

EL DAÑO A LA PERSONA EN LA JURISPRUDENCIA NACIONAL E INTERNACIONAL.

Por.: Dr. Juan MORALES GODO (*)

SUMILLA: INTRODUCCIÓN 1. JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. 1.1 EL CASO LOAYZA TAMAYO, RESUELTO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. 1.2 OTROS CASOS RESUELTOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, DONDE APLICÓ LA NOCIÓN DEL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA. A) EL CASO "NIÑOS DE LA CALLE". B) CASO "CANTORAL BENAVIDES". 2. EL DAÑO A LA PERSONA EN LA JURISPRUDENCIA NACIONAL. 2.1 RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADO DE UN ACCIDENTE DE TRANSITO. DAÑO MORAL Y DAÑO A LA PERSONA. A) SENTENCIA DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA. B) SENTENCIA DE LA CORTE SUPERIOR DE LIMA. C) SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA REPÚBLICA. 2.2 COMENTARIOS. CONCLUSIONES. NOTAS. BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN.

Partimos de la consideración que el daño es un elemento componente de la responsabilidad civil. Sin daño no hay responsabilidad. Por daño entendemos toda modificación peyorativa de un bien material o inmaterial de un sujeto de derecho. De esta concepción amplia deriva la clasificación del daño, en patrimonial y no patrimonial. Con relación al daño patrimonial, las categorías son claras y no existen discrepancias sustanciales en los diversos autores. El problema se suscita con el daño no patrimonial, llegando algunos a excluirlo del concepto de daño, para otorgarle a este último concepto una dimensión exclusivamente patrimonial. Algunos, como Galli¹, prefieren denominar "agravio moral", a lo que conocemos como "daño moral".

Ahora bien, los autores cuando analizan el daño no patrimonial, coinciden en que éstos están referidos a los derechos fundamentales de la persona, y analizando los criterios para determinar el daño no patrimonial o moral, encontramos algunos elementos que nos permiten definir el daño a la persona.

Es necesario mencionar, sin embargo, la dificultad que existe para precisar el concepto de daño a la persona, pero se reconoce su existencia en la experiencia jurídica y, por ende, la preocupación por lograr su justa reparación.

Fernández Sessarego, en nuestro medio, no sólo introdujo y desarrolló la noción del daño a la

(*) Profesor Principal del Curso de Derecho de Personas de la Facultad Derecho UNMSM.



persona, sino que fue el autor de la incorporación legislativa en el nuevo Código Civil Peruano de 1984. El maestro peruano², señala que el daño a la persona se produce cuando se lesiona la integridad sicosomática, produciéndose daños de consecuencias no patrimoniales que inciden sobre la persona en sí. Resume su concepción en la siguiente forma: "(.....) En general el daño a la persona es todo aquél que produce efectos desfavorables en el ámbito psicológico o moral de la persona, ya sea perturbando su equilibrio espiritual, generando distorsiones o deterioros mentales de cualquier tipo y por cualquier causa, interfiriendo en su intimidad, lesionando su honor, deteriorando su prestigio, imputándole conductas que no le corresponden, atribuyéndose la paternidad de sus acciones o creaciones, entabando su vida de relación, atentando contra su salud. (.....)"³.

Messineo⁴ se percata de que cuando el daño es a una cosa, no existen mayores discrepancias en cuanto a la repercusión patrimonial, pero no lo aprecia con claridad cuando se trata del daño a la persona. Considera que los daños a la persona tienen un carácter patrimonial en cuanto suprime o reduce la capacidad para el trabajo del sujeto lesionado. Aquí, consideramos, está el daño a la persona, independientemente del daño moral, si lo entendemos exclusivamente como dolor. Lo que ocurre es que la consecuencia patrimonial del daño a la persona, no es valorizable, no es medible pecuniariamente. Por ello es importante la observación que hace Brebbia cuando distingue "valor económico y valor pecuniario". Relacionando esta apreciación con el concepto de Messineo, podemos afirmar que los bienes personales afectados por el hecho ilícito poseen un determinado valor económico y como tal influyen en la capacidad productiva del sujeto agraviado, pero carecen de valor pecuniario, es decir, no son medibles en dinero.

Tanto el daño a la persona como el daño moral no tienen un valor pecuniario, no son medibles en dinero, por ello son considerados extra-

patrimoniales; pero el daño a la persona tiene un valor económico en cuanto que influye en la capacidad productiva y de rendimiento del sujeto, valor que también se aprecia en el daño moral.

Mosset Iturraspe⁵, al tratar sobre el daño moral, vislumbra que existen determinados bienes o derechos de la personalidad, cuya afectación produce consecuencias de orden patrimonial y, por lo tanto, no pueden ser calificados como estrictamente morales, ya que si nos atenemos a las consecuencias deberían ser calificados como patrimoniales, pero resulta que no se trata de daños al patrimonio estrictamente, ya que son ataques a los derechos fundamentales del ser humano. Inclusive, utiliza la expresión daño a la persona para identificar estos bienes afectados. Ante esta incertidumbre él considera que no es necesario un "tertius genus" y se atiende al resultado, a las consecuencias. Creo que llegamos a un punto en que concordando en la existencia de daños a la personalidad de características especiales, en nuestro caso, denominamos a ello daño a la persona, pues no tiene puramente un carácter patrimonial aunque, como hemos afirmado anteriormente, si tiene una trascendencia económica, la misma no es medible pecuniariamente. Mosset opta por calificar estos daños como patrimoniales, si es que tienen consecuencias espirituales. En otras palabras persiste en la clasificación tradicional.

Fernandez Sessarego⁶, trata de resumir los aspectos que comprende el daño a la persona en los siguientes términos: "En general, las diversas definiciones que se formulan sobre el daño a la persona ponen el acento ya sea en el aspecto relativo a la ausencia de lesión sobre el patrimonio del sujeto o, más frecuentemente, sobre la naturaleza del bien o interés sobre el cual recae la agresión, es decir, un bien y un interés no patrimoniales. En cuanto al primero de tales elementos se advierte por varios autores que el daño causado se constituye como uno que no puede resarcirse mediante una suma de dinero equivalente al daño producido. En lo que



respecta al segundo elemento se señala que el bien lesionado es de naturaleza inmaterial, sobre el cual el agente infractor actúa generando una consecuencia negativa, una alteración desventajosa para el equilibrio psicológico o el desenvolvimiento de la personalidad del sujeto”.

1. JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL.

1.1 El caso Loayza Tamayo, resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Uno de los casos más sonados, en lo que se refiere al Perú y, específicamente, en cuanto al tema del daño a la persona, es el relativo a la profesora María Elena Loayza Tamayo, profesora universitaria, que fuera detenida y acusada por delito de terrorismo, en el año 1993. Como consecuencia de ello, paso la vía crucis, sufriendo vejámenes, torturas, siendo totalmente inocente de los cargos que se le imputaron. Indudablemente, los daños que le ocasionaron a ella y a su familia, hijos, padres y hermanos, son realmente irreparables, pero los sistemas jurídicos nacionales e internacionales deben brindar algún tipo de solución, para aliviar el dolor causado, provocar algún tipo de satisfacción moral y material.

El caso de la profesora Loayza Tamayo llegó hasta la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por considerar la referida profesora que el Estado peruano había transgredido sus derechos fundamentales. En su caso, se expedieron dos sentencias, la primera que definía el tema, de fecha 17 de setiembre de 1997, en la que se determina la responsabilidad del Estado Peruano, en los hechos materia de la demanda, concluyendo que debía indemnizarse a la demandante por los daños ocasionados. La segunda sentencia, relativa al tema de la reparación, de fecha 27 de noviembre de 1998, donde se detallan los daños ocasionados a la demandante y a sus familiares cercanos y las diversas formas como debían repararse. El

interés nuestro incide en este último aspecto, porque en la sentencia se involucra el tema del denominado daño al proyecto de vida, que es una de las expresiones más graves del daño a la persona.

Procederemos a hacer un comentario sobre la forma cómo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha considerado los daños ocasionados a la demandante y la forma cómo ha decidido repararlos y, obviamente, cuáles han sido los argumentos jurídicos para dicho amparo.

a) El daño a la persona es una categoría jurídica novísima, que pretende cubrir un vacío en lo relacionado a los daños que pudieran ocasionarse a las personas, especialmente, en lo relativo a los daños psico-biológicos que, en nuestro medio, no estaban protegidos por el denominado “daño moral”, ya que éste fue reducido a su mínima expresión al referirse únicamente al dolor, la aflicción, la pena, que pudiera sufrir una persona ante un daño determinado, mientras que las otras categorías jurídicas, comprensivas de la indemnización, como son el daño emergente y el lucro cesante, están referidas a los daños de naturaleza patrimonial⁷.

Indudablemente, dentro de la noción del daño a la persona, se comprende el daño más severo, quizás, el más grave que pueda sufrir una persona, como es el daño al proyecto de vida, que puede tener una connotación biológica, como cuando una persona pierde las manos, o sufre una severa lesión cerebral, que lo imposibilita de por vida desempeñar algún oficio, profesión o arte, ocasionándole severos daños psicológicos, como también aquellos que tienen una connotación psicológica que trunca, de por vida o temporalmente, el desarrollo integral de su personalidad, a través del desempeño de una actividad determinada.

La limitación conceptual y jurisprudencial del daño moral, se expresa claramente en el tratamiento de este daño específico al proyecto de vida, toda vez que no sólo se trata de un do-



lor, una aflicción, sino del truncamiento de un proyecto de vida, que es la razón de la existencia de las personas. El ser humano es libertad, y la forma como se expresa es la constante toma de decisiones como constructor de su propio destino. El futuro es condicionante del presente, en función a lo que se ha proyectado hacia delante.

b) Uno de los problemas que se expresan en la sentencia en comentario, es el deslinde entre el daño moral y el daño a la persona (considerado por la Corte en su expresión del daño al proyecto de vida). Asume la Corte la diferencia conceptual, reconociendo expresamente la existencia de un daño particular, *sui generis*, que si bien no lo denomina daño a la persona, recoge la noción a través del daño más grave como es el daño al proyecto de vida. Determina el daño moral, en su noción tradicional –al menos en América Latina– circunscribiéndolo al dolor que sufre una persona ante un daño material o inmaterial. En ese sentido, el daño moral no puede cubrir el daño al proyecto de vida, que tiene una trascendencia en la existencia del ser humano que no puede limitarse a la aflicción, ya que produce cambios en sus aspectos psíquicos y económicos. El daño a la persona, noción genérica comprensiva del daño al proyecto de vida, comprende todos los actos que violentan los derechos fundamentales del ser humano que inciden fundamentalmente en los aspectos biológicos y psicológicos, con consecuencias patrimoniales y no patrimoniales⁸.

c) Pese a que algunos autores, en su afán de darle un mayor contenido al daño moral, lo asimilan al contenido del daño a la persona, la Corte Interamericana ha optado por recoger la noción del daño a la persona, limitando el daño moral a lo que tradicionalmente se ha considerado en América Latina. En la sentencia se recogen estas dos nociones, con contenidos particulares para cada uno de ellos y, si bien, fija determinadas sumas por concepto de daño moral a favor de la demandante y de sus familiares, por los dolores que le han ocasionado

la violación de sus derechos fundamentales, como son la libertad, la integridad física y las garantías de un debido proceso, y no fija suma alguna por el concepto desarrollado sobre el daño al proyecto de vida, lo que es cuestionable y criticable, toda vez que reconociendo la existencia de dicho daño, no se atreve a fijar una suma determinada por dicho concepto, con el argumento de “que la jurisprudencia y la doctrina hasta la fecha no permite traducir este reconocimiento en términos económicos, y por ello el Tribunal se abstiene de cuantificarlo. Advierte, no obstante, que el acceso mismo de la víctima a la jurisdicción internacional y la emisión de la sentencia correspondiente implican un principio de satisfacción en este orden de consideraciones”. Cuestionable esta determinación, porque los argumentos que se expresan en la sentencia, en reconocimiento de la existencia de este daño específico, parecerían que nos llevaba a la conclusión que debía traducirse en un monto determinado, sea para brindar “satisfacción” o a título de “reparación”, aún cuando entendemos que este tipo de daños no son reparables.

d) Entre los argumentos saltantes que utiliza la Corte Interamericana, además de los mencionados en los párrafos anteriores, donde se distingue el daño moral del daño al proyecto de vida (daño a la persona), está el diferenciarlo de las otras categorías de la indemnización, como son el daño emergente y el lucro cesante. En efecto, el Estado Peruano – en su defensa – argumentó que el denominado daño al proyecto de vida, estaba incluido dentro de las nociones del daño emergente y lucro cesante y que, por lo tanto, no debía considerarse como un aspecto distinto a aquéllos y muchos menos para determinarse una suma por dicho concepto. Que al fijarse una suma por el daño emergente y por el lucro cesante ya estaban comprendidos todos los demás daños que tienen repercusión patrimonial.

Acertadamente, la Corte Interamericana, distingue las categorías mencionadas



anteriormente, indicando que el daño al proyecto de vida es “una noción distinta del “daño emergente” y el “lucro cesante”. Ciertamente no corresponde a la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos, como sucede en el “daño emergente”. Por lo que hace al “lucro cesante”, corresponde señalar que mientras éste se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos, el denominado “proyecto de vida” atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas”.

Al delimitar las categorías jurídicas del daño emergente y lucro cesante, del daño al proyecto de vida, nos brinda una noción de este último, como un daño que afecta la realización integral del ser humano. Nótese que el daño puede provenir de diversos actos, como también puede producir diversas consecuencias, pero lo central es que trunca un proyecto, natural expresión de la libertad del ser humano, que es realización en el tiempo y en el espacio. Truncamiento de vocaciones, como cuando el pintor, o el pianista, sufren severos daños a las extremidades superiores y deben dedicarse a otra ocupación, o como en el caso materia de la sentencia, que la demandante tuvo que suspender el ejercicio de su profesión de profesora, y suspender los estudios de abogacía que realizaba en el momento que se produjeron los hechos. Indudablemente, no sólo se trata del truncamiento definitivo de las vocaciones, sino de truncamientos parciales, como sería el caso de la demandante Loayza Tamayo. Puede ser truncamiento de aptitudes, como sufrir daños que le impidan ejercer una profesión, oficio o arte, para la cual está dotada la persona de especiales aptitudes. Puede ser truncamiento de aspiraciones, a lo cual tenemos derechos todos los seres humanos y en virtud de lo cual construimos nuestro proyecto de vida⁹.

e) A lo señalado, la Corte Interamericana agrega con profundidad: “El “proyecto de vida” se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Dificilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte”. La concepción filosófica del ser humano, radical y esencialmente como ser libre, constituye el sustrato de la noción del daño al proyecto de vida, conforme es fácil apreciar de la argumentación utilizada por la Corte. Proyecto de vida y libertad, son aspectos esenciales en la existencia de los seres humanos. Cuando esta libertad es menoscabada o limitada, al punto de impedir, dificultar o truncar el proyecto de vida, la existencia del ser humano pierde significación, ocasionando severos daños difícilmente reparables. Sin embargo, el Derecho que se convierte en el instrumento regulador de las conductas de los seres humanos, que es el instrumento que debe facilitar la convivencia de los hombres, instrumento de defensa de las libertades, debe generar la protección adecuada para este interés existencial fundamental de todo ser humano, brindándole las garantías para el desarrollo de la personalidad pero, además, brindando algún tipo de satisfacción, cuando se vulnera este aspecto existencial¹⁰. El argumento que comentamos, traduce con solvencia este reconocimiento.

f) En el caso de Loayza Tamayo, profesora de educación secundaria y superior, se demostró fehacientemente la violación de sus derechos fundamentales, al detenersele arbitrariamente, al vejarse física y psicológicamente, al sufrir permanentes amenazas para con ella y su familia. A ello se agrega que perdió sus trabajos,



quedándose sin medios de subsistencia, ella y su familia. Por ello "es razonable afirmar que los hechos violatorios de derechos impiden u obstruyen seriamente la obtención del resultado previsto y esperado, y por ende alteran en forma sustancial el desarrollo del individuo. En otros términos, el "daño al proyecto de vida", entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable. Así, la existencia de una persona se ve alterada por factores ajenos a ella, que le son impuestos en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes y de la confianza que pudo depositar en órganos del poder público obligados a protegerla y a brindarle seguridad para el ejercicio de sus derechos y la satisfacción de sus legítimos intereses".

g) Si bien es loable el desarrollo jurisprudencial del daño al proyecto de vida, debe entenderse que éste está comprendido dentro del daño a la persona, que es una noción genérica que comprende no sólo a aquél daño, sino al denominado "daño existencial", "daño biológico", "daño a la salud", etc. En efecto, tanto la doctrina como la jurisprudencia han tratado de generar la protección de algunos aspectos, que protegen un aspecto específico; sin embargo, todos ellos están comprendidos dentro de la noción del daño a la persona, por lo que es conveniente tratarlos como pertenecientes a éste, a fin comprendidos dentro de una categoría jurídica mayor.

La explicación, a esta atomización de daños, es porque el daño moral no los comprende. A través del daño moral no es posible proteger estos nuevos daños que se desarrollan y, específicamente, el daño al proyecto de vida. Al plantearse la creación de una nueva categoría, como el daño a la persona, no debe entenderse como un simple cambio de nombre, sino la posibilidad de proteger al ser humano en su total despliegue existencial.

También es cierto, y lo apreciamos claramente en este caso, que el daño moral pertenece al campo del daño a la persona, ya que si está referido al dolor, a la pena, a la aflicción, es indudable que el mismo es un agravio a los aspectos psicológicos de la persona. Si entendemos el daño a la persona como todo agravio a los aspectos psico-biológicos-somáticos del ser humano, es indudable que el campo de protección del daño moral, fácilmente puede ser subsumido por el daño a la persona.

1.2 OTROS CASOS RESUELTOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, DONDE APLICÓ LA NOCIÓN DEL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA.

a) El caso "Niños de la Calle".

Con fecha 19 de noviembre de 1999, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dictó sentencia en el caso denominado "Niños de la Calle", referido al asesinato de cinco menores de edad, en Guatemala. De la misma forma, emitió sentencia de reparaciones, con fecha 26 de mayo de 2001.

El fallo amparó la demanda y nuevamente hace el distingo entre el daño moral y el daño al proyecto de vida, tal como ocurrió, años atrás con el caso Loayza Tamayo. Al referirse al este último concepto, considera que el truncamiento de la vida de los niños, enmarca el truncamiento de las opciones de vida de ellos y, en lo que se refiere a los niños heridos, considera que las opciones de vida y el ejercicio de su libertad se han visto reducidas.

En el presente caso, a diferencia del caso Loayza Tamayo, si se fijó una suma por concepto del daño al proyecto de vida para cada una de las víctimas, la misma que ascendió a la cantidad de \$ 50,000.00 dólares.

b) Caso "Cantoral Benavides".

Luis Alberto Cantoral Benavides, joven peruano detenido y sometido a tratos crueles, inhumanos



y degradantes, por parte de las autoridades peruanas, recurrió al Tribunal Interamericano de Derechos Humanos, siendo amparada su demanda.

En este caso, también se desarrolló la noción del daño al proyecto de vida, toda vez que los hechos denunciados habían alterado el desarrollo de la existencia del demandante, impidiendo el desarrollo de sus aspiraciones y potencialidades, siendo sometido a vejámenes y expuesto públicamente como un delincuente terrorista.

La Corte Interamericana reconoce la violación de derechos fundamentales y también, a diferencia del caso Loayza Tamayo, fija compensaciones respecto al daño al proyecto de vida, señalando que el Estado Peruano está obligado a publicar la sentencia en el diario El Peruano y en otro de circulación nacional, asimismo, señala que el Estado Peruano debe proporcionar una beca de estudios superiores o universitarios, que comprenda la totalidad de la carrera, así como cubrir los gastos de manutención durante el tiempo que dure la carrera.

c) Mencionamos estos dos últimos casos, porque en ambos se desarrolla la noción del daño al proyecto de vida; se hace el distingo conceptual respecto del daño moral. Evidentemente, no se llega al punto de subsumir este último dentro del denominado daño a la persona, al cual tampoco se refieren explícitamente. Pero, lo fundamental es que el daño al proyecto de vida se ve compensado, en el primer caso por una suma de dinero, y en el segundo caso, por otro tipo de compensación, conforme lo hemos expuesto.

2. EL DAÑO A LA PERSONA EN LA JURISPRUDENCIA NACIONAL.

a) Si algo caracteriza a nuestra jurisprudencia derivada del Poder Judicial, específicamente, en el ámbito del Derecho Civil, es que las interpretaciones suelen ser muy literales. Los argumentos que se esgrimen en las sentencias,

giran alrededor de los contenidos semánticos de las normas. Difícil encontrar resoluciones que expresen valores, principios, que sustentan el ordenamiento jurídico. Las interpretaciones no sólo son predominantemente literales, sino exegéticas, lo que agrava el problema en cuanto a las soluciones que en la mayor parte de los casos no cumplen con los requisitos de razonabilidad, de que sean socialmente aceptables y, mucho menos, justas.

En este marco, el legislador al incorporar la noción del daño a la persona, como una categoría distinta a la del daño moral, en el artículo 1985, complicó el tema, a tal punto que los jueces no la aplican, ni siquiera hacen la interpretación en el sentido de si se trata del mismo tema o si son temas autónomos, cada uno con su contenido propio.

b) No existe un desarrollo jurisprudencial del tema que permita al operador clarificar las nociones conceptuales. En las sentencias, se continúa aplicando la noción del daño moral, en el sentido restringido de siempre, esto es, como el dolor, la aflicción, la pena, que sufren las personas, cuando se les ocasiona un daño de naturaleza patrimonial o no patrimonial. No hemos encontrado resolución alguna que entre a desentrañar el contenido del daño a la persona y haga el deslinde necesario respecto del daño moral. Los criterios que se consideran en las sentencias son únicamente, el daño emergente, el lucro cesante y el daño moral. El daño a la persona, como si no existiera, pese a los avances doctrinarios al respecto y, sobre todo, el estar expresamente considerado normativamente. Este último dato constituye razón más que suficiente para exigir que en las resoluciones se proceda a expresar los argumentos, tanto al considerarlas para su aplicación, como para prescindir de ella.

c) Resumiríamos, señalando dos problemas: por un lado, el desconocimiento del tema relativo al daño a la persona, su origen, su contenido, sus alcances, diferencias o semejanzas con el daño moral, etc; por otro lado, el uso restrictivo de la



noción del daño moral, limitándolo al dolor, la aflicción. Ni siquiera se ha pretendido otorgarle un alcance mayor al daño moral, de tal suerte que lo que se pretende proteger con el daño a la persona, termina siendo total y absolutamente desprotegido.

d) Procedemos a reproducir una sentencia que la consideramos prototipo, donde apreciaremos que, a pesar de que el tema del daño a la persona está presente, éste es totalmente ignorado y se pretende cubrir con una indemnización relativa al daño moral, haciendo referencia, obviamente, sólo a la pena, al dolor, pero no a la frustración del proyecto de vida que se había producido con el agraviado.

2.1 RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADO DE UN ACCIDENTE DE TRANSITO. DAÑO MORAL Y DAÑO A LA PERSONA.

A) SENTENCIA DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA.

Lima, diez de julio de mil novecientos ochentiséis

VISTOS; resulta de autos: A fojas dos don Teófilo Llartinhuay Casapaico interpone demanda ordinaria en contra de la Empresa Morales Moralitos y de don Crisóstomo Gayona Rivera para que en forma solidaria le paguen la suma de Diez Millones de soles oro, por el daño moral, material y económico causado a la demandante su esposa, y a sus dos menores hijas llamadas Gladys y Silvia Llartinhuay Almendrades, por motivos de su incapacidad permanente con motivo de un accidente de tránsito el treinta de junio de mil novecientos ochentidós, siendo responsables la Empresa Morales Moralitos como propietario del Omnibus y don Crisóstomo Gayona Rivera como chofer del mismo; manifiesta que el evento se produjo en circunstancias que su esposo se dirigía a su centro de trabajo, cuando a la altura de la cuadra cinco de la Avenida Canto Grande se produjo el choque entre el automóvil en que

viajaba de placa de rodaje número IL-tres mil quinientos noventicinco, marca Volkswagen de color blanco, conducido por don Nicolás Bori Santa Cruz y el ómnibus de sin placa de rodaje marca Pegaso, cuyo conductor se dio a la fuga, luego de una carrera temeraria colisionó por la parte posterior del antes citado vehículo, haciéndolo chocar contra una pared, refiere que a consecuencia de dicho accidente resultaron heridos además de su esposa otras personas, quienes fueron conducidas al Hospital del Rímac, quedando incapacitado de desplazarse por sus propios medios al sufrir fractura en la espina dorsal a la altura de la cerviz, lo que le ha ocasionado gastos de hospitalización durante tres meses en la clínica "El Pacifico", gastos por concepto de medicamentos, durante todo el tiempo de hospitalización, gastos quirúrgicos por las cuatro operaciones que le fueran practicadas, . Cita como fundamento de derecho lo dispuesto en el Artículo mil ciento treintiséis del Código Civil; admitida la demanda se corrió traslado a los demandados; absuelto el trámite en rebeldía de los demandados, se recibió la causa a prueba, por decreto de fojas nueve; actuadas las que aparecen de autos, habiéndose pedido sentencia, es el caso de expedirla; y CONSIDERANDO: Que, la excepción de prescripción deducida por la co-demandada Transportes Morales Sociedad Anónima a fojas ciento catorce deviene infundada, por cuanto al interponerse la presente acción, nueve de mayo de mil novecientos ochentitres no había transcurrido el término de la prescripción alegada, computando desde la fecha del deceso acaecido el treinta de junio de mil novecientos ochentidós; que, por otro lado, según el atestado veintiséis cuarenta G.S.T. de fojas veintitrés a cuarentiocho y se ha probado el accidente de tránsito causado por el ómnibus de placa de rodaje cinco mil setecientos sesenta y el automóvil de placa de rodaje serie IL-tres mil quinientos, a la altura de la sexta cuadra de la Avenida Canto Grande, del distrito de San Juan de Lurigancho el treinta de junio de mil novecientos ochentidós y la incapacidad permanente a consecuencia de tal accidente del nombrado Teófilo Llartinhuay, del que se deduce



que el ómnibus de la Empresa circulaba por la Avenida Canto Grande, de Norte a Sur, por el lado derecho de la calzada a una velocidad aproximada de cincuenta kilómetros por hora y por su parte a la unidad número dos se hallaba también desplazándose en el mismo sentido por la misma vía ocupando el lado derecho de la calzada; que cuando se encontraba ésta última momentáneamente detenido es impactada por la unidad antes citada, haciéndola chocar contra una pared llegándose a atropellar en el trayecto a un peatón, mientras que el vehículo uno sale desviado hacia el Sur-Este, para quedar sobre el jardín separador central; que como consecuencia de dicho impacto los ocupantes del vehículo número dos resultaron lesionados entre ellos de gravedad fue conducido al Hospital del Rímac, donde dejó de existir; que del atestado fluye que el vehículo número uno de propiedad de la Empresa demandada se hallaba desplazándose a una velocidad inapropiada, hecho que le impidió controlarse y evitar el accidente; fluye también que dicho vehículo tenía fallas mecánicas, por lo que existió negligencia de parte de su conductor y de la Empresa propietaria al permitir su uso en circunstancias que no prestaba seguridad ni para sus pasajeros, conductor y terceros; que siendo así procede amparar la demanda condenando a los demandantes reparar el daño causado; que, de otro lado debe considerarse que la incapacidad permanente originada por el accidente referido ha traído como consecuencia los excesivos gastos por concepto de hospitalización, medicamentos, operaciones quirúrgicas en número de cuatro, tal y conforme se aprecia de las documentales de fojas cuarenta a ochenticinco; además del desamparo económico en el que se encuentra debido a la pérdida de su trabajo como visitador médico, daños que siendo el único sustento para su hogar, alcanzarían a su cónyuge y sus hijos, por tanto dichos daños son reparables a tener de los establecido en el Artículo mil novecientos setenta del Nuevo Código Civil por haber contravenido el artículo cincuentinueve del inciso d) Capítulo Sexto, Artículo ciento cuarentiuno, inciso a) Capítulo Sexto, Artículo

ciento cuarentiuno, inciso a) Capítulo dieciséis del Reglamento General de Tránsito; que con la partida de matrimonio de fojas Diez y las partidas de fojas doce y trece, acreditan la relación parental de la víctima con su esposa y sus dos menores hijas afectadas con el daño ocasionado; por estas consideraciones, de conformidad con la norma citada y el Artículo doscientos noventa y seis del Código de Procedimientos Civiles, FALLO: Declarando infundada la excepción de prescripción deducida por la co-demandada Empresa Morales Sociedad Anónima; y fundada en parte la demanda de fojas dos y su ampliación de fojas ciento seis; y en consecuencia, ordenó que el representante legal de la Empresa demandada y don Crisóstenes Rayona Rivera pague en forma solidaria a la demandante con la suma de Seis Mil Intis, por todo concepto de indemnización causada por la incapacidad permanente del actor. Interese y costas.-

B) SENTENCIA DE LA CORTE SUPERIOR DE LIMA.

Lima, 22 de mayo de 1985
TRANSPORTES MORALES S.A.
Exp. N° 2472-86

Lima, veintidós de abril de mil novecientos ochenta y siete.

VISTOS; con el acompañado, interviniendo como Vocal ponente el señor Castillo Castillo; por sus fundamentos pertinentes; y, CONSIDERANDO: que a fojas ciento seis se varió la demanda, reclamándose cien millones de soles por concepto indemnizatorio, en lugar de los diez millones que se había pedido inicialmente; que el monto indemnizatorio debe fijarse con criterio prudencial, teniéndose en cuenta que la causa del accidente de tránsito fue la excesiva velocidad del ómnibus marca Pegaso, conducido por el co-demandado Crisóstomo Gayona Rivera, de propiedad de Transportes Morales Sociedad Anónima, vehículo éste que tenía los frenos en mal estado como lo reconoce el primero de la diligencia de fojas treinticuatro



y treinticinco; que de lo actuado fluye también que el conductor del automóvil en que viajaba la víctima también contribuyó con su culpa a la realización del evento, al parar para recoger pasajeros en un lugar inapropiado, que con la incapacidad permanente de esta, se ha causado un grave daño moral y material tanto para el mismo como para su cónyuge y a sus hijos: CONFIRMARON la sentencia de fojas ciento cincuenta, su fecha diez de julio de mil novecientos ochentiseis en cuanto declara fundada en parte la demanda de fojas dos, variada a fojas ciento seis; LA REVOCARON en cuanto al monto indemnizatorio el que FIJARON en Treinta Mil Intis; LA CONFIRMARON en lo demás que contiene; y los devolvieron.-

C) SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA REPÚBLICA.

Exp. N° 1459-87 LIMA

Lima, veintinueve de mayo de mil novecientos ochentinueve.-

VISTOS, con el acompañado, y CONSIDERANDO: Que el monto de la indemnización debe fijarse teniendo en cuenta la gravedad del evento y las circunstancias de su producción: declararon HABER NULIDAD en la resolución de vista de fojas ciento setentidós, su fecha veintidós de abril de mil novecientos ochentisiete, en cuando revocando la apelada de fojas ciento cincuenta, fechada el diez de Julio de mil novecientos ochentiseis, fija el monto indemnizatorio en treinta mil intis; reformando la de vista y revocando la apelada en ese extremo: FIJARON en cincuenta mil intis el monto de la indemnización en referencia: declararon NO HABER NULIDAD en lo demás que contiene; en los seguidos con Teófilo Llartinhuay Casapaico con Transportes Morales Sociedad Anónima y otro, sobre indemnización; Interviniendo el doctor Urrelo Alvarez de conformidad con el artículo ciento veintitrés de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y los devolvieron.-

2.2. COMENTARIOS.

a) Como es de apreciarse, se trata de un tema de responsabilidad civil extracontractual, derivado de un accidente de tránsito, en la que el esposo de la demandante, fue víctima, sufriendo una incapacidad permanente, no pudiendo desplazarse por sus propios medios, debido a que sufrió fractura de la espina dorsal a la altura de la cerviz. El agraviado es visitador médico, por lo que ya no podrá dedicarse a este oficio, dejando en el desamparo económico a su familia, integrada por la esposa y dos menores hijas.

b) Como sabemos, establecida la responsabilidad civil de los demandados, éstos deben asumir solidariamente la obligación de cancelar la indemnización que el Juez señale. La indemnización, conforme lo señala el artículo 1985 del Código Civil, comprende el daño emergente, el lucro cesante, el daño moral y el daño a la persona. Significa que el juez debe hacer, discrecionalmente, la distinción entre cada una de las categorías integrantes de la indemnización, toda vez que cada una de ellas comprende determinados aspectos del daño ocasionado.

c) En el presente caso, el Juez debió referirse específicamente a cada una de las categorías. Así, el daño emergente, son aquellos daños que materialmente ha sufrido el agraviado, en este caso, los daños físicos y los gastos que debe efectuar para la atención médica de dichos daños. Comprende ello, los gastos de la Clínica u hospital, los gastos de medicamentos, honorarios de los médicos, etc. El lucro cesante, son los ingresos que deja de percibir el agraviado como consecuencia de los daños sufridos en el accidente. En este caso, la suma que deja de percibir en su condición de visitador médico, mientras dure el tratamiento médico. Se asume, jurisprudencialmente, que el daño moral es una suma que debe fijar el juez por el dolor, la aflicción, que le ha ocasionado el accidente y, se entiende que, el daño a la persona, debe cubrir los daños ocasionados a los aspectos biológicos-



físicos y psíquicos a la persona, dentro de ellos la frustración del proyecto de vida.

d) Si analizamos la sentencia, observamos que el tratamiento del Juez, respecto de los criterios para establecer la indemnización, éstos han sido genéricos, sin que se haya determinado los conceptos que cada una de las categorías jurídicas comprende, para arribar a un monto ridículo y absurdo, que no repara ni satisface absolutamente nada. Evidentemente, las consecuencias más graves de este accidente, están en la incapacidad permanente y en la frustración del proyecto de vida. El juez, pese a tener las pruebas adecuadas que acreditan la gravedad de los daños producidos, sólo esgrimió el argumento que el daño ocasionado a la columna vertebral le ha provocado grandes gastos hospitalarios, es decir, referencias hacia el daño emergente, pero para nada se refirió a las graves consecuencias en el desarrollo de la existencia del agraviado que, perfilan el daño a la persona y que no puede ser cubierto totalmente por el daño moral.

e) En efecto, si bien es posible establecer pecuniariamente, en base a las pruebas aportadas un monto aproximado por concepto de daño emergente y lucro cesante, es difícil establecer un monto por los conceptos de daño moral o por el daño a la persona. Sin embargo, a pesar de la dificultad para establecer los montos indemnizatorios por estos últimos conceptos, ello no impide entrar en el análisis de los aspectos violentados, que nos permitirán establecer los contenidos de ambas nociones y fijar las cantidades prudencialmente por cada una de ellas. Lo que no puede admitirse es la total indiferencia frente al tema, pese a la gravedad del caso concreto.

f) El caso que analizamos nos presenta claramente el problema, ya que existen elementos que no podrán ser cubiertos con el concepto tradicional del daño moral, resultando

que dichos aspectos son los daños más graves, como es precisamente el daño al proyecto de vida. El agraviado no podrá más realizar el trabajo de visitador médico; su desarrollo existencial, su proyecto de vida, se lo han truncado, con el agravante que no podrá dedicarse a alguna actividad más o menos rentable, dada la incapacidad física permanente. No se trata de un accidente en que se fractura alguna extremidad y que luego de un tiempo en un hospital o clínica, el paciente se recupera y vuelve a la normalidad. En estos casos, evaluando los gastos que demanda la curación, más los ingresos que deja de percibir, se pueden evaluar los daños patrimoniales; a ello se agrega una suma determinada prudencialmente por el dolor, la aflicción, que le han ocasionado, se puede decir que se reparado en gran medida el daño ocasionado. Pero, en el caso concreto de la sentencia en comentario, la incapacidad es permanente, para toda la vida. No podrá desempeñar su misma actividad ocupacional.

g) El Juez perdió la gran oportunidad de analizar el tema con detenimiento para emitir un fallo que, de alguna manera, provoque algún tipo de satisfacción al agraviado, toda vez que es imposible pensar en un criterio reparador. Por ello la ridícula suma fijada como indemnización. Parecería un caso de ciencia ficción.

h) Tanto la Corte Superior de Justicia de Lima, como la Corte Suprema de la República, también desaprovecharon la oportunidad, limitándose a aumentar el monto indemnizatorio, sin hacer deslinde de los criterios integrantes de la noción de indemnización.

i) Somos conscientes, por otro lado, que el tema debería ser abordado integralmente, y una de las alternativas son los seguros, pero cualquiera fuere la forma de normarlos, no puede dejarse de lado los aspectos reales, existenciales, a los que hemos hecho referencia en el presente trabajo, los que requieren ser atendidos.



CONCLUSIONES.

1.-El daño a la persona, es una figura jurídica que se perfila, como consecuencia de una corriente jus filosófica humanista que revalorizando al ser humano, lo coloca como el principio y fin del quehacer jurídico. Protege los derechos fundamentales de la persona, cuando éstos son vulnerados, propendiendo a una justa compensación.

2.- Dentro de la concepción global del daño, está considerado como uno de naturaleza extrapatrimonial que puede presentarse tanto en las relaciones contractuales como en las extracontractuales. Para determinarlo existen distintos criterios, así como también distintas formas para restablecer el orden jurídico perturbado.

3.-Tentativamente podemos definir el daño a la persona como aquél que produce modificaciones peyorativas en el ámbito psicosomático debido a un ataque a cualquiera de los derechos de la personalidad, con consecuencias no patrimoniales que inciden en la persona en sí.

4.-El daño a la persona, definido en los términos expuestos en la conclusión anterior, se convierte en el género y el daño moral, en especie. El daño moral estaría referido únicamente al dolor, a la aflicción que siente una persona ante un daño patrimonial o personal. Tanto el daño moral como el daño personal son de naturaleza extrapatrimonial, no son valubles pecuniariamente, pero el daño a la persona puede traer consecuencias económicas, aún cuando éstas no pueden ser valorizables. Sin embargo, la categoría del daño a la persona subsume al daño moral.

5.-El daño a la persona puede ser reparado de diversas formas, algunas de las cuales pueden traducirse en dinero, en términos de satisfacción a la víctima; pero también la reparación puede carecer de significación económica, cuando lo que se persigue, es por ejemplo que honor

agraviado quede limpio; o puede tener una significación nominal, cuando siguiendo los criterios tradicionales de traducción económica, pide simbólicamente una suma irrisoria como reparación, porque el verdadero desagravio lo busca en el fallo a su favor.

6.-Para los efectos de establecer la reparación el Juzgador debe tener presente los siguientes criterios: la magnitud del daño producido, el grado de culpabilidad con que ha procedido el agresor, la situación de la víctima y del agresor y debe tener presente las circunstancias que rodearon los hechos.

7.- El daño a la persona ha sido incorporado expresamente en la responsabilidad extracontractual, en el artículo 1985, sin tampoco precisar un deslinde con el daño moral, más bien, aparentemente dándoles a cada una de ellas autonomía. Sin embargo, es preciso concluir en la relación de género a especie que existe entre ambas. El daño moral, como especie de daño a la persona, serviría para referirse al daño sentimental que se ocasiona ante un daño de cualquier naturaleza, quedando subsumido dentro de la noción del daño a la persona.

8.- En el campo del Derecho Internacional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha recogido la institución del daño a la persona, pero a través del denominado daño al proyecto de vida. En efecto, en las sentencias recaídas en los casos: Loayza Tamayo, Niños de la Calle y Luis Alberto Cantoral Benavides, se han fundamentado los daños que se ocasionan al denominado proyecto de vida, siendo compensados económicamente en los dos últimos casos, más no en el primero, pese a su reconocimiento en las consideraciones que sustentan el fallo.

9.- En las resoluciones referidas en la conclusión anterior, se hace un deslinde del denominado daño moral, sin que se mencione expresamente el daño a la persona, pero aceptando el daño más grave como es el daño al proyecto de vida, que



estaría comprendido dentro de aquél.

10.- La jurisprudencia nacional ha sido nula en el desarrollo del tema del daño a la persona, pese a que doctrinariamente su desarrollo se ha logrado en el Perú, a través de las obras del Dr. Carlos Fernández Sessarego.

NOTAS

¹ GALLI, Enrique. "Agravio Moral". Enciclopedia Jurídica Omeba. T.I. Edición Bibliográfica Argentina. Buenos Aires-Argentina. 1968. Pág. 604.

² FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos. "Nuevas Tendencias en el Derecho de las Personas". Ed. Universidad de Lima. 1990. Lima-Perú. Pág. 280.

³ FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos. "Nuevas Tendencias en el Derecho de las Personas". Ed. Universidad de Lima. 1990. Lima-Perú. Pág. 298.

⁴ MESSINEO, Francesco. "Manual de Derecho Civil y Comercial". Ed. EJEA. Buenos Aires- Argentina. 1979. T.VI. Págs. 565-566.

⁵ MOSSET ITURRASPE, Jorge. "Responsabilidad por daños". T.IV. Ed. EDIAR. Buenos Aires- Argentina. 1986. Págs. 239-246.

⁶ FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos. "Nuevas Tendencias en el Derecho de las Personas". Ed. Universidad de Lima. 1990. Lima-Perú. Pág. 280.

⁷ Como hemos señalado líneas arriba, FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos, ha sido quien más ha trabajado el tema en el Perú, en sus obras, "Derecho de las Personas", "Nuevas Tendencias en el Derecho de las Personas", entre otras. Merece especial referencia los ensayos publicados en la Revista Derecho PUC N° 50 y 56, con los temas "Daño al proyecto de vida" y "El daño al proyecto de vida, en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", respectivamente.

⁸ La incorporación del daño a la persona, distinguiéndolo del daño moral, no fue pa-

cífico en nuestro medio, siendo que León Barandiarán y Trazegnies Granda consideraron suficiente la existencia la categoría jurídica del daño moral. A ellos se ha sumado, en recientes trabajos el joven profesor Leysser León. En su obra, "La Responsabilidad Civil. Líneas Fundamentales y Nuevas Perspectivas". Ed. Normas Legales. Lima-Perú. 2004.

⁹ No resiste análisis, el argumento de que con el daño emergente y el lucro cesante, se estaría cubriendo todos los daños infringidos a la víctima. Existen daños espirituales y, en algunos casos, con repercusión económica, que no estarían comprendidos dentro de las dos categorías propias del daño patrimonial. El daño extrapatrimonial no es un tema descartable, independiente de si deba ser reparado o no, o de la forma de hacerlo.

¹⁰ FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos, "El Derecho como Libertad". Ed. Librería Studium. Lima-Perú. 1987. Pág. 52.

BIBLIOGRAFÍA .

- ALBALADEJO, Manuel: "Instituciones de Derecho Civil". Publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia. Barcelona, España. 1961.
- BORDA, Guillermo: Tratado de Derecho Civil. Tomo I. Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires. Argentina. 1987.
- BREBBIA, Roberto: "El Daño Moral". Edición Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, Argentina. 1950.
- BUSTAMANTE ALSINA, Jorge: "Teoría General de la Responsabilidad Civil". Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. Argentina. 1983.
- CÁRDENA QUIRÓS, Carlos: "Apuntes sobre el denominado daño a la persona en el Código Civil en el Perú de 1984". Aequitas, Revista de Derecho y Ciencias Políticas. N° 1, año I. Publicado por CIDDE. Lima, Perú. s/f.
- DE CUPIS, Adriano: "El Daño". Ed. Bosch. Barcelona. España. s/f
- ESPINOZA ESPINOZA, Juan: "Estudios



- de *Derecho de las Personas*". Edición CONCYTEC y CIDDE. Lima, Perú. 1990.
- **ESPINOZA ESPINOZA, Juan:** "*Derecho de las Personas*". Ed. *Gaceta Jurídica*. Lima. Perú. Cuarta Edición. 2004.
 - **ENNECERUS Ludwig, Kipp y Wolf:** "*Derecho Civil. Parte General*". Tomo I. Vol. I. Ed. Bosch. Barcelona, España. 1953.
 - **FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos:** "*Derecho y Persona*". Ed. Inesia. Lima, Perú. 1990.
 - **FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos:** "*Nuevas Tendencias en el Derecho de las Personas*". Ed. Universidad de Lima. Lima, Perú. 1990.
 - **FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos:** "*Código Civil IV. Exposición de Motivos y Comentarios. Derecho de las Personas*". Compiladora Dra. Delia Revoredo. Lima, Perú. 1988.
 - **FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos:** "*El Derecho como Libertad. Preliminares para una Filosofía del Derecho*". Ed. Studium. Lima. Perú 1987.
 - **FISHER, Hans:** "*Los Daños Civiles y su Reparación*". Ed. *Revista de Derecho Privado*. Madrid, España. 1928.
 - **GALLI, Enrique:** "*Agravio Moral*". Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo I. Ed. Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, Argentina. 1968.
 - **MESSINEO, Francesco:** "*Manual de Derecho Civil y comercial*". Tomo III. Ed. EJEA. Buenos Aires-Argentina, 1979.
 - **MOSSET ITURRASPE, Jorge:** "*Responsabilidad por Daños*". Tomo IV. Ed. EDIAR. Buenos Aires-Argentina, 1986.
 - **ORGAZ, Alfredo:** "*Derecho Civil Argentino. Personas Individuales*". Ed. Depalma. Buenos Aires-Argentina.
 - **RUBIO, Marcial y BERNALES, Enrique:** "*Constitución y Sociedad Política*". Mesa Redonda Editores. Lima, Perú. 1985.
 - **SANTOS BRIZ, Jaime:** "*Derecho de Daños*". Ed. *Revista de Derecho Privado*. Madrid, España. 1963.
 - **TRAZEGNIES, Fernando de:** "*La Responsabilidad Extracontractual*". Tomo II. Biblioteca para leer el Código Civil, Vol. IV. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, Perú. 1988.
 - **ZAVALA DE GONZALES, Matilde:** "*Derecho a la intimidad*". Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. Argentina. 1982.