



Roj: **SAP O 424/2017 - ECLI:ES:APO:2017:424**

Id Cendoj: **33024370072017100067**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Gijón**

Sección: **7**

Fecha: **16/02/2017**

Nº de Recurso: **44/2017**

Nº de Resolución: **80/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **PABLO MARTINEZ-HOMBRE GUILLEN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 7

GIJON

SENTENCIA: 00080/2017

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 7 de GIJON

N01250

PZA. DECANO EDUARDO IBASETA, S/N - 2º. 33207 GIJÓN

-

Tfno.: 985176944-45 Fax: 985176940

CLL

N.I.G. 33024 42 1 2016 0005865

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000044 /2017

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 7 de GIJON

Procedimiento de origen: JUICIO VERBAL 0000560 /2016

Recurrente: LIBERTY SEGUROS COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS SA

Procurador: MATEO MOLINER GONZALEZ

Abogado: CARLOS PENDAS RUIZ

Recurrido: Inés

Procurador: NOELIA ALONSO CORAO

Abogado: CLARA BERMEJO ALONSO

SENTENCIA Núm. 80/2017.

MAGISTRADO ÚNICO:

ILMO. SR. DON PABLO MARTÍNEZ HOMBRE GUILLÉN

En GIJÓN, a dieciséis de Febrero de dos mil diecisiete.

VISTO en grado de apelación por el Ilmo. Sr. Magistrado de esta Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Asturias con sede en GIJÓN, DON PABLO MARTÍNEZ HOMBRE GUILLÉN, los Autos de JUICIO VERBAL Nº 560/2016, procedentes del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N. 7 de GIJÓN, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) Nº 44/2017, en los que aparece como parte apelante, LIBERTY SEGUROS COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS SA, representada por el Procurador de los tribunales, Sr. MATEO MOLINER GONZÁLEZ, asistido por el Abogado D. CARLOS PENDÁS RUIZ, y como parte apelada, DOÑA



Inés , representada por la Procuradora de los tribunales, Sra. NOELIA ALONSO CORAO, asistida por la Abogada DOÑA CLARA BERMEJO ALONSO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Gijón, dictó en los referidos autos Sentencia de fecha 15 de Noviembre de 2016 , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALALO: Que estimando sustancialmente la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales D^a Noelia Alonso Corao, en nombre y representación de D. Inés , debo condenar y condeno a la entidad demandada LIBERTY SEGUROS, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, representada por el Procurador de los Tribunales D. Mateo Moliner González, a que pague a la demandante la cantidad de CINCO MIL TESCIENTOS VEINTICINCO EUROS CON CUARENTA Y SEIS CÉNTIMOS (5.325,46.- euros), así como los intereses legales producidos, que ascenderán a un interés igual al interés legal del dinero, incrementado en un 50%, respecto de la suma a cuyo pago ha sido condenada, a contar desde la fecha del accidente y durante los dos primeros años; y un interés de un 20%, una vez cumplido dicho período, y hasta la fecha del completo y total pago; condenando a la parte demandada al pago de las costas causadas en el presente procedimiento".

SEGUNDO.- Notificada la anterior Sentencia a las partes, por la representación de LIBERTY SEGUROS COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A., se interpuso recurso de apelación y admitido a trámite se remitieron a esta Audiencia Provincial, y cumplidos los oportunos trámites, se señaló para dictar resolución en el presente recurso el día 15 de Febrero de 2017.

TERCERO.- En la tramitación de este recurso se han cumplido las correspondientes prescripciones legales.

Vistos por el Ilmo. Sr. Magistrado **DON PABLO MARTÍNEZ HOMBRE GUILLÉN**, Magistrado Único, de conformidad con lo prevenido en el artículo 82.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia objeto de apelación estimó en parte la demanda interpuesta por la demandante, doña Inés , contra la entidad Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA, y condenó a la misma al pago de la cantidad 5.325,46 euros, como resarcimiento de las lesiones sufridas con ocasión de un accidente de circulación que tuvo lugar el día 10 de abril de 2016, cuando viajaba como ocupante en el vehículo asegurado por dicha demandada al colisionar por alcance con el vehículo al que precedía.

La resolución es objeto de apelación por la demandada, quien no cuestiona su responsabilidad, y centra su recurso únicamente en la indemnización concedida con sujeción al baremo contenido en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor; en la procedencia de la reclamación que se realiza por gastos médicos, en la imposición de los intereses del art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro y en la imposición de las costas causadas en la primera instancia.

SEGUNDO .- La sentencia reconoció a la demandante un periodo de setenta y nueve días por lesiones temporales, reconociendo que en los cinco primeros días se provocó en la lesionada un perjuicio por **pérdida** temporal de **calidad de vida** moderado, siendo este el aspecto en primer lugar cuestionado en el recurso con el argumento de que no figura acreditado que el mismo se hubiese producido, pues la paciente de 21 años de edad tendría una actividad laboral de la que no se habría visto privada siquiera de modo temporal, tal como constataría el informe médico pericial solicitado por la demandada al Dr. Apolonio .

El motivo de impugnación debe rechazarse pues olvida que para que este tipo de perjuicio exista es basta que, conforme al art.137 de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor , que las lesiones sufridas provoquen un impedimento o una limitación, entre otros, en el desarrollo personal del lesionado, siendo calificado de moderado cuando el lesionado pierde temporalmente la posibilidad de llevar a cabo una parte relevante de sus actividades específicas de desarrollo personal (art. 138 nº 4), consistiendo estas no solo en desempeño de un trabajo o profesión, sino también en aquellas actividades, tales como las relativas al disfrute o placer, a la **vida** de relación, a la actividad sexual, al ocio y la práctica de deportes, que tienen por objeto la realización de la persona como individuo y como miembro de la sociedad (art. 54). Pues bien, en el supuesto de autos en que la paciente, de 21 años de edad, sufre, según constata el parte del Servicio de Urgencia del Hospital de Jove, lesiones a nivel cervical y lumbar, con contractura de musculatura paravertebral cervical posterior y en ambos trapecios y otra a nivel lumbar posterior, que le provoca dolor a la palpación y una movilidad dolorosa en ambos niveles, pautándosele collarín cervical durante cinco días, tratamiento farmacológico, cuadro que persiste cinco días después según constata la exploración del Dr. Donato , y que difícilmente puede considerarse que no haya afectado de forma importante a la realización de



este tipo de actividades (deportiva, tareas del hogar, etc.), máxime cuando además el mentado perito indicó que la paciente estaba de baja maternal por el cuidado de un hijo, en cuyo desarrollo necesariamente la lesión hubo de afectarle.

TERCERO .- Se cuestiona en el recurso del reconocimiento a la actora de una secuelas consistentes en algias a nivel cervical y lumbar valoradas cada una de ellas en un punto, con el argumento en primer lugar de que estaríamos ante un supuesto del art. 135, referido a los traumatismos cervicales menores que se diagnostican con base en la manifestación del lesionado sobre la existencia de dolor, y que no son susceptibles de verificación mediante pruebas médicas complementarias, lo que no se comparte pues la propia exploración médica revela que la paciente presentaba diversas contracturas, y las radiológicas complementarias evidenciaban rectificación de la lordosis fisiológica a nivel cervical y lumbar, por lo que el cuadro de dolor no se determina meramente por la manifestación subjetiva de la lesionada, sino que existen bases objetivas para determinar que dicho dolor es real, debiendo además indicarse que los criterios que la norma recoge, propiamente lo son para poder determinar, no si se ha provocado o no una secuela, sino si ese cuadro de dolor manifestado por el paciente guarda relación causal con el siniestro, y, en cualquier caso, aún en este supuesto la norma no excluye la posibilidad de que existan secuela.

La cuestión por lo tanto es fáctica, y viene determinada en función de la valoración de la prueba pericial practicada, y en este sentido es cierto que el Dr. Apolonio , perito de la demandada no aprecia en la paciente en su exploración efectuada el día 31 de octubre de 2016 más que a nivel de cuello dolor a la palpación de todos los músculos del cinturón escapular, que considera un contrasentido al no presentar contractura alguna, siendo el resto de la exploración normal, mas se olvida que a su alta el Dr. Donato , médico que la asistió, le pautó el tratamiento fisioterapéutico y farmacológico y realizó el seguimiento hasta su curación, y por tanto en mejores condiciones de apreciar la real situación de la perjudicada, al tiempo del alta médica señaló que la paciente continuaba refiriendo dolor contra-resistencia y cervicalgia, lo que no parece descabellado si se tiene en cuenta que aún presentaba una ligera contractura paravertebral derecha, así como lumbalgias residuales relacionadas con movimientos bruscos y/o amplios, posturas mantenidas, esfuerzos y cargas, lo que parece lógico si tenemos en cuenta que esta región también presentaba una contractura.

CUARTO .- Se cuestiona también la procedencia de la indemnización en concepto de gastos médicos por los honorarios del Dr. Donato argumentando la doble condición de médico asistencial y a la vez de perito de la parte actora, y que, si interviene como tal, no procede la inclusión de su factura de honorarios médicos al emitir informe pericial, sino que sus honorarios tendrían el carácter de costas procesales. Tampoco se acoge el motivo de impugnación, por cuanto los honorarios reclamados lo son, con independencia de que en el proceso hubiera intervenido como perito, por razón de su actividad asistencial, tal como precisó en su interrogatorio practicado en el acto de vista.

QUINTO .- Con respecto a los intereses del art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro , si bien se alude que existió infracción del art. 37.2 de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre de 2015 , en cuanto al deber de la lesionada de prestar, desde la producción del daño, la colaboración necesaria para que los servicios médicos designados por cuenta del eventual responsable la reconocieran y pudieran seguir el curso evolutivo de sus lesiones, nada tiene que ver esto con la cuestión que en el recurso se plantea que viene referido al hecho de que, conforme al propio art. 20 el término inicial no puede ser en este caso el del siniestro, sino el del momento de la comunicación del mismo al asegurador.

Con independencia de que tal falta de colaboración no se aprecia, pues la lesionada tan pronto fue requerida se avino a ser objeto de exploración por el perito de la demandada, ciertamente el art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro prevé que "si por el tomador del seguro, el asegurado o el beneficiario no se ha cumplido el deber de comunicar el siniestro dentro del plazo fijado en la póliza o, subsidiariamente, en el de siete días de haberlo conocido, el término inicial del cómputo será el día de la comunicación del siniestro". En el supuesto de autos cabe concluir que tal comunicación no se hizo hasta la reclamación efectuada el día 26 de abril de 2016, por lo que el devengo de los intereses debe producirse a partir de esta fecha, puesto que en la declaración amistosa expresamente se dice que no existieron víctimas, y la propia apelada implícitamente reconoce esto pues, argumenta en la oposición al recurso únicamente que tal conocimiento debió tenerse por la actora por medio de la reclamación que de los gastos asistenciales prestados por el Hospital de Jove protocolariamente habría realizado este centro, lo que al margen de desconocerse, se ignora en cualquier caso, de haberse efectuado, cuando se realizó la misma.

SEXTO .- Finalmente se cuestiona la imposición de las costas causadas en la instancia con el argumento de que ha existido un vencimiento sustancial, y ello porque la demandada se allanó parcialmente y la oposición no resulta totalmente infundada, máxime cuando se admite en la recurrida que la fijación de la cantidad reclamada es de difícil concreción y gran relatividad, por lo que no se da ese esencial requisito para su imposición.



Conviene al respecto precisar, en primer lugar, que el allanamiento parcial no elude la posibilidad de una imposición de costas en casos de vencimiento total, pues este efecto solo lo produce en allanamiento total en las condiciones del art. 395 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Y en cuanto a la posibilidad de imposición de costas en casos de vencimiento sustancial, cabe advertir que como señala el Tribunal Supremo en sentencia de 21 de octubre de 2003 "para la aplicación del principio general del vencimiento ha de considerarse que el ajuste del fallo a lo pedido no ha de ser literal sino sustancial, de modo que, si se entendiera que la desviación en aspectos meramente accesorios debería excluir la condena en costas, ello sería contrario a la equidad, como justicia del caso concreto, al determinar que tuvo necesidad de pagar una parte de las costas quién se vio obligado a seguir un proceso para ser realizado su derecho" ,añadiendo en su sentencia de fecha 15 de junio de 2007 que "la teoría del cuasi-vencimiento o de la estimación sustancial opera únicamente cuando hay una leve diferencia entre lo pedido y lo obtenido".

La Sala considera que en el supuesto de autos no cabe hablar de una estimación sustancial. Cuantitativamente la pretensión de condena dineraria lo era por importe de 5.809,46 euros, y que en la instancia se conceden 5.325,46 euros, esto es se rebaja en un 8,34 % la indemnización pretendida, a lo que debe de añadirse la disminución en cuanto los intereses merced a la decisión al respecto adoptada en esta alzada, y cualitativamente, la diferencia entre los días reclamados en los que la lesionada habría sufrido un perjuicio por **pérdida** temporal de **calidad** de **vida** moderado y los finalmente reconocidos es notable (de veintisiete pedidos, se reconocen cinco).

SÉPTIMO .- La estimación parcial del recurso determina que no se haga expresa declaración en cuanto al pago de las costas causadas por razón del mismo (art. 398 nº 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Visto los preceptos legales aplicables concordantes y demás de general aplicación

FALLO

Se estima en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA, contra la sentencia de fecha quince de **no** viembre de 2016 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Gijón en autos de juicio verbal nº 560/2016, la cual se revoca en el sentido de fijar el día 26 de abril de 2016 como fecha a partir de la cual la indemnización concedida devengará los intereses previstos en el art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro , y de dejar sin efecto la condena al pago de las costas causadas en primera instancia impuesta a la demandada, todo ello sin expresa declaración en cuanto al pago de las costas causadas por razón de la presente apelación.

Así por esta Sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo, lo pronuncio, mando y firmo.