

## El ocaso de la jurisprudencia constitucional sobre valoración del daño corporal



**Juan Antonio Xiol Ríos**  
Magistrado del Tribunal Constitucional  
Ex presidente de la Sala Primera  
del Tribunal Supremo

### Sumario

#### 1. El punto de partida: la STC 181/2000

#### 2. La jurisprudencia constitucional de la última década: cuestiones resueltas y cuestiones pendientes

- 2.1 El carácter vinculante del sistema de valoración y su aplicación orientativa fuera de la circulación
- 2.2 Proporcionalidad de las indemnizaciones
- 2.3 Daño emergente y lucro cesante futuros
- 2.4 Perjudicados extratabulares

#### 3. El punto de inflexión: la Ley de 2007 y la llamada objetivación del amparo constitucional

#### 1. El punto de partida: la STC 181/2000

La STC 181/2000 supuso una irrupción de la jurisprudencia del TC en una materia, como es la valoración de los daños corporales en accidentes de circulación, que, si bien tiene indudables conexiones con el sistema constitucional, se desenvuelve sustancialmente en el plano de la legalidad ordinaria. La intervención del TC fue determinada, fundamentalmente, por el hecho de que una gran parte de los tribunales ordina-

rios españoles, encabezados por la Sala Primera del Tribunal Supremo, pusieron en cuestión el carácter vinculante del sistema de valoración de daños corporales en accidentes de circulación (SV) argumentando, junto con una parte importante de la doctrina civil, que era inconstitucional<sup>1</sup>. El SV, desde su introducción en el año 1995, presentaba notables defectos, hasta tal punto que no era difícil argumentar sobre la inconstitucionalidad de algunos de los preceptos que lo integraban, y que en gran parte lo siguen integrando<sup>2</sup>.

Sin embargo, la conexión entre las argumentaciones sobre la inconstitucionalidad del sistema y la defensa de su carácter no vinculante llevaron a una cierta situación de perplejidad a la comunidad jurídica y a los tribunales, que se dividieron en diversas corrientes partidarias de (i) la aplicación estricta del SV o “baremo”, como se lo conoce usualmente; (ii) la solución por vía de interpretación de los inconvenientes que su aplicación planteaba; (iii) el planteamiento ante el TC de la inconstitucionalidad de algunos de sus preceptos; (iv) el planteamiento ante el TC de la inconstitucionalidad de la totali-

<sup>1</sup> La STS de 26 de marzo de 1997 (RJ 1997\1864), consideró inconstitucional el que llama sistema de baremos, es decir, el sistema de valoración de los daños corporales en accidentes de circulación, que implicaba su carácter no vinculante para los tribunales: “De ahí que esta función de ineludible cumplimiento por los órganos jurisdiccionales no pueda ser voluntariamente abdicada, sustituyéndola por la simple aplicación de un baremo cuyo carácter normativo no puede desconocerse y que veta, de manera paladina, la doctrina jurisprudencial, como se deduce de la anteriormente citada S. 25 marzo 1991.” Más adelante estudia “[l]os argumentos que se apilan en contra de esta aplicación indiscriminada y pretendidamente obligatoria no solo en el ámbito del Seguro Obligatorio, como parece lógico, sino en el del Seguro Voluntario” en relación con el “ contenido en la Ley, llamada de “Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor” de 8 noviembre 1995, cuyo ambicioso título ya está pregonando un designio de regir, de manera general, la materia de la responsabilidad civil en los daños personales derivados de accidentes de tráfico.” La STS de 24 de mayo de 1997 (RJ 1997\4323), también con ocasión de lesiones derivadas del accidente de circulación, se manifestó en el mismo sentido. También se pronuncia abiertamente en contra del carácter vinculante del baremo la STS, Sala Segunda, de 5 de julio de 1999 (RJ 1999\5818). La cuestión sobre la constitucionalidad global del mismo fue, finalmente, resuelta por el Tribunal Constitucional en la STC 181/2000, que declaró inconstitucional y nula, en los términos expresados en el último fundamento jurídico de la citada sentencia, todo el contenido de la letra B), factores de corrección por perjuicios económicos, de la Tabla V. Sin embargo, la tesis de los partidarios de la constitucionalidad del sistema en su globalidad, fue plenamente confirmada.

<sup>2</sup> V., por ej., mi artículo “Breve impresión sobre el Sistema de Valoración de Daños introducido por la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados”, *Revista Española de Seguros*, núm. 86, enero-marzo, pág. 51.



dad del sistema de valoración, por entender que su carácter vinculante limitaba el ejercicio de la potestad jurisdiccional y vulneraba los derechos fundamentales (igualdad, vida e integridad física y derecho a la tutela judicial); y (v) la inaplicación pura y simple del sistema de valoración, manteniendo el clásico arbitrio judicial en la fijación de las indemnizaciones, por entender que, sin necesidad de un pronunciamiento del TC, el sistema de valoración o baremo era incompatible con los atributos propios del ejercicio de la función judicial.

Esta última posición, criticable desde el punto de vista del sistema constitucional, es la que hemos visto que fue inicialmente por la Sala Primera del Tribunal Supremo. Se fundaba en una idea, hasta cierto punto borrosa, según la cual no deben aplicarse aquellas normas legislativas que impiden de manera directa el ejercicio de la función jurisdiccional a los tribunales ordinarios en contraposición a lo dispuesto en el artículo 117 CE. Se diría que se propugnaba una



noción —difícilmente compatible con el monopolio de examen de la constitucionalidad, que según nuestro ordenamiento corresponde al TC—, la cual oscilaba entre la inexistencia de la norma legal cuando incurre en inconstitucionalidad manifiesta o la procedencia de interpretar una norma tal adaptándola a la CE (“interpretación conforme”: art. 5 LOPJ), prescindiendo de su texto.

Creo que fue esta situación de relativa perplejidad la que determinó que el papel de adaptación del SV a los principios constitucionales, que correspondía en principio a la jurisdicción ordinaria por vía interpretativa, no se desarrollara durante los primeros años de aplicación del SV (desde 1995 a 2000) con la extensión y con la intensidad adecuada y que, en consecuencia, la intervención del TC, ciertamente esperada, fuese más extensa e intensa de lo que principio podía suponerse, pues no se limitó a la STC 181/2000, sino que hubo una larga serie de sentencias posteriores que examinaron sobre todo

recursos de amparo en relación con la aplicación del SV.

El TC, en la expresada sentencia, sentó determinados principios que, aun siendo en parte discutibles, pueden sintetizarse de manera muy sencilla:

A) El sistema de valoración tiene carácter vinculante para los tribunales ordinarios.

B) Dado que en los sistemas de responsabilidad objetiva el legislador puede limitar la cuantía de las indemnizaciones, el carácter vinculante del sistema solo puede ser inconstitucional en los casos en que concurra culpa o negligencia del agente, pero no si la limitación de la indemnización opera en un caso de responsabilidad objetiva. Solamente debe examinarse, pues, la posible inconstitucionalidad en los casos en que la indemnización se fija apreciando una responsabilidad subjetiva.

C) En el caso de los daños corporales, la inconstitucionalidad de la limitación que supone el SV solo se produciría si la indemnización se fijara en cantidades incompatibles con la dignidad de la persona o con su integridad, dejando al margen el principio de total indemnidad.

D) En el caso de los daños patrimoniales derivados del daño corporal la limitación inconstitucional se produce si no se otorga al perjudicado la indemnización que resulta del importe real de los daños acreditado en el proceso. Es lo que ocurre en el caso del apartado B de la Tabla V (factor de corrección o perjuicios económicos en el caso de la incapacidad temporal), que se declara inconstitucional.

La sentencia del Tribunal Constitucional planteaba, desde su primera formulación, inconvenientes notables, que podemos centrar en los siguientes puntos:

A) El carácter vinculante del sistema y su aplicación orientativa fuera de la circulación. Se parte de una idea preponderante acerca del SV como un sistema de limitación del importe de las indemnizaciones, admisible en los casos de responsabilidad objetiva y, con ciertos límites, en los supuestos de daños corporales. No se precisa con suficiencia por qué tiene el legislador la facultad de limitar las indemnizaciones en esos casos, ni si esta facultad solo es admisible en determinados sectores de la actividad social, como la circulación de vehículos de motor. En consecuencia, quedaba abierta la cuestión de la aplicación del sistema de valoración por los tri-

bunales, con carácter optativo, a otros sectores de actividad.

B) Proporcionalidad de las indemnizaciones. No se acepta el principio de indemnidad en los daños sufridos como consecuencia de los accidentes de circulación con fundamento en la CE. Esto abre cierta indeterminación en cuanto al alcance constitucional de los criterios para cuantificar la indemnización dentro de los límites establecidos en el SV.

C) Daño emergente y lucro cesante futuros. Se aborda y resuelve la cuestión relativa al daño patrimonial por lucro cesante en el supuesto de incapacidad temporal, sin dar solución a supuestos muy similares (lucro cesante en casos de muerte y fallecimiento y daños asistenciales futuros).

D) Perjudicados extratabulares. Parece que la fijación de las indemnizaciones por daños corporales está sujeta al respeto al principio de igualdad prohibiendo la discriminación, pero el TC no precisa qué alcance debe darse a este principio cuando el legislador establece en las tablas de baremación un *numerus clausus* de perjudicados omitiendo a otros que pueden encontrarse en circunstancias similares. Simplemente afirma que mediante las indemnizaciones reconocidas por vulneración del derecho a la vida y a la integridad física es menester que se atienda a la integridad –según la expresión literal del art. 15 CE– de todo su ser, sin disponer exclusiones injustificadas.

Me propongo examinar aquí el grado de continuidad que, a lo largo de la última década, han tenido las soluciones ofrecidas por el TC en los primeros años de este siglo a los problemas que comporta la aplicación del SV.

## 2. La jurisprudencia constitucional de la última década: cuestiones resueltas y cuestiones pendientes

### 2.1 El carácter vinculante del sistema de valoración y su aplicación orientativa fuera de la circulación

La jurisprudencia constitucional de la última década no parece contener novedades importantes en esta materia.

En primer lugar, existen declaraciones que parecen dar por supuesto el carácter vinculante del sistema de valoración, desechando las vacilaciones de los tribunales en la materia como causa de arbitrariedad si, en definitiva, se aplica aquel.

Así, la STC 277/2005 aborda la queja del recurrente, en relación con una sentencia condenatoria por imprudencia en un accidente de tráfico, en la que se alegaba que “la Audiencia Provincial de Madrid ha incurrido en irracionalidad y arbitrariedad, pues mientras que en la primera Sentencia dictada en apelación indicó al Juez que estableciera la responsabilidad civil según sus propios criterios o según las directrices marcadas por el baremo, en su segunda y definitiva Sentencia el mismo Tribunal señaló que siempre ha entendido que el baremo establecido como anexo al sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidente de circulación era vinculante para Jueces y Tribunales”<sup>3</sup>.

El Tribunal rechaza esta queja con un razonamiento un tanto descomprometido con el valor vinculante del “baremo”, que parece dar por supuesto, diciendo que “[l]a queja debe rechazarse, pues es claro que el aparente reconocimiento de la facultad de optar entre el baremo y el libre criterio propio desvinculado de la Ley no es imputable a la Sentencia objeto del presente recurso de amparo”<sup>4</sup>.

Mayor decisión en mantener el carácter vinculante del sistema de valoración se nos ofrece en la STC 5/2006: “Tal crítica carece de razón a la luz de lo afirmado por la STC 181/2000, de 29 de junio, y reiterado posteriormente en muchas otras de nuestras resoluciones: “el sistema tasado o de baremo introducido por la cuestionada Ley 30/1995 vincula, como es lo propio de una disposición con ese rango normativo, a los Jueces y Tribunales en todo lo que atañe a la apreciación y determinación, tanto en sede de proceso civil como en los procesos penales, de las indemnizaciones que, en concepto de responsabilidad civil, deban satisfacerse para reparar los daños personales irrogados en el ámbito de la circulación de vehículos a motor. Tal vinculación se produce no solo en los casos de responsabilidad civil por simple riesgo (responsabilidad cuasi objetiva), sino también cuando los daños sean ocasionados por actuación culposa o negligente del conductor del vehículo” (FJ 4; también, SSTC 9/2002, de 15 de enero, FJ 2; 102/2002, de 6 de mayo, FJ 4; 112/2003, de 16 de junio, FJ 4; 231/2005, de 26 de septiembre, FJ 4)”<sup>5</sup>.

El punto más interesante de esta sentencia radica en que mantiene, con arreglo a los pre-

<sup>3</sup> FJ 3.

<sup>4</sup> FJ 5, *in fine*.

<sup>5</sup> FJ 3, párr. segundo.

cedentes del propio Tribunal, que el desconocimiento por un tribunal ordinario del carácter vinculante del sistema de valoración puede suponer una vulneración del artículo 24 CE con arreglo al parámetro constitucional de la arbitrariedad: “Así, al contrario de lo pretendido en la demanda, será precisamente la falta de aplicación del baremo del anexo de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor lo que podrá suponer que la decisión judicial correspondiente sea arbitraria y comporte una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva de los perjudicados en un accidente de circulación o de los responsables civiles del mismo (STC 37/2001, de 12 de febrero, FJ 8)”<sup>6</sup>.

Como ha quedado dicho, la STC 181/2000 proclamó la constitucionalidad del carácter vinculante del SV, pero, al establecer una fundamentación constitucional ambigua para formular este principio, dejó abierta la cuestión relativa a la aplicación del sistema de valoración por los tribunales, con carácter optativo, a otros sectores de actividad<sup>7</sup>. Si el sistema respondía a una valoración objetiva del daño ajustada a la realidad, parece razonable aceptar la aplicación orientativa del sistema (es la tesis que se ha impuesto ampliamente en la jurisprudencia del Tribunal Supremo). Pero si se entiende que lo que predomina en el sistema es un criterio de limitación de las indemnizaciones por ser esto posible en razón de las especiales características del sector de la actividad, el automovilístico, sobre el que se proyecta el SV, la aplicación del baremo en supuestos ajenos a la circulación sería muy discutible desde el punto de vista constitucional.

Pues bien, la STC 274/2005 parece admitir el papel central de la idea de que el sistema de valoración comporta no una valoración con arreglo a criterios objetivos ajustado a la realidad del daño, sino una limitación de la cuantía de las indemnizaciones, aunque la sentencia precisa, con arreglo a los principios sentados en la STC 181/2000, antes expuestos, que esta limitación solo se produce en los daños personales y no en los materiales (ya hemos visto cómo, respecto de los primeros, el TC ha rechazado el principio de indemnidad del daño): “Debemos, ante todo, poner de relieve que el sistema tasado o de baremo introducido por la Ley 30/1995

-sistema que, en síntesis y de forma simplificada, supone la limitación ex lege de las indemnizaciones a percibir en virtud de los daños personales (no de los materiales) que tengan su origen en un accidente de tráfico, en función del número y de las circunstancias de los beneficiarios concurrentes- ha sido objeto de diversas decisiones de este Tribunal a partir de nuestra STC 181/2000, de 29 de junio. En esta decisión el Tribunal puso de manifiesto que el legislador dispone de plena legitimidad constitucional para regular tal sistema con “la densidad normativa” que estime oportuno “en lo que atañe a la valoración y cuantificación de los daños personales” habida cuenta de la “libertad de configuración” de que dispone [...]”<sup>8</sup>.

Es decir, se diagnostica sin ambages que la valoración establecida por la ley supone un sistema de limitaciones en la cuantía de las indemnizaciones.

Esta misma sentencia abunda en los razonamientos expuestos en la STC 181/2000 sobre la justificación sectorial del sistema de valoración, en función de las circunstancias especiales que concurren en el sector de actividad de la circulación de vehículos de motor: “Existen poderosas razones para justificar objetivamente un régimen jurídico específico y diferenciado en relación con los daños producidos como consecuencia de la circulación de vehículos a motor. Así, la alta siniestralidad, la naturaleza de los daños ocasionados y su relativa homogeneidad, el aseguramiento obligatorio del riesgo, la creación de fondos de garantía supervisados por la Administración (Consortio de Compensación de Seguros) y, en fin, la tendencia a la unidad normativa de los distintos ordenamientos de los Estados miembros de la Unión Europea, son factores concurrentes perfectamente susceptibles de ser valorados por el legislador y que justifican suficientemente y hacen plausible la opción legislativa finalmente acogida, en cuanto sistema global”<sup>9</sup>.

También se subraya la justificación sectorial del sistema de valoración por la STC 117/2006, según la cual “[e]l sistema de baremo introducido por la Ley 30/1995, con el objeto de resarcir los daños originados como consecuencia de la circulación de vehículos a motor, es acorde con el principio de igualdad, puesto que el mismo, según hemos resuelto en la STC 181/2000, de 29 de junio, FJ 11, “no se ha ar-

<sup>6</sup> FJ 3, párr. tercero.

<sup>7</sup> La STS de 10 de febrero de 2006, explica que la aplicación orientativa del SV en campos ajenos a la circulación no constituye una aplicación analógica de las normas legales de tasación con arreglo a lo establecido en el artículo 4.1 CC.

<sup>8</sup> FJ 2, párr. primero.

<sup>9</sup> FJ 2, *in fine*.

ticulado a partir de categorías de personas o grupos de las mismas, sino en atención exclusivamente al específico ámbito o sector de la realidad social en que acaece la conducta o actividad productora de los daños. Se opera así en función de un elemento objetivo y rigurosamente neutro, que explica por qué esa pluralidad de regímenes jurídicos especiales [además del que ahora nos ocupa, otros que la propia Sentencia cita, como el de la seguridad aérea, la nuclear, la protección de los consumidores y usuarios, etc.] se aplica por igual a todos los ciudadanos, es decir, a todos los dañados, sin que implique, directa o indirectamente, un menoscabo de la posición jurídica de unos respecto de la de otros”<sup>10</sup>.

A pesar de que, como vemos, el TC sigue justificando la constitucionalidad del sistema de valoración, desde el punto de vista del principio de igualdad, “en atención exclusivamente al específico ámbito o sector de la realidad social en que acaece la conducta o actividad productora de los daños”, en la última década el TC se ha inclinado por aceptar, sin mayores explicaciones, la posición mayoritariamente seguida por los tribunales ordinarios, aceptada por la jurisprudencia del TS, favorable a considerar admisible y aun recomendable<sup>11</sup> la aplicación orientativa del SV en supuestos ajenos a la circulación de vehículos de motor.

Esta aceptación implícita se hace por el TC sin resolver de manera unánime la cuestión acerca de si, como sostiene mayoritariamente la doctrina y la jurisprudencia, en los supuestos de aplicación orientativa del sistema es posible invocar los errores en su aplicación como vulneración del art. 24 CE por la vía del canon constitucional de la arbitrariedad, irrazonabilidad o error aplicado por el TC.

En efecto, una respuesta negativa en la que se nos ofrece en la STC 180/2007, que dice lo siguiente: “Sin perjuicio de ello, además, como también ha señalado el Ministerio Fiscal, debe hacerse especial incidencia en que en el presente caso la aplicación del baremo para determinar la cuantía indemnizatoria no era obligatoria, al estar limitado a los supuestos de responsabilidad derivada de accidentes

<sup>10</sup> FJ 2, letra b).

<sup>11</sup> Según la STS de 9 de diciembre de 2008, RC n.º 1577/2002, “[e]ste criterio hermenéutico [sobre la aplicación orientativa del SV] se funda en la necesidad de respetar los cánones de equidad e igualdad en la fijación de las respectivas cuantías para hacer efectivo el principio de íntegra reparación del daño sin discriminación ni arbitrariedad”.



de circulación, sino meramente orientativa, lo que impide que pueda apreciarse una vulneración del art. 24.1 CE porque no se haya hecho una aplicación literal o en toda su extensión del mismo”<sup>12</sup>.

Una aplicación no literal o que no reconoce en toda su extensión la valoración que ordena la ley es, evidentemente, una aplicación indebida o errónea. Pero esta sentencia parece dar a entender claramente que, si se trata de un supuesto de aplicación orientativa, el error no tendrá consecuencias constitucionales.

Esta posición parece contradecirse con la mantenida por la STC 47/2009, según la cual “[m]ás entidad tiene, desde la óptica del recurso de amparo, la cuestión de si el error de cálculo que, en trance de aplicar analógicamente

<sup>12</sup> FJ 4, párr. tercero.



el baremo indemnizatorio en materia de accidentes de circulación, habría padecido la Sentencia impugnada, supone una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente (art. 24.1 CE). Hay que verificar, para resolver el fondo de esta cuestión, si dicha Sentencia incurrió en alguna equivocación al cuantificar la indemnización que correspondía al recurrente y, de ser así, si aquella constituye un error patente con relevancia constitucional, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, como sostienen este y el Ministerio Fiscal<sup>13</sup>.

En esta última sentencia, pues, se admite que la aplicación errónea del SV fuera de la circulación puede comportar, sin concurrir los requisitos generales para ello, una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

<sup>13</sup> FJ 4, párr. primero.

## 2.2 Proporcionalidad de las indemnizaciones

Como hemos visto, la STC núm. 181/2000 mantiene que “ese mandato constitucional de protección suficiente de la vida y de la integridad personal no significa que el principio de total reparación del dañado encuentre asiento en el art. 15 de la Constitución. [...] el art. 15 CE solo condiciona al legislador de la responsabilidad civil en dos extremos: en primer lugar, en el sentido de exigirle que, en esa inevitable tarea de traducción de la vida y de la integridad personal a términos económicos, establezca unas pautas indemnizatorias suficientes en el sentido de respetuosas con la dignidad que es inherente al ser humano (art. 10.1 CE); y en segundo término, que mediante dichas indemnizaciones se atienda a la integridad –según la expresión literal del art. 15 CE– de todo su ser, sin disponer exclusiones injustificadas<sup>14</sup>”.

Como consecuencia de ello, difícilmente puede tener entrada en el ámbito constitucional el principio de vertebración de las indemnizaciones, mediante el cual es susceptible de revisión la procedencia y la cuantía de las fijadas en el sistema de valoración poniéndolas en relación con la finalidad perseguida por cada una de ellas (resarcimiento de daños morales o patrimoniales en sus distintas categorías). La STC 180/2007 parece admitir una difusa concepción, amparada en la literalidad de las tablas, pero rechazada por la mejor doctrina, según la cual la indemnización básica comprendería también daños patrimoniales: “En segundo lugar, tampoco cabe considerar, como alega el recurrente, que la resolución impugnada dejara sin indemnizar conceptos que en la instancia se dieron por acreditados como son el daño moral o la incapacidad severa. Por un lado, en lo que se refiere al daño moral, es de destacar, como también señala el Ministerio Fiscal, que si bien no se establece una indemnización separada de los daños morales esta queda dentro de la puntuación asignada a las secuelas apreciadas, en tanto que el baremo indemnizatorio incluye expresamente dentro del valor otorgado a cada punto el daño moral<sup>15</sup>”.

En suma, los criterios establecidos por el TC en relación con la cuantía y la procedencia de las indemnizaciones fijadas en el SV son tan amplios que apenas hacen posible la revisión, desde la perspectiva constitucional, de la adecuación de la cuantía de las indemnizaciones al

<sup>14</sup> FJ 8, párr. tercero, y FJ 9, párr. primero.

<sup>15</sup> FJ 6, penúltimo párr.

daño efectivamente producido. Sin embargo, el TC ha encontrado vías indirectas, relacionadas con la relevancia tangencial del derecho a la tutela judicial efectiva, para entrar en ocasiones en los aspectos relativos a la fijación de la cuantía de la indemnización con arreglo al SV.

Así, en primer lugar, el TC acepta examinar si existe vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia omisiva en aquellos supuestos en que se omite fijar la indemnización correspondiente a alguna de las secuelas padecidas. Este es el principio que se refleja en la STC 277/2005, aunque en este caso se rechaza la impugnación por entender que la omisión es imputable al recurrente, que no la denunció en el recurso de apelación: “[S]i la Sentencia de la Audiencia Provincial objeto de recurso de amparo desconoció la cuestión relativa a la valoración de la secuela perjuicio estético es porque tal cuestión quedó al margen del debate, en gran medida por la actuación del propio recurrente, quien podía haber intentado corregir la alegada omisión alzándose contra la Sentencia de primera instancia. [-] En consecuencia, y sin perjuicio de que de calificar esta queja del demandante como incongruencia omisiva no se habría agotado la vía previa al no haber interpuesto aquel el incidente extraordinario de nulidad de actuaciones (art. 240.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, art. 241 en la regulación vigente), es lo cierto que tampoco se cumple en este caso el requisito exigido por la jurisprudencia de este Tribunal para determinar si existe aquel vicio, a saber, “que la cuestión cuyo conocimiento y decisión se dice quedó imprejuzgada fue efectivamente planteada ante el órgano judicial en el momento procesal oportuno” (STC 169/2002, de 30 de septiembre, FJ 2)”<sup>16</sup>.

Cuando la aceptación de una secuela está en función de la valoración de los informes médicos, el TC antepone la facultad de valoración pericial que corresponde a los tribunales. Así, según la STC 36/2006, la aceptación expresa del informe forense “supone el rechazo tácito de los otros informes periciales obrantes en autos, tanto a la hora de determinar el alcance concreto de cada una de las secuelas como con respecto a la inclusión de secuelas previstas específicamente en ellos, pero no contempladas en el informe del Médico forense. Esta desestimación tácita de las pretensiones de la parte recurrente, que fácilmente se puede deducir de los términos en que está redactada la resolución judicial de apelación, hace que debamos

descartar la denunciada queja constitucional de incongruencia omisiva y, debemos anticiparlo ya, la ausencia de motivación en este extremo concreto. [-] La tarea de decidir ante distintos informes periciales cuál o cuáles de ellos, y con qué concreto alcance, deben ser utilizados para la resolución de un determinado supuesto litigioso es una cuestión de mera interpretación y valoración, conforme a las reglas de la lógica y de la sana crítica, de la prueba, que, en virtud del art. 117.3 CE, constituye una función exclusiva de los órganos judiciales ordinarios (por todas, SSTC 229/1999, de 13 de diciembre, FJ 4; y 61/2005, de 14 de marzo, FJ 2)”<sup>17</sup>.

La cuantía de la indemnización puede también ser examinada desde la perspectiva constitucional del canon de la arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente. Pero debe advertirse que, aun justificada la existencia de un error patente por parte del tribunal que fija la indemnización, el TC considera que este error no es cuestionable desde el punto de vista constitucional si no ha existido una actitud diligente de la parte para facilitar su subsanación.

Así la STC 277/2005 contempla un supuesto de error en la edad de la víctima tenida en cuenta por la Audiencia Provincial: “[E]n el momento de producirse el accidente el recurrente tenía 40 años y no 41 como señala la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid. Este dato –añade en su demanda– resulta muy relevante dado que el baremo otorga una cantidad determinada por punto en el margen de edad entre 21 y 40 años, y otra menor a los lesionados con una edad comprendida entre los 41 y 55 años”<sup>18</sup>. El error es claro y trascendente, pero el Tribunal aprecia que “procede aquí concluir que no se ha producido el vicio alegado. De entrada ha de señalarse que, para ser exactos, el error en la edad del recurrente corresponde sin duda al órgano judicial, y a él es enteramente atribuible. Distinto es que la posibilidad de corrección del señalado error no se hiciera efectiva por negligencia de la parte. Esta, en efecto, se abstuvo de hacer la más mínima alusión a su edad y al error que sobre la misma se contenía en la Sentencia de primera instancia en la impugnación de los recursos de apelación interpuestos. Esta circunstancia está implícita en la demanda de amparo, como puede apreciarse en el párrafo de la misma arriba reproducido”<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> FJ 3, párrs. cuarto y quinto.

<sup>18</sup> FJ 3, párr. tercero.

<sup>19</sup> FJ 3, último párr.

<sup>16</sup> FJ 2, párrs. segundo y tercero.

Una vez más se insiste en la necesidad de plantear en el recurso de apelación los errores en que puede haber incurrido el juzgado de primera instancia en la aplicación del sistema de valoración.

Otro procedimiento indirecto seguido por el TC para examinar la constitucionalidad de las indemnizaciones fijadas con arreglo al SV radica en el examen de si se cumple el requisito de la motivación, que se encuadra en el respeto al derecho a la tutela judicial efectiva.

En el caso examinado en la STC 277/2005 “el recurrente se queja de la rebaja producida en la indemnización por incapacidad laboral. En su Sentencia de 15 de septiembre de 2000, el Juzgado de Instrucción fijó la indemnización por “incapacidad total para cualquier tipo de trabajo manual” en 12 millones de pesetas. Con posterioridad, la Audiencia Provincial de Madrid, en su Sentencia de 14 de marzo de 2001, redujo esta cuantía a 10 millones de pesetas. Cree el recurrente que esta reducción no responde a un motivo justificado y que es arbitraria”<sup>20</sup>.

Pues bien, la sentencia observa que “[e]s lo cierto que la Audiencia no expone con detalle los motivos que justifican esta rebaja; ello no obstante, la Sentencia impugnada indica que esta nueva valoración de la indemnización se ha establecido en razón, de un lado, de la incapacidad laboral (del recurrente), incapacidad que “es total para la realización de las tareas manuales para las que está capacitado” y, de otro, “de acuerdo con el baremo”<sup>21</sup>. Esta parca motivación es considerada suficiente por el Tribunal: “La motivación de la decisión judicial resulta suficiente a partir de la remisión que efectúa al contenido del baremo. Como acertadamente recuerda el Ministerio Fiscal, si se examina la Resolución de 2 de marzo de 2000 de la Dirección General de Seguros –por la que se da publicidad a las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad que resultarán de aplicación durante el año 2000–, se comprueba que la incapacidad permanente total tiene asignada una cuantía de 2.196.663 pesetas a 10.983.309 pesetas. En consecuencia, mientras que la cifra concedida por el Juez de Instrucción de 12.000.000 pesetas no se encontraba dentro de los límites legales, la concedida por la Audiencia reconoce prácticamente el máximo indemnizatorio para la incapacidad permanente total. En atención a todo

lo dicho no puede tildarse la Sentencia objeto de recurso de arbitraria, ni mucho menos considerar que carece de motivación, pues, como se ha indicado, se limita a ajustar al baremo la indemnización debida al recurrente”<sup>22</sup>.

El Tribunal, pues, valora que, aunque la motivación no puede ser más parca, el estudio de la cantidad fijada por el Juzgado y su corrección por la Audiencia revelan sin más el propósito de adaptar al SV una cantidad concedida fuera de sus límites.

Sin embargo, la fijación de una indemnización global, sin expresar los conceptos del sistema valorativo que son tomados en consideración constituye según el Tribunal una falta de motivación que debe llevar consigo la estimación del amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. La STC 36/2006 declara que “ni una ni otra resolución razonan ni siquiera mínimamente sobre cuál deba ser la puntuación atribuida a las distintas secuelas (ni, en su caso, cuáles son los factores de corrección aplicables), según el baremo introducido por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados. Esta forma de actuar por parte de los órganos judiciales impide a la parte recurrente (que sí procede a argumentar de manera pormenorizada la concreta puntuación que debe otorgarse a las distintas secuelas en su recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Pontevedra) conocer si la indemnización concedida judicialmente se ajusta al referido baremo, que constituye la normativa aplicable al caso o, en otras palabras, si las decisiones judiciales cuestionadas son conformes a Derecho, o por el contrario son fruto de la arbitrariedad (STC 6/2002, de 14 de enero, FJ 5). En definitiva, ninguna de las dos Sentencias impugnadas ofrecen un razonamiento fundado en Derecho que sirva de soporte para justificar el pronunciamiento relativo a la indemnización que corresponde a la accidentada recurrente... por las secuelas producidas”<sup>23</sup>.

En el mismo sentido se pronuncia la STC 5/2006, según la cual “[m]ás allá de este defecto constitucional de tutela por falta de aplicación del baremo, una resolución judicial que, como la ahora impugnada, determine la responsabilidad civil derivada de un accidente de circulación podrá infringir el art. 24.1 CE si procede a dicha aplicación pero no motiva la misma, o si cabe apreciar que su motivación o la aplicación

<sup>20</sup> FJ 4, párr. primero.

<sup>21</sup> FJ 4, párr. segundo.

<sup>22</sup> FJ 4, último párr.

<sup>23</sup> FJ 4, último párr.

en sí es arbitraria, manifiestamente irrazonable o fruto de un error patente (SSTC 19/2002, de 28 de enero, FJ 4; 42/2003, de 3 de marzo, FJ 9; 112/2003, de 16 de junio, FJ 3; 222/2004, de 29 de noviembre, FJ 3; 230/2005, de 26 de septiembre, FJ 4)<sup>24</sup>.

La STC 5/2006 también aprecia la existencia de una falta motivación por no incluir el perjuicio estético que apreciaba la sentencia de primera instancia, atendido que se trata de un concepto independiente de los que integran la indemnización básica: “[L]a Sentencia de apelación asigna expresamente una determinada cantidad por las secuelas fisiológicas (la correspondiente a los 95 puntos), pero nada dice de la secuelas estéticas –afirmadas implícitamente por una Sentencia recurrida cuya confirmación en este punto se interesaba–, sin que por lo demás quepa entenderlas comprendidas en las fisiológicas. La regulación entonces vigente consideraba que “[s]i además de las secuelas permanentes se valora el perjuicio estético, los puntos por este concepto se sumarán aritméticamente a los resultantes de las incapacidades permanentes” [...]. No hay pues motivación a la supresión de la indemnización por perjuicio estético”<sup>25</sup>.

En materia de actualización de las cuantías fijadas en el SV, el TC ha partido acriticamente de la aplicación de las cuantías correspondientes al momento de la producción del accidente. La STC 180/2007 aplica este criterio, cometiendo el error de considerar que las resoluciones de la Dirección General de Seguros publicando la actualización de las cuantías constituyen una “norma” (“la norma efectivamente aplicada es la citada Resolución de 17 de diciembre de 2001” dice esta STC en el FJ 4), cuando, como es bien sabido, no es así, sino que la actualización opera directamente por mandato legal; la resolución de la Dirección General se limita a su publicación, y el TS ha declarado procedente la aplicación de la norma sobre actualización no acorde con la publicación hecha por la Dirección General cuando, con ocasión, de la primera actualización, ha discrepado del criterio seguido por el órgano directivo.

La STC 5/2006 da por buena la interpretación de que el baremo aplicable es el del momento del accidente diciendo que es una interpretación que no afecta al art. 24 CE, pero haciendo un guiño al acierto de tal interpretación,

al decir que en ella se fundó la STC 181/2000 para entrar en el examen de la cuestión planteada. Esto no ha sido obstáculo para que la Sala Primera del Tribunal Supremo, como es bien sabido, entienda aplicables las cuantías actualizadas en el momento del alta médica, en lugar de las correspondientes al momento del accidente.

Dice, en efecto, la STC 5/2006 lo siguiente: “Esto es así [no está en cuestión infracción alguna del art. 24 CE], en primer lugar, en relación con la queja acerca del baremo aplicado. La demanda entiende que debió serlo el vigente en el momento de la Sentencia y que ello se inferiría de la mención que hace el punto 3.1 del anexo de la Ley 30/1995 a que la edad de referencia de las víctimas, perjudicados y beneficiarios será la del momento del accidente. Añade, sin aportación de concreta resolución alguna, que esta es la interpretación que hacen los órganos judiciales. Por su parte, la Sentencia impugnada sostiene su decisión en que, aunque “no desconoce la existencia de resoluciones contradictorias... en materia de derecho intertemporal o transitorio en el Código Civil se parte del principio general de irretroactividad de las leyes... postura que también se sostiene por el Tribunal Supremo en Sentencia 23 de febrero de 2000 y se desprende de lo declarado por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico segundo de la Sentencia de 29 de junio de 2000... pues las sucesivas modificaciones o actualizaciones legales no van acompañadas de cláusula expresa de retroactividad que pudiera servir de base a la aplicación de la normativa vigente al momento de dictarse sentencia. No se trata de enjuiciar la razonabilidad de la interpretación propuesta por la demanda, ni de compararla con la realizada por la Audiencia Provincial, sino de analizar si esta última interpretación está motivada y si no es manifiestamente irrazonable. Ambas cosas resultan evidentes. Como recuerda la propia resolución, la STC 181/2000, de 29 de junio, entendió tal interpretación como posible al afirmar la persistencia del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad que afectaba a la tabla V del baremo a pesar de sus modificaciones posteriores (FJ 2)”<sup>26</sup>.

### 2.3 Daño emergente y lucro cesante futuros

La vieja cuestión acerca de la valoración de lucro cesante en el SV no es privativa de la incapacidad permanente, sino que afecta también a los casos de fallecimiento y de incapacidades temporales y comprende también el daño emergente futuro. Los daños o perjuicios en

<sup>24</sup> FJ 3, párr. tercero.

<sup>25</sup> FJ 9, letra a).

<sup>26</sup> FJ 5, letra a).

que consiste el lucro cesante son, sin duda alguna, daños o perjuicios de carácter patrimonial. Sin embargo, existe en los tribunales españoles una tradición muy restrictiva en orden a su reconocimiento. Esto se debe en gran parte a la dificultad de su prueba, que es especialmente intensa cuando se trata de lucro cesante futuro.

Como es sabido la STS, Sala Primera, de 25 de marzo de 2010, que examina el problema del lucro cesante producido como consecuencia de lesiones permanentes, considera los principios de reparación íntegra del daño e inclusión del lucro cesante en el SV; estudia la insuficiencia del factor de corrección por perjuicios económicos y la finalidad del factor de corrección por incapacidad permanente (que solo puede admitirse, según la sentencia, que de manera parcial sirve para resarcir el lucro cesante, en atención a las circunstancias del caso y a la falta de vertebración del sistema de resarcimiento previsto en el SV); y llega a la conclusión de la existencia de una antinomia, es decir, de la existencia de una contradicción entre el principio de reparación integral del daño y las limitaciones que resultan de las tablas de valoración. Termina formulando una interpretación según la cual en los casos de grave desajuste entre el lucro cesante probado y el resarcido con arreglo a los restantes factores de corrección es aplicable un porcentaje de aumento sobre la indemnización básica al amparo del factor de corrección “según circunstancias” de la Tabla IV, con un límite del 75%: “La determinación del porcentaje de aumento debe hacerse de acuerdo con los principios del Sistema y, por ende, acudiendo analógicamente a la aplicación proporcional de los criterios fijados por las Tablas para situaciones que puedan ser susceptibles de comparación. De esto se sigue que la corrección debe hacerse en proporción al grado de desajuste probado, con un límite máximo admisible, que en este caso es el que corresponde a un porcentaje del 75% de incremento de la indemnización básica, pues éste es el porcentaje máximo que se fija en el factor de corrección por perjuicios económicos”.

En esta sentencia puede notarse cierta insatisfacción de los magistrados de la Sala con la solución adoptada, pues, (a) por una parte, consideran que el TC ha cerrado el paso a corregir la insuficiencia legal como hubiera sido posible mediante la generalización de la solución adoptada por el propio TC en relación con el lucro cesante en los casos de incapacidad temporal; y, (b) por otra parte, la sentencia contiene una clara invitación al legislador a que modifique el sistema incluyendo el lucro cesante.

(a) En primer lugar, la sentencia reflexiona acerca de la improcedencia de plantear una cuestión de inconstitucionalidad, porque, según el TS, el TC, “en cuantas ocasiones se ha planteado por la vía del recurso de amparo la extensión de la doctrina formulada en relación con la Tabla V a las restantes tablas, ha considerado que la interpretación judicial contraria a la expresada extensión no incurre en error patente ni en arbitrariedad ni vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC, entre otras, 42/2003, 231/2005). La STC 258/2005 declara que “el evento generador de la responsabilidad civil, la muerte de una persona, como el sujeto acreedor al pago, los padres, son distintos a los dispuestos en aquella, donde el evento es la lesión corporal con efectos de incapacidad temporal y el sujeto acreedor el propio accidentado”. Esta jurisprudencia constitucional, según se desprende de la última cita, tiene una justificación en que la naturaleza del lucro cesante desde el punto de vista de la imputación objetiva al causante del daño es distinta en el supuesto de la Tabla V, pues se trata de un perjuicio ya producido, frente a los supuestos de las Tablas II y IV, en que se trata de daños futuros que deben ser probados mediante valoraciones de carácter prospectivo, y en que la Tabla II el perjudicado no es la víctima, sino un perjudicado secundario. Resulta, pues, que el TC rechaza que el resarcimiento de lucro cesante futuro constituya una exigencia constitucional en el ámbito del régimen de responsabilidad civil por daños a las personas producidos en la circulación de vehículos de motor”.

Añade asimismo, el TS que “al menos en un caso no se ha admitido un recurso de amparo contra una sentencia en las que se incluía la indemnización del lucro cesante futuro (ATC de 26 de mayo de 2003 [en realidad, se trata de una providencia]). El TC ha considerado, en suma, que la cuestión acerca de la posibilidad de incluir o no el lucro cesante futuro en la reparación de daño corporal sufrido en accidentes de circulación de vehículos de motor es una cuestión de legalidad ordinaria”.

(b) En segundo lugar, la sentencia subraya que la función del TS es la de establecer cuál es la correcta interpretación de la ley para unificar doctrina; y se remite al legislador afirmando que este podrá modificar el régimen si considera que el régimen legal, interpretado por el TS, no es el más adecuado a los intereses generales.

Esta última apelación parece, de momento, que está obteniendo resultado, pues, como se sabe, está en proceso una modificación del sis-

tema de valoración que prevé, entre otras sustanciales modificaciones, la valoración del lucro cesante.

En la última década encontramos una sentencia del TC de gran interés que se refiere a esta materia: la STC 5/2006.

Por una parte, la STC 5/2006 ratifica la inconstitucionalidad de la Tabla V, precisando esta inconstitucionalidad en el sentido de considerar que no pueden excluirse los daños efectivamente probados de carácter patrimonial en los casos de incapacidad temporal. El requisito de la prueba constituye, sin embargo, un presupuesto ineludible para que pueda entenderse aplicable la indemnización de los daños por imperativo constitucional. Por otra parte, creo que en esta sentencia se deja claro que la aplicación del factor de corrección por perjuicios económicos dentro de los límites legales es procedente cuando no hay prueba de perjuicios superiores, a pesar de la interpretación en contra que en algún momento fue defendida: “Es notorio que los demandantes recibieron en este punto la tutela judicial a la que tenían derecho, por mucho que la misma no se acomodara a sus pretensiones. A las razones de la Sentencia de la falta de acreditación fáctica de mayores perjuicios y de aplicación de la norma correspondiente, la demanda de amparo apenas opone una vaga referencia a lo que suelen hacer otros órganos judiciales y, en el caso del menor, a unos perjuicios que en absoluto precisa. No sobra señalar que en el ámbito en el que se enmarca esta queja, que es el de la tabla V del baremo, hemos afirmado que “para que la tasación conforme a las previsiones contenidas en el apartado B) de la tabla V del anexo de la Ley 30/1995, a la hora de indemnizar a las víctimas de accidentes de circulación por las lesiones productoras de incapacidad temporal, vulnere el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE, es menester que... en el oportuno proceso en que se ejercite la pretensión resarcitoria, la fijación del quantum indemnizatorio reclamado, en función de las alegaciones y de las pruebas practicadas en el juicio, se vea impedida por la estricta aplicación del módulo legal... de tal manera que se haga prevalecer este último sobre el resultado cuantitativo superior procesalmente acreditado” (STC 156/2003, de 15 de septiembre, FJ 5). Nada han acreditado los ahora reclamantes de su derecho a la tutela, por lo que su queja carece de contenido constitucional”<sup>27</sup>.

Por otra parte, la misma STC 5/2006, aprecia la falta de motivación de la sentencia recu-

rrida que suprimía la pensión compensatoria concedida por el Juzgado sin argumentar la supresión: resultan de sumo interés las razones por las que lo hace.

La sentencia analiza, en primer lugar, el supuesto planteado: “Tampoco es posible constatar una motivación suficiente de la supresión de la renta vitalicia mensual que concedía la Sentencia de instancia. Esta renta se había fijado, según la petición de la acusación particular, en 1.310.000 pesetas, “revalorizables anualmente conforme al IPC fijado por el INE para el año inmediatamente anterior”. Dicha petición se sustentaba en dos estudios sobre las necesidades del menor evaluadas en términos económicos que la Sentencia estimaba razonables. Consideraba para ello “1) el derecho de la madre a cuidar a su hijo en su propio hogar y no tener que prescindir de su compañía procediendo a su ingreso en un centro de los ofertados por la entidad aseguradora que solamente pueden ofertar cuidados paliativos, 2) el derecho de la madre a proporcionarle los mejores cuidados posibles y a intentar la más mínima recuperación con las técnicas hoy conocidas o las que puedan desarrollarse en el futuro, 3) la realidad actual de la situación del niño, que requiere atención permanente para todos sus actos fisiológicos ... 4) las escasas posibilidades, en el estado actual de la ciencia médica, de que la situación neurológica del menor se revierta y asimismo las posibilidades de supervivencia del menor que no son limitadas a unos años determinados y ciertos, 5) la imposibilidad por ello de que el menor pueda algún día generar por sí mismo ingresos para su propio sustento y atención y la limitación profesional que para la madre supone la necesidad de atenderle, 6) la necesidad emocional que la madre tiene de asegurar que en ausencia suya o de familiares cercanos alguien sustituya los cuidados y atención que requerirá el niño, y 7) la posibilidad, incluso, de obtener en cualquier lugar tratamientos médicos que mejoren la situación del menor”<sup>28</sup>.

La sentencia se funda, en primer lugar, en el régimen legal de la pensión compensatoria, para excluir que, por sí mismo, pueda justificar la supresión de la pensión en este caso: “Aunque esta decisión del Juzgado de lo Penal fue recurrida por la compañía de seguros, que cuestionaba tanto su base legal como la acreditación fáctica de la cuantía, y aunque al recurso se opusieron los demandantes de amparo, solicitando el mantenimiento de la renta acordada por la Sentencia de instancia, no se encuentra referencia alguna a este concepto indemnizato-

<sup>27</sup> FJ 4, párr. segundo.

<sup>28</sup> FJ 9, letra b).

rio en la Sentencia ahora recurrida, por lo que su supresión queda sin motivación expresa alguna. Queda aún la duda de si cabe encontrar en su fundamentación una razón implícita derivada de las propias normas legales que aplica. Esta razón podría encontrarse si las mismas dispusieran la indemnización y la renta vitalicia como alternativas, pues la propia existencia de la primera constituiría una explicación de la exclusión de la segunda. Esto no es así, sin embargo, ni lo era conforme a las normas aplicadas, que disponen –y siguen disponiendo– que “[e]n cualquier momento podrá convenirse o acordarse judicialmente la sustitución total o parcial de la indemnización fijada por la constitución de una renta vitalicia en favor del perjudicado” (regla 8 del punto primero del anexo). Si la sustitución puede ser parcial es obvio que pueden darse conjuntamente indemnización y renta, y así pareció entenderlo la primera Sentencia. Sólo si la indemnización fuera la máxima posible podría oponerse que no ha podido darse una sustitución parcial<sup>29</sup>.

Pero la argumentación más interesante de la STC 5/2006 radica en sus razonamientos en torno a la idea de que la Tabla IV no siempre tiene límites máximos, (a) como consecuencia de la obligación legal de indemnizar la asistencia médica y hospitalaria y (b) como consecuencia de la aplicación del factor de corrección por elementos correctores.

(a) La primera afirmación plantea el problema de la constitucionalidad de la modificación legal operada posteriormente para restringir el abono de gastos asistenciales futuros, que, en un artículo publicado en esta misma Revista, he propuesto que podría corregirse por vía de interpretación constitucional o mediante el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad<sup>30</sup>. La declaración del TC resulta sumamente interesante, por cuanto en el momento en que se dicta la sentencia (año 2006) ya se había producido la modificación del La LRCSCVM (TR aprobado por el RD legislativo 8/2004, de 29 de octubre), introducida por el artículo 1, diecisiete, de la Ley 21/2007, de 11 de julio, limitando en el Anexo, primero, 6, del Anexo, como uno de los “[c]riterios para la determinación de la responsabilidad y la indemnización”, la satisfacción de los gastos de asistencia médica, farmacéutica y hospitalaria “hasta la sanación o consolidación

de secuelas”, no obstante lo cual, el TC continúa afirmando el carácter ilimitado de la cuantía.

(b) La segunda afirmación constituye sin duda un precedente en la línea luego marcada por la STS de 25 de marzo de 2010, que, como antes hemos visto, se acogió al factor de corrección sobre elementos correctores de aumento o disminución de la Tabla IV para considerar parcialmente indemnizable el lucro cesante.

Lo que dice la STC 5/2006 es lo siguiente: “Más allá de este dato deben reseñarse otros datos que avalan la hipótesis interpretativa de que en la aplicación de la tabla IV, a diferencia de lo que sucedía originariamente con la tabla V, no existen siempre límites máximos. Así, en primer término, es de señalar que el punto 1.6 del anexo preveía entonces –y sigue previendo– que “[a] demás de las indemnizaciones fijadas con arreglo a las tablas, se satisfarán en todo caso los gastos de asistencia médica y hospitalaria”, y que precisamente podía entenderse a partir de la fundamentación al respecto de la Sentencia de instancia que parte de la renta vitalicia iba destinada a sufragar tal tipo de gastos, pues no es descartable que la clase de secuelas del menor requieran no solo cuidados permanentes, sino también asistencia médica y hospitalaria periódica o permanente. De otra parte, procede también puntualizar que la propia tabla IV del baremo incluía entonces –e incluye ahora– como criterio autónomo de valoración los “elementos correctores del apartado primero.7 de este anexo” y que a tal criterio no corresponde como respecto del resto de criterios que componen la tabla IV una cuantificación máxima, en enteros o porcentajes, sino que este criterio se señala “sin cuantificación”. Por consiguiente, en la tabla IV resulta posible tener en cuenta como criterios correctores “sin cuantificación” y, por tanto, sin máximo, los criterios del apartado 1.7, que afirma que “la indemnización por los daños psicofísicos se entiende en su acepción integral de respeto o restauración del derecho a la salud. Para asegurar la total indemnidad de los daños y perjuicios causados se tienen en cuenta, además, las circunstancias económicas, incluidas las que afectan a la capacidad de trabajo y pérdida de ingresos de la víctima, las circunstancias familiares y personales y la posible existencia de circunstancias excepcionales que puedan servir para la exacta valoración del daño causado”. En concreto describía –y describe– como elemento corrector de agravación en las indemnizaciones por lesiones permanentes “la producción de invalideces concurrentes”<sup>31</sup>.

<sup>29</sup> FJ 9, párr. cuarto.

<sup>30</sup> “Tratamiento jurisprudencial de los gastos asistenciales futuros”, en *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, n.º 40, 2011, págs. 9-24.

<sup>31</sup> FJ 9, párr. quinto.

## 2.4 Perjudicados extratabulares

En términos abstractos, no parece ofrecer dudas el hecho de que la fijación de las indemnizaciones por daños corporales está subordinada al respeto al principio de igualdad. Sin embargo, en la STC 181/2000 no se precisa qué alcance debe darse a este principio cuando el legislador establece en las tablas de baremación un *numerus clausus* de perjudicados distintos de la víctima. Simplemente se afirma que mediante las indemnizaciones reconocidas por vulneración del derecho a la vida y a la integridad física es menester que se atienda a la integridad de todo su ser, sin disponer exclusiones injustificadas. Pues bien, una de las cuestiones que ha planteado tradicionalmente el SV contenido en el Anexo de la LRCSCVM es la relativa a la posibilidad o no de considerar como perjudicados a aquellos que no figuran expresamente previstos en las Tablas de fallecimiento y lesiones permanentes o bien figuran en ellas en una categoría inferior a la que puede corresponderles con arreglo a las circunstancias específicas del caso.

El problema es trascendental, pues está en juego la facultad de los tribunales ordinarios de aplicar lógicamente las reglas del SV con arreglo a las normas generales de interpretación aplicables a todas las normas legislativas cuando se trata de suplir lagunas. Como es bien sabido, las normas que componen el sistema de valoración tienen carácter legislativo, aun cuando hasta cierto punto se enmascara esta idea al utilizar para designarlas la denominación de "baremo".

Según la SAP Sevilla, Penal, 4/2004, de 21 de mayo, Sección 4.ª, recurso 5947/2003, la STC 181/2000, en una interpretación no vinculante de la legalidad ordinaria, atribuye al SV un carácter excesivamente hermético, no susceptible de admitir modulaciones, asimilaciones analógicas o alteraciones por circunstancias excepcionales. Veamos hasta qué punto puede aceptarse este punto de vista.

Ante todo, debe notarse que el TC considera contraria a la CE la preterición de algún perjudicado comprendido en las Tablas. Según la STC 276/2006, "como razona el Fiscal, sería absurdo exigir, en un caso como el que ahora nos ocupa, que los recurrentes tuvieran que interesar expresamente que se reconociera la indemnización a través del grupo I en su escrito de impugnación a los recursos de apelación, cuando estos han defendido a lo largo de todo el proceso su cualidad de perjudicados por ser los padres de la víctima, debiendo ser el órgano judicial el encargado de dirimir cuál es la norma

aplicable (como así ha hecho) y aplicarla a quienes en ella están contemplados (extremo obviado por la Sala) lo que, por irrazonable, genera una lesión en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de los recurrentes"<sup>32</sup>.

El supuesto que acabamos de examinar no se refiere a un perjudicado extratabular, sino a perjudicados tabulares que fueron excluidos por pretender la aplicación de una norma distinta de la que en definitiva se consideró procedente. Otras sentencias, como vemos seguidamente, se refieren a perjudicados extratabulares propiamente dichos.

Así, en relación con los sobrinos del fallecido en accidente, la STC núm. 244/2000 se interpretó por algunos en el sentido de que la exclusión de los sobrinos de la Tabla I, acreditado el perjuicio, es contraria al artículo 14 CE. Pero la realidad es que la sentencia se limita a decir que no se incurre en dicha infracción cuando el perjuicio no se ha acreditado: "[N]o puede sostenerse que la resolución impugnada haya incurrido en la discriminación prohibida por el art. 14 CE, pues no niega la indemnización por razón de las personas que la solicitan, sino por no considerar probado el presupuesto del que podía derivar el derecho a ser indemnizadas, esto es, un daño o perjuicio económicamente evaluable"<sup>33</sup>.

La STC 190/2005 reafirma la posición favorable a admitir que el carácter cerrado de la relación de perjudicados de la Tabla I no es contraria a la CE, declarando que "ninguna exigencia constitucional impone que toda persona que sufra un daño moral por la muerte de alguien en accidente de circulación haya de ser indemnizada"<sup>34</sup>. Concluye descartando que las exclusiones operadas en el SV sean contrarias al derecho a la tutela judicial efectiva, toda vez que "del art. 24.1 CE no se deduce que nadie deba recibir la consideración de perjudicado o de beneficiario de la indemnización, sino que lo que impone el derecho a la tutela judicial efectiva es que quien ostente dicha condición por atribución constitucional o legal sea tutelado en esa condición por los jueces [...]. Lo que la Tabla I podrá impedir a las personas que no figuran en ella es la obtención de una sentencia estimatoria, pero esto no es obviamente un contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, que, como ya hemos subrayado, no garantiza en nin-

<sup>32</sup> FJ 5, párr. sexto.

<sup>33</sup> FJ 2, párr. segundo.

<sup>34</sup> FJ 5, párr. cuarto.

gún caso la estimación de las pretensiones ‘deducidas’ (STC 9/2005, de 17 de enero, FJ 4)”<sup>35</sup>.

Esta sentencia observa que en el grupo IV de la Tabla I están incluidos los hermanos menores de edad, pero no los mayores, mientras que la propia Tabla I contempla como perjudicados-beneficiarios a los hermanos mayores de edad en el siguiente grupo, el V, bajo la rúbrica “Víctima con hermanos solamente”. Esta previsión evidencia, a juicio del TC, que el legislador no niega el carácter de perjudicados morales a los hermanos mayores de edad de la víctima fallecida en el siniestro circulatorio, sino que, caso de que pervivan los ascendientes de la víctima, opta (grupo IV) por concentrar las cantidades de resarcimiento en estos y en los hermanos menores de edad.

Según el TC, la concurrencia con unas u otras personas puede dar lugar a supuestos de indemnización diferenciados, dado que “la limitación de las cantidades resarcitorias por víctima mortal en accidente de circulación constituye manifiestamente uno de los pilares del sistema regulado por la Ley sobre responsabilidad civil de vehículos a motor” (STC 105/2004, de 28 de junio, FJ 7)”<sup>36</sup>.

El TC admite que “perfectamente podría haber optado el legislador por añadir a los familiares previstos en el grupo IV a los hermanos mayores de edad de la víctima fallecida, ya incluyéndolos también como otros perjudicados-beneficiarios más con sus propias cantidades a percibir, ya prorrateando una cantidad global en función de los ascendientes y del resto de hermanos, ya con cualquier otra fórmula. No lo ha hecho así, prefiriendo concentrar en los ascendientes y en los hermanos menores de edad, las cantidades de resarcimiento y, a la vista de tal solución, parece difícil que pueda “tildarse de caprichoso o arbitrario el criterio utilizado para anudar a esas desiguales situaciones el efecto limitativo de cuya constitucionalidad se duda” (STC 100/1990, de 4 de junio, FJ 5)”<sup>37</sup>.

Concluye el TC que, desde la perspectiva del derecho la tutela judicial efectiva, lo que la Tabla I podrá impedir a las personas que no figuran en ella es la obtención de una sentencia estimatoria, pero esto no es obviamente un contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, que, como ya hemos subrayado, “no garan-

tiza en ningún caso la estimación de las pretensiones deducidas” (STC 9/2005, de 17 de enero, FJ 3)”<sup>38</sup>.

La doctrina de esta sentencia es plenamente ratificada por la STC 274/2005.

En consonancia con este principio, en relación con el hijo de víctima con cónyuge no parental, la STC 117/2006, de 24 abril, en caso de fallecimiento de uno de los progenitores que se había separado y contraído una nueva relación, frente a la alegación de que no recibe la misma indemnización por muerte de su madre un hijo cuyo padre recibe una cuantiosa indemnización que un hijo cuyo padre no recibe indemnización si se incluye a ambos en el grupo I de la Tabla I (víctima con cónyuge), acepta la fundamentación de la AP en el sentido de que la existencia de víctima con cónyuge conlleva la aplicación de las reglas del grupo I para fijar la indemnización del referido cónyuge y del resto de los beneficiarios (en concreto, el hijo menor y los padres de la víctima); excluyendo de manera expresa, finalmente, que sea posible indemnizar mezclando los grupos mediante la aplicación, por ejemplo, del grupo I al cónyuge de buena fe, al mismo tiempo que se utilizan, por el contrario, las reglas del grupo II (“Víctima sin cónyuge y con hijos menores”) para el cálculo de la indemnización del hijo menor, pues ello vulneraría el carácter taxativo del censo de perjudicados, reflejado en el carácter excluyente de los grupos.

Otro supuesto resuelto aplicando principios similares es el del perjuicio de la suegra por el fallecimiento de la nuera. La STC 5/2006 dice que “[e]sta misma objeción [falta de fundamentación] debe hacerse a la tercera de las quejas, atinente a la falta de indemnización a la Sra... por la muerte de su nuera, motivada en la Sentencia impugnada “por no tener el concepto de perjudicada por dicho evento a los efectos del baremo, donde se establece tal concepto en atención a categorías excluyentes”. No es innecesario señalar, en cualquier caso, más allá de la orfandad de argumentos de la demanda en este punto, la irreprochabilidad constitucional de esta motivación judicial desde la perspectiva del art. 24.1 CE, que es la que se invoca en esta queja. De este precepto constitucional “no se deduce que nadie deba recibir la consideración de perjudicado o de beneficiario de la indemnización, sino que lo que impone el derecho a la tutela judicial efectiva es que quien ostente dicha condición por atribución consti-

<sup>35</sup> FJ 5, párrs. tercero y último.

<sup>36</sup> STC 190/2005, FJ 4, párr. primero in fine.

<sup>37</sup> STC 190/2005, FJ 4, párr. segundo.

<sup>38</sup> STC 190/2005, FJ 5, último párr.



tucional o legal sea tutelado en esa condición por los jueces” (STC 190/2005, de 7 de julio, FJ 5; también, SSTC 230/2005, de 26 de septiembre, FJ 4; 231/2005, de 26 de septiembre, FJ 10; 257/2005, de 24 de octubre, FJ 5; 274/2005, de 7 de noviembre, FJ 5)<sup>39</sup>.

En relación con la legitimación para reclamar la indemnización por daños morales a familiares que resulta de la aplicación del factor de corrección previsto en la Tabla IV, la STC 15/2004, realizando de modo ostensible una incursión en el terreno de la interpretación de la legalidad ordinaria, interpreta que se trata

de una partida de indemnización que ha de ser reconocida en favor del lesionado, sin perjuicio de su destino a los familiares que vean afectada su vida por los cuidados y atenciones que exija el gran inválido, según las circunstancias: “[L]a partida de la tabla IV pretendida por la recurrente lleve por rúbrica “Perjuicios morales familiares”, no quiere decir que sean estos sus beneficiarios, pues justamente en virtud del antes citado apartado 1.4 del anexo, la víctima superviviente del accidente es el único beneficiario también de la indemnización prevista en tal factor de corrección, y no los familiares que le asisten, que nada impide que puedan variar en el tiempo, siendo unos en un momento y otros ulteriormente. La pretensión indemnizatoria

<sup>39</sup> FJ 4, último párr.



de la aquí demandante, que afirma que es una pretensión autónoma en razón de los perjuicios propios que le ha supuesto el estado en que ha quedado su cónyuge accidentado, carece, por tanto, de sustento legal<sup>40</sup>.

Esta declaración tiene el inconveniente de que parece excluir toda interpretación que admita el derecho de los familiares a reclamar la indemnización en defecto de la víctima, atribuyéndola únicamente a los herederos, con consecuencias que en determinadas situaciones pueden ser injustas.

<sup>40</sup> FJ 3, párr. séptimo.

Una cuestión relacionada con las anteriores es la relativa a la de los perjudicados tabulares sin perjuicio, como ocurre, por ejemplo, con el cónyuge de la víctima separado de hecho.

La STC 276/2006 aborda esta cuestión e, inspirándose una vez más en el principio de taxatividad, admite como constitucional la interpretación que exige la separación legal para no reconocer la indemnización: “Lo cierto es que sobre el dato en verdad relevante en el supuesto, consistente en si se encontraba el fallecido separado legalmente, o no, de su cónyuge, no existe duda alguna: no lo estaba, según adviera el fundamento de Derecho primero de la Sentencia impugnada en amparo. Así lo aceptan los propios recurrentes cuando acuden, para tratar de fundar su pretensión indemnizatoria, a un argumento supuestamente constitutivo de tal requisito normativo expresamente especificado por el legislador (nota 2 de la rúbrica del grupo I), como es el de la eventual ausencia de *affectio maritalis* entre hijo y nuera al tiempo del accidente; argumento, por lo demás, que recibe una motivada respuesta del órgano judicial *ad quem* cuando razona que “Los cónyuges si no optan por la separación legal a pesar de darse las condiciones para ello –lo que ni siquiera es el caso de autos– es porque asumen voluntariamente tanto las ventajas como los inconvenientes personales, familiares, económicos... que derivan de esa concreta situación de hecho en que se encuentran siendo también fraudulento el pretender obtener ventajas legales de una situación que no se ha asumido con todas sus consecuencias” (FD 1 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 4 de marzo de 2004). Y es que es oportuno recordar, como hace el propio órgano judicial, que la duración del cese de la convivencia (octubre 1999-marzo 2000) es, en todo caso, inferior a los supuestos previstos, en la normativa entonces vigente (los apartados 5 y 6 del art. 82 del Código civil, precepto que ha quedado sin contenido a raíz de la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código civil y la Ley de enjuiciamiento civil en materia de separación y divorcio, publicada en el BOE de 9 de julio de 2005, incluía los referidos a seis meses y tres años dependiendo de que fuera libremente consentido o no), por lo que en ningún caso podría hablarse, por esta causa, de separación legal<sup>41</sup>”.

### 3. El punto de inflexión: la Ley de 2007 y la llamada objetivación del amparo constitucional

La contemplación de este panorama jurisprudencial creo que nos permite hacer dos observaciones.

<sup>41</sup> FJ 4, párr. segundo.

A) La primera de ellas es la de que en los primeros tiempos la densidad jurisprudencial del TC en materia del SV ha sido muy alta (quizá demasiado alta, hasta tal extremo que puede decirse que son frecuentes las incursiones en el terreno de la legalidad ordinaria). El aspecto positivo del balance de la jurisprudencia constitucional radica probablemente en haber situado en su justo terreno la cuestión relativa al valor vinculante del SV respecto de los tribunales ordinarios, solventando las vacilaciones que existían en la materia. Al mismo tiempo, el TC ha sentado con firmeza el principio de que las normas que integran el sistema de valoración de daños corporales son normas de naturaleza legislativa que están sujetas a los principios constitucionales.

Sin embargo, creo que también existen aspectos negativos en este balance. El más importante, a mi juicio, deriva de que la intervención del TC se ha producido como consecuencia de un abandono por parte de la jurisdicción ordinaria durante algunos años de su primordial función de interpretar el SV con arreglo a los principios constitucionales y, particularmente, con arreglo al principio de indemnidad, que es fundamental en el sistema de responsabilidad civil. La jurisprudencia constitucional, en este punto, más bien ha constituido un valladar. Hemos visto cómo el TC ha restringido de forma notable el paso a posibles interpretaciones del SV fundadas en el principio de total indemnidad por entender que este principio no está reconocido en la Constitución española en materia de responsabilidad civil por daños corporales; ha cerrado, asimismo, la posibilidad de entender constitucionalmente exigible la indemnización por el lucro cesante probado en caso de fallecimiento y de gran invalidez, insistiendo en entender limitada la solución dada la Tabla V a los casos de incapacidad temporal; ha puesto en riesgo el principio de deuda de valor, salvado *in extremis* y con restricciones por la jurisprudencia de la Sala Primera; y finalmente, ha hecho numerosas interpretaciones muy próximas al terreno de la legalidad ordinaria restringiendo de este modo notablemente las facultades de los tribunales ordinarios para aplicar las reglas del SV con carácter analógico con la finalidad de colmar las lagunas que padece.

No parece que estos aspectos deban valorarse positivamente. Al menos en opinión muchos juristas que durante largos años nos hemos esforzado por propugnar una interpretación del SV acorde con el principio de total indemnidad del perjuicio causado, con el principio de no discriminación y con el principio de

proporcionalidad ligado a la vertebración de las indemnizaciones. No hace falta decir nombres: los tenemos en mente.

En los tribunales ordinarios se ha intentado a veces corregir los efectos negativos de la jurisprudencia constitucional poniendo de manifiesto que esta únicamente es vinculante en la interpretación de la Constitución, pero no cuando se mueve en el plano de la legalidad ordinaria. La sentencia SAP Sevilla, Penal, 4/2004, de 21 de mayo, Sección 4.ª, recurso 5947/2003, antes citada, es un buen ejemplo de ello. El hecho de que el TC interprete que la exclusión de determinados perjudicados por el SV no sea contraria a la Constitución no implica que los tribunales ordinarios no puedan, en el terreno de la legalidad ordinaria, entender que por analogía puede realizarse una extensión de los preceptos legales a supuestos no expresamente previstos en los mismos cuando concurre la identidad de razón que exige el CC para la aplicación de la analogía. En la práctica, sin embargo, la autoridad de que ha gozado la jurisprudencia del TC ha determinado que los tribunales ordinarios tiendan a reconocer valor vinculante también a la jurisprudencia constitucional en materia de legalidad ordinaria y se abstengan muchas veces de este tipo de interpretaciones analógicas en aras de una taxatividad del sistema interpretada con excesiva rigidez. Una de las pintorescas razones en que se ha apoyado a veces la “prohibición de la analogía”, la de que estamos en presencia de normas restrictivas de derechos, tiene un oscuro parentesco con el argumento del TC, examinado *supra*, según el cual el SV es un sistema de limitación de las indemnizaciones.

B) La segunda observación es la de que la jurisprudencia del TC ha ido perdiendo frecuencia e intensidad a medida que han ido avanzando los años. Mientras en los primeros años de este siglo eran relativamente frecuentes las sentencias dictadas en materia de valoración de daños corporales, estas sentencias han disminuido drásticamente a partir de 2007 y en la actualidad son prácticamente inexistentes. Esto aconseja estudiar la razón por la cual se ha producido ese fenómeno, el cual, sin duda, no obedece al azar de los recursos, sino, como veremos seguidamente, a una modificación estructural del sistema, que ha venido a ser designada impropriadamente como “objetivación del amparo”.

Una de las soluciones para resolver el intervencionismo del TC, que amenazaba con colapsar el Tribunal con un aluvión de recursos de amparo y convertirlo en una monstruosa ter-

cera instancia apta para ralentizar los procesos ordinarios, fue el establecimiento de un sistema de certiorari a la alemana, con un trámite de admisión “en positivo” que consistiría en imponer al recurrente la carga de demostrar que el recurso tiene trascendencia constitucional o que, aun careciendo de ella, la vulneración denunciada causa perjuicios de especial gravedad a su persona o a sus intereses y bienes.

Esta es la solución por la que parece haberse inclinado la LO 6/2007, de 24 mayo, la cual ha modificado, en este punto, la redacción del artículo 50 LOTC. Este artículo, en su nueva redacción, dispone que el recurso de amparo debe ser objeto de una decisión de admisión a trámite por la Sección, mediante providencia dictada por unanimidad de sus miembros, la cual puede dictarse solamente cuando concurren determinados requisitos, entre los que figura el de que “el contenido del recurso justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales”. Cuando la admisión a trámite, aun habiendo obtenido la mayoría, no alcance la unanimidad, la Sección trasladará la decisión a la Sala respectiva para su resolución.

La Ley añade que las providencias de inadmisión, adoptadas por las Secciones o las Salas, especificarán el requisito incumplido y se notificarán al demandante y al Ministerio Fiscal. Dichas providencias solamente podrán ser recurridas en súplica por el Ministerio Fiscal en el plazo de tres días. Este recurso se resolverá mediante auto, que no será susceptible de impugnación alguna.

La explicación conceptual según la cual esta modificación supone la objetivación del amparo<sup>42</sup> es muy discutible desde el punto de vista teórico y, sobre todo, desde el realismo jurídico. Se ha llegado a sostener que la nueva regulación supone la existencia de dos circuitos de protección, uno subjetivo a cargo de los tribunales ordinarios y otro objetivo a cargo del Tribunal Constitucional o un nuevo reparto de papeles entre la jurisdicción ordinaria y la constitucional.

A mi juicio, sin embargo, solamente es posible introducir requisitos de admisibilidad del recurso de amparo respetando la función institucional del Tribunal Constitucional, que no es la de constituir una última instancia para corregir los errores judiciales, sino fundamentalmente la de orientar la interpretación y la aplicación de la Constitución en esta materia. Sin embargo, el recurso de amparo sigue siendo, por exigencia constitucional, un instrumento de carácter subjetivo: mediante él trata de protegerse o restablecerse el derecho fundamental vulnerado. La situación es análoga a la que se planteó históricamente en el recurso de casación cuando se imaginó junto al *ius litigatoris* la existencia de un *ius constitutionis* solo aceptable en virtud de una espectacular metáfora, consistente en convertir al ordenamiento (*constitutio*) en parte interesada en el proceso. Se trataba, en efecto, de explicar (cosa que resulta difícil desde postulados positivistas) la finalidad que tiene el recurso de casación de unificar la interpretación de la ley sin renunciar a su carácter de verdadero y estricto proceso cuyo objeto es un conflicto entre partes, es decir, entre personas físicas y jurídicas o, todo lo más, agrupaciones de personas que acuden al tribunal para defender sus intereses controvertidos: resolver conflictos es la esencia de la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado que corresponde a los jueces y tribunales. El TC no debe ser una excepción.

El nuevo sistema gira en torno al concepto de especial trascendencia constitucional, que la LOTC dice que se apreciará atendiendo a la importancia del contenido del recurso “para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales”.

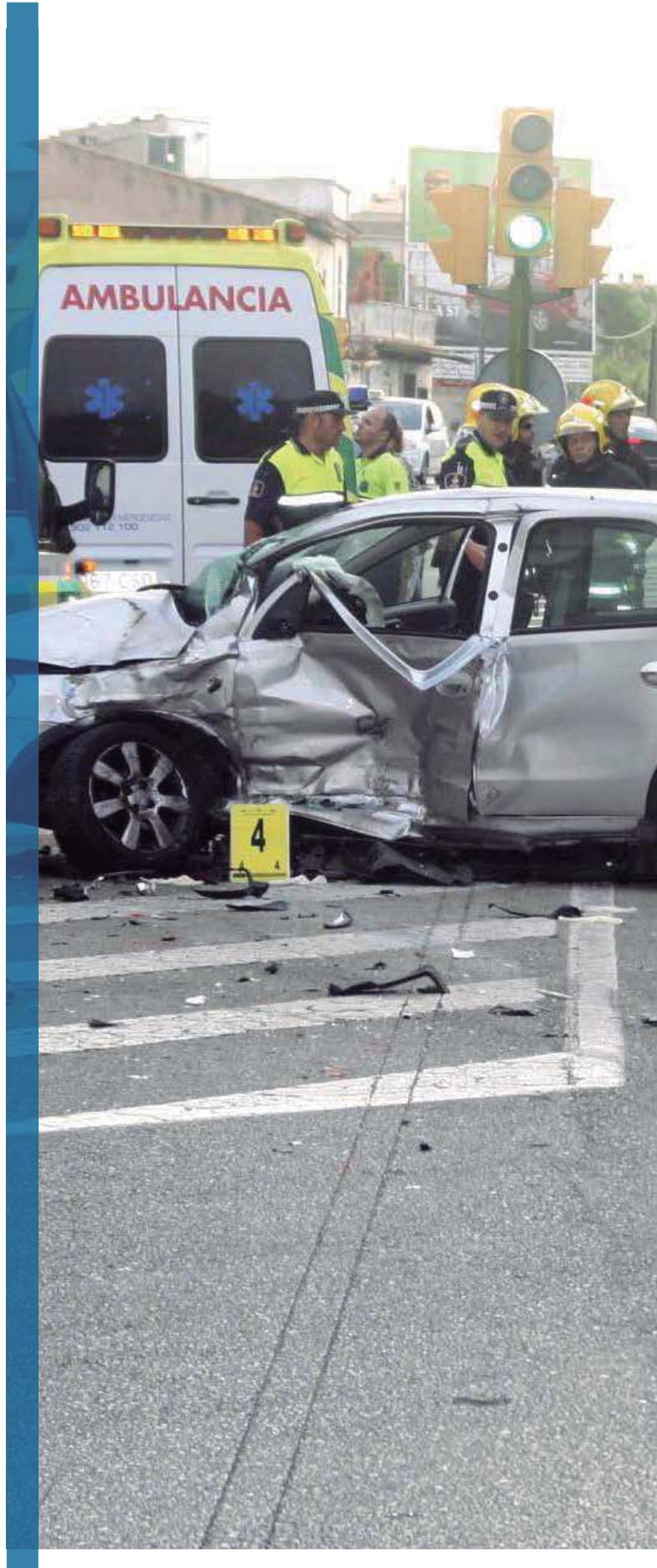
Esto supone, por consiguiente, como declara la STC 155/2009, que a partir de la reforma llevada a cabo por la LO 6/2007, de 24 de mayo, de reforma de la LOTC: “[...] para la admisión del recurso de amparo no es suficiente la mera lesión de un derecho fundamental o libertad pública del recurrente tutelable en amparo [arts. 53.2 y 161.1 b) CE y 41 LOTC], sino que además es indispensable, en lo que ahora interesa, la especial trascendencia constitucional del recurso [art. 50.1 b) LOTC]”<sup>43</sup>. Queda, pues, claro, que, tratándose de recursos interpuestos con posterioridad a la entrada en vigor de la modificación legislativa y, más claramente, a partir del conocimiento de los

<sup>42</sup> V. Requejo Pagés, J. L., “Hacia la objetivación del amparo constitucional (Comentario al Auto de la Sala Primera del Tribunal Constitucional de 19 de septiembre de 1994”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 42, 1994.

<sup>43</sup> FJ 2, párr. primero, *in fine*.

nuevos criterios tal como los ha establecido la jurisprudencia constitucional especialmente en esta sentencia, la existencia de una vulneración de un derecho fundamental en la aplicación del sistema de valoración del daño corporal no es suficiente para que se admita un recurso de amparo por el Tribunal Constitucional, sino que es menester que el recurrente justifique la especial trascendencia constitucional del recurso.

La propia sentencia da criterios, a título enunciativo, de casos de especial trascendencia constitucional: “Tales casos serán los siguientes: a) el de un recurso que plantee un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no haya doctrina del Tribunal Constitucional, supuesto ya enunciado en la STC 70/2009, de 23 de marzo; b) o que dé ocasión al Tribunal Constitucional para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna, como acontece en el caso que ahora nos ocupa, o por el surgimiento de nuevas realidades sociales o de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental, o de un cambio en la doctrina de los órganos de garantía encargados de la interpretación de los tratados y acuerdos internacionales a los que se refiere el art. 10.2 CE; c) o cuando la vulneración del derecho fundamental que se denuncia provenga de la ley o de otra disposición de carácter general; d) o si la vulneración del derecho fundamental traiga causa de una reiterada interpretación jurisprudencial de la ley que el Tribunal Constitucional considere lesiva del derecho fundamental y crea necesario proclamar otra interpretación conforme a la Constitución; e) o bien cuando la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho fundamental que se alega en el recurso esté siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria, o existan resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental, ya sea interpretando de manera distinta la doctrina constitucional, ya sea aplicándola en unos casos y desconociéndola en otros; f) o en el caso de que un órgano judicial incurra en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional (art. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ); g) o, en fin, cuando el asunto suscitado, sin estar incluido en ninguno de los supuestos anteriores, trascienda del caso concreto porque plantee una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica o tenga unas consecuencias políticas generales, consecuencias que podrían concurrir, sobre todo,





aunque no exclusivamente, en determinados amparos electorales o parlamentarios”<sup>44</sup>.

En todo caso, el TC precisa que esta enumeración de casos no constituye una lista cerrada, sino que el Tribunal mantiene un notable margen de valoración para determinar la trascendencia constitucional de los recursos. En consecuencia, el TC se reserva el derecho a extender o redefinir la lista de supuestos de especial trascendencia constitucional en función de los casos que vaya examinando.

Hasta ahora, la cuestión que suscita mayor controversia deriva de la falta de consideración por la LOTC y por la jurisprudencia constitucional citada de la gravedad de la infracción para los derechos del recurrente como supuesto de especial trascendencia constitucional. El ATC 29/2011 ratifica el criterio en el sentido de que la gravedad de la vulneración no atribuye a un recurso en particular especial trascendencia constitucional, a diferencia de lo que ocurre en el sistema alemán (Ley del Tribunal Constitucional Federal, parágrafos 93 a 92), subrayando que esta posible interpretación fue abiertamente rechazada durante la tramitación parlamentaria del Proyecto de reforma de la LOTC.

Sin embargo, en un análisis de los pronunciamientos sobre admisibilidad del TC la doctrina viene observando que la valoración de la especial trascendencia constitucional ha sido más flexible cuando la vulneración de los derechos fundamentales reviste especial gravedad (p. ej, SSTC 143/2010, sobre notificación defectuosa de la orden de detención; 72/2010 y 25/2011, sobre vulneración del secreto de las comunicaciones en asuntos de tráfico de drogas; 182/2012 y 131/2012, sobre condena en segunda instancia al absuelto en primera, con vulneración del principio de inmediación; ATC 123/2012, que tiene en cuenta como factor relevante la existencia de jurisprudencia del TEDH sobre la materia).

En todo caso, es claro que el recurrente no solo tiene la carga de demostrar que se ha producido una vulneración de un derecho fundamental, sino que, para el recurso pueda ser admitido, tiene la carga específica de demostrar que su contenido plantea un tema que tiene especial trascendencia constitucional, colaborando con el Tribunal en la determinación de la admisibilidad del recurso, aunque la decisión, en definitiva, corresponde a este.

<sup>44</sup> FJ 2, último párr.

Esta modificación tiene una importancia extraordinaria, al menos tal como la viene interpretando hasta ahora el TC, no sin alguna oposición, por lo que parece, de alguno de los magistrados que han formado parte del Tribunal. Se trata, en suma, de considerar que el TC no puede ser una instancia correctora de los errores de los tribunales ordinarios, los cuales deben ser corregidos, en el caso de que fracasen los recursos ordinarios, mediante los recursos extraordinarios y, en su caso, mediante la exigencia de responsabilidad por error judicial o funcionamiento normal de la administración de justicia. La intervención del TC debe ir encaminada a orientar a los tribunales ordinarios sobre la aplicación de la Constitución, haciendo así posible de manera efectiva la adecuación del ordenamiento legal a la Constitución. La noción de especial trascendencia constitucional concede una gran libertad al TC para ponderar la necesidad de su intervención con arreglo al principio que se ha expresado gráficamente en la fórmula *whatever works*, en orden a garantizar la adecuación del ordenamiento legislativo y su aplicación judicial a la Constitución del modo que resulte efectivo en cada circunstancia social e histórica<sup>45</sup>. En suma, supone la cristalización de la preocupación que resume Rubio Llorente cuando reprocha al TC la tendencia, que califica de poco excusable, “a considerarse más como un órgano instituido para controlar a los jueces que como un juez del legislador”<sup>46</sup>.

No es necesario acudir a las estadísticas para advertir que la aplicación del nuevo sistema de admisibilidad viene comportando una drástica reducción de los recursos de amparo admitidos por el TC y la materia de valoración del daño corporal no es una excepción.

No cabe duda, pues, de que, en contraste con el decidido impulso inicial en la materia, estamos asistiendo al ocaso de la jurisprudencia constitucional en materia de valoración del daño corporal, cosa que ofrece un sabor agridulce. Agrio, porque cierra prácticamente la posibilidad de corregir los desgraciadamente todavía frecuentes errores judiciales en la aplicación del SV mediante la

apelación al amparo constitucional y reduce la admisibilidad de este a los supuestos en que el recurrente logre demostrar que su recurso tiene un interés general derivado de la inexistencia de doctrina constitucional sobre la materia, de la conveniencia de modificar esta, de la existencia de generalizados incumplimientos en los tribunales ordinarios de la jurisprudencia constitucional o de otras circunstancias relevantes que puedan llevar al TC a la convicción de que el recurso debe ser admitido. Dulce, porque, sin duda, dejará mayor libertad a los tribunales ordinarios, y especialmente a una Sala Primera del Tribunal Supremo, especialmente activa e inquieta en la materia en los últimos años, para dar curso a interpretaciones del SV más acordes con el sistema constitucional, sin el corsé que supone estar obligado a aceptar todas aquellas interpretaciones que no sean manifiestamente irrazonables, como es propio de la situación que ocupa el TC.

Resulta, pues, ciertamente difícil en la actualidad que se admitan recursos de amparo en esta materia por el TC, pero no es del todo imposible, pues del curso de la jurisprudencia que se ha producido durante la última década puede advertirse que el sistema de valoración está sujeto a los principios constitucionales y sin duda existirán casos en los que pueda demostrarse que, más allá de una posible vulneración de derechos, el contenido del recurso tiene especial trascendencia constitucional. Al menos, este, por el momento, parece ser el caso del recurso de amparo 198/2013, pendiente de resolución, admitido por providencia de 6 de mayo de 2013, en el que la parte justifica la especial trascendencia constitucional del recurso (en un caso de aplicación orientativa del SV) argumentando sobre el surgimiento de una nueva realidad social en torno a los grandes lesionados y los avances de la medicina que han alargado su esperanza de vida, así como sobre la conveniencia de que el TC aclare e intensifique su doctrina relativa a los criterios generales del apartado primero del Anexo, que obliga a ponderar la posible existencia de circunstancias excepcionales para asegurar la total indemnidad de los daños y perjuicios causados y a satisfacer los gastos de asistencia médica, farmacéutica y hospitalaria en la cuantía necesaria y, entre otros conceptos más generales, reflexione sobre el problema de la aplicación del llamado baremo en supuestos ajenos a la circulación y sobre la tendencia, según la parte, a concebir la tasación en beneficio exclusivo del sector asegurador.

<sup>45</sup> ELISABETTA LAMARQUE, *Corte costituzionale e giudici nell'Italia repubblicana*, eBook Laterza, 2012, capítulo II, 5, posición 1154.

<sup>46</sup> RUBIO LLORENTE, “Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa”, en *La forma del poder*, Madrid, 1997.