su sintomatología se encuentre descrita en varios apartados de la tabla, ordenando que no se valoren secuelas que estén incluidas y/o se deriven de otra, aunque estén descritas de forma independiente.

Partiendo de lo señalado, debe destacarse la claridad y contundencia con la que se expresaron en el acto del juicio los dos peritos al afirmar que en el informe acompañado a la demanda por la parte actora las secuelas están duplicadas. Así, el perito propuesto por la parte demandada, D. Constantino, dijo que si valoramos una pseudoartrosis de escafoides y valoramos una limitación funcional, en esas dos secuelas quedan incluidos ya la artrosis y el dolor de muñeca, añadiendo que puede haber dolor sin artrosis y que por eso se contempla el dolor de forma independiente en el baremo, pero que no puede existir una pseudoartrosis sin dolor. Y en lo que se refiere a la limitación de la movilidad de la muñeca manifestó el mismo perito que no era procedente atribuir dieciocho puntos a dicha limitación, sino sólo los siete que atribuye en su informe, pues, de lo contrario, se estaría aceptando que ha de atribuirse mayor puntuación a las limitaciones parciales de la funcionalidad de la muñeca que a la inmovilización absoluta de la misma en posición funcional, que tiene atribuido en el baremo un máximo de diez puntos, lo que no resulta admisible.

En el mismo sentido se manifestó en juicio el perito designado judicialmente, D. Ismael, al afirmar que la artrosis y el dolor de muñeca ya van incluidos en la secuela de pseudoartrosis de escafoides y que con la contemplación de esta última y de la limitación de movimientos de la muñeca se cubren todas las secuelas que presenta el lesionado. Igualmente, dijo que no podía atribuirse mayor puntuación a las limitaciones de movimientos que el lesionado presenta que al supuesto en el que éste hubiese perdido por completo la movilidad de la muñeca.

Partiendo de lo expuesto la Sala estima correcto, como antes dijimos, el criterio de la Juzgadora "a quo", considerando, pues, ajustada a lo señalado en el baremo tanto la subsunción de las secuelas que realizan los dos peritos citados como la puntuación atribuida a cada una de esas secuelas. Debe ser rechazado, pues, el primer motivo de recurso.

SEGUNDO.- Alega también la parte apelante, como segundo motivo de recurso, que la estabilización lesional del actor se produjo a los 638 días en lugar de a los 448 que se señalan en el informe pericial propuesto por la parte demandada y que, por tanto, debe reconocerse ese más elevado número de días a efectos indemnizatorios. Pero tal motivo de recurso tampoco puede prosperar, por las razones que, a continuación, se exponen. En primer lugar, es doctrina reiteradamente expuesta por este Tribunal en múltiples resoluciones, de la que son exponentes, entre otras, la Sentencia de 7 de febrero de 2.006 (rollo civil num. 408/05) y la Sentencia de 14 de enero de 2.008 (rollo civil num. 445/07), la que viene a señalar que la indemnización básica por incapacidad temporal comprende días de baja con estancia hospitalaria y sin ella, tanto impeditivos como no impeditivos, debiendo entenderse por días de baja el periodo de tiempo que va desde el siniestro hasta la consolidación o estabilización de la lesión, o instauración de la secuela, que marca el tránsito a la incapacidad permanente, debiendo resaltarse que prevalece la idea de estabilización lesional, como se desprende del apartado 3. de las reglas de carácter general de la tabla VI. Y, además, cabe distinguir una actividad médico-sanitaria que se lleva a cabo mientras el cuadro lesional continúa evolucionando y la que se lleva a cabo una vez estabilizadas las lesiones con secuelas, recordándose en las Sentencias antes citadas que el hecho de que se acredite la existencia de un determinado periodo de baja laboral no justifica, por sí solo, que deban ser indemnizados, por el accidente de tráfico, todos los días abarcados por ese periodo de baja laboral, toda vez que en sede de accidentes de tráfico no rige el principio de baja laboral, sino el de estabilización de las lesiones y secuelas, viniendo a añadirse en esas Sentencias que si después de la estabilización de las secuelas el lesionado continúa en situación de baja laboral, tendrá derecho, en su caso, al cobro de las correspondientes prestaciones por incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social, pero no a indemnizaciones derivadas del accidente de tráfico. En base a lo expuesto, debe señalarse que debe ser también rechazado este motivo de recurso, especialmente teniendo en cuenta lo que manifestaron en juicio los dos peritos que comparecieron a dicho acto. Así, D. Constantino mantuvo que la estabilización lesional se produjo el día 6 de junio de 2.007 y no el día 12 de diciembre de 2.007, siendo esta última la fecha en la que se emitió el dictamen-propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades (EVI) de la Seguridad Social. Y para fundamentar su afirmación manifestó que él estuvo viendo al lesionado hasta el 11 de noviembre de 2.007, de forma mensual o bimensual, de tal manera que hizo un seguimiento de sus patologías, explicando que después de la segunda intervención quirúrgica a que fue sometido el lesionado y después de hacer la correspondiente rehabilitación quedó a la espera de una nueva intervención quirúrgica que finalmente no se realizó; y que pudo apreciar que las secuelas se habían estabilizado a esa fecha de 6 de junio de 2.007, toda vez que aunque sí le hicieron otras pruebas después de esa fecha éstas no aportaban nada nuevo de relevancia, de tal manera que, constatado que desde la citada fecha el proceso patológico no evolucionó en forma alguna, decidió situar la estabilización lesional en el día 6 de junio de 2.007, añadiendo que el tratamiento médico recibido a partir de esta última fecha fue sólo el propio de las secuelas, como el suministro de analgésicos, asistencia a urgencias, etc., pero que no se hizo nada nuevo de relevancia. Y consideramos correcto el criterio del citado perito, toda vez que, según sus manifestaciones, se produjo la estabilización lesional en esa fecha de 6 de junio de 2.007, sin perjuicio de que el lesionado haya podido estar en situación de baja laboral durante un periodo de tiempo más dilatado y sin perjuicio de que para la completa curación de las lesiones haya podido precisar asistencia sanitaria, igualmente, durante un periodo de tiempo superior, pues, obviamente, no es indistinguible la necesidad de recibir asistencia sanitaria para la completa curación de las lesiones con la existencia de impedimento para realizar la actividad u ocupación habitual.

A lo expuesto debe añadirse que el perito designado judicialmente no ofreció en el acto del juicio un fundamento mínimamente sólido para mantener su tesis de que los días impeditivos debían extenderse hasta el día 11 de diciembre de 2.007, pues cuando fue preguntado en juicio por tal cuestión simplemente manifestó que él se basaba, fundamentalmente, en la existencia de un documento oficial, refiriéndose al dictamen-propuesta del EVI, que pone fin a un proceso y que -sigue diciendo el perito- le parece una fecha objetivada, añadiendo, textualmente, que él no iba a "repelarlo" ("sic") al lesionado cuatro meses, aunque añadiendo también que no le parecía un disparate la valoración del perito D. Constantino, que sitúa la fecha de la estabilización lesional en el 6 de junio de 2.007,

sobre la base de que había tratado directamente al paciente, mientras que el perito designado judicialmente sólo ha intervenido con posterioridad al cierre del proceso patológico del actor. Y con tales argumentos, difícilmente puede entenderse mejor fundado, en este punto, el criterio del perito designado judicialmente que el criterio del perito propuesto por la parte demandada, toda vez que este último ofrece un criterio mucho más sólido basado en su directo conocimiento de la evolución del referido proceso patológico.

Por todo ello, debe rechazarse también este motivo de recurso y debe confirmarse el pronunciamiento que, a este respecto, se contiene en la Sentencia apelada.

TERCERO.- Combate también la parte apelante la escasa cuantía que, a su juicio, se ha reconocido en la Sentencia apelada por el concepto de incapacidad permanente total. Y, en este sentido, cierto es que no resulta aplicable al supuesto de autos el Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre EDL 1999/64271, al que se hace referencia en el informe pericial de D. Constantino y sobre el que también la Juzgadora "a quo" fundamenta su pronunciamiento, pero no es menos cierto que no encontramos argumentos de peso para conceder una indemnización superior a la señalada en la Sentencia apelada. En efecto, cierto es que el Instituto Nacional de la Seguridad Social reconoció al demandante una situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual de peón agrícola, pero no es menos cierto que el concepto de incapacidad permanente a efectos laborales y de Seguridad Social no es identificable con el concepto de incapacidad permanente utilizado en el baremo de tráfico, que no abarca sólo el aspecto laboral del lesionado, sino también el resto de las actividades habituales en la vida diaria. Y, en este sentido, debe señalarse que los dos peritos que depusieron en el acto del juicio coincidieron en señalar que la incapacidad permanente total del actor, globalmente considerada, es de grado bajo. Así lo manifestó de forma expresa el perito D. Constantino, que añadió que con sus limitaciones el lesionado podía realizar la mayoría de las actividades de la vida diaria, explicando que lo que el lesionado tiene en la muñeca derecha es falta de fuerza y falta de movilidad completa -que incluso el EVI valora en menos de un cincuenta por ciento- que produce dificultad para realizar algunas de las tareas de la vida diaria, pero no la mayoría de ellas en el conjunto global de las tareas que se realizan habitualmente en la vida diaria. Y el perito designado judicialmente, D. Ismael, también manifestó que la incapacidad que sufre el actor es de grado bajo, explicando que aunque es cierto que para su profesión habitual de peón agrícola estaba incapacitado, no era menos cierto que para las actividades de la vida diaria estaría sólo parcialmente incapacitado, añadiendo que valorando ambos aspectos concluía el perito que se trata de una incapacidad de grado bajo.

Sobre la base de todo lo expuesto, se estima adecuada la cantidad reconocida en la Sentencia apelada por incapacidad permanente total, que supone casi un 35% de la cantidad total que podría concederse por tal concepto.

Se rechaza también, por todo ello, este motivo de recurso.

CUARTO.- Debe ser rechazado el último motivo de recurso, referente a los gastos médicos, pues, de un lado, los documentos acompañados a la demanda con los números dieciséis y diecisiete van referidos a asistencias prestadas fuera del periodo de estabilización lesional, sin que se haya acreditado, en modo alguno, la necesidad de practicar tales pruebas, que, según el perito propuesto por la parte demandada, no aportarían nada nuevo a lo que ya se sabía hasta ese momento. Pero es que, además, debe destacarse, a mayor abundamiento, que la factura acompañada como documento número diecisiete hace referencia a una resonancia magnética en muñeca izquierda, cuando las lesiones del actor se encuentran en el miembro derecho.

QUINTO.- Por todo lo expuesto en los precedentes ordinales, procede desestimar el recurso de apelación interpuesto y confirmar la resolución recurrida, con expresa imposición al apelante de las costas de esta alzada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463.

SEXTO.- De conformidad con lo establecido en el apartado 9. de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754, procede declarar la pérdida por la parte apelante del depósito que constituyó para recurrir en apelación, al confirmarse la resolución recurrida, debiendo darse a dicho depósito el destino legalmente previsto.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora D^a.María José Zapata Ferrer, en nombre y representación de José Daniel, contra la Sentencia dictada en fecha 12 de abril de 2.010 por el Juzgado de Primera Instancia número cinco de San Javier, en los autos de juicio ordinario número 563/08, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha resolución; y ello con expresa imposición de las costas procesales del recurso a la parte apelante.

Dese al depósito constituido por la parte apelante para recurrir en apelación el destino legalmente previsto.

Notifíquese esta Sentencia conforme a lo establecido en el artículo 248.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754, haciéndose saber a las partes que no cabe recurso alguno contra ella; y, en su momento, devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados de certificación literal de la presente resolución a los oportunos efectos de ejecución de lo acordado, uniéndose otro al rollo de apelación.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 30016370052011100490