



# doctrina

## La superación de los límites del sistema de valoración de daños en el ámbito de circulación cuando se utiliza con carácter orientativo en otros ámbitos

Covadonga Fernández Iglesias  
Abogada

### Sumario

#### INTRODUCCIÓN

#### I.- PRINCIPIO DE REPARACIÓN ÍNTEGRA

#### II.- APLICACIÓN DEL SISTEMA DE VALORACIÓN DE DAÑOS PERSONALES. EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINAL. ETAPAS

#### III.- APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DEL BAREMO FUERA DEL ÁMBITO DEL ACCIDENTE DE CIRCULACIÓN POR PARTE DE LAS DISTINTAS SALAS DEL TS

##### III.1. SALA 1º TS- CIVIL

##### III.2. SALA 2ª TS- PENAL

##### III.3. SALA 3ª TS- CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

##### III.4. SALA 4ª TS- SOCIAL

#### IV.- NUEVO BAREMO INTRODUCIDO POR LA LEY 35/2015

##### IV.1. INTRODUCCIÓN

##### IV.2. ANÁLISIS DE ARTÍCULOS DEL NUEVO BAREMO DONDE SE LIMITA LA REPARACIÓN ÍNTEGRA DEL DAÑO

#### V.- CONCLUSIONES

#### VI.- BIBLIOGRAFÍA

## INTRODUCCIÓN

La noción de Responsabilidad Civil radica en una concepción de derecho natural conocida desde muy antiguo y que sirve de norma fundamental de la vida del hombre en sociedad: la de que nadie debe causar un daño injusto a otra persona, y en caso de causarlo, dicho daño debe ser reparado. El objetivo principal de la responsabilidad civil es procurar la reparación, que consiste en restablecer el equilibrio que existía entre el patrimonio del autor del daño y el patrimonio de la víctima antes de sufrir el perjuicio. La responsabilidad civil posee además un aspecto preventivo, que lleva a los ciudadanos a actuar con prudencia para evitar comprometer su responsabilidad; y un aspecto punitivo, de pena pecuniaria.

Dos son los preceptos esenciales en los que se regula la responsabilidad civil en nuestro Código Civil (en adelante CC), extracontractual y contractual:

- El art. 1.902 del Código Civil establece que *“El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”*.

- El art. 1106 del CC establece que *“La indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que hayan sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvas las disposiciones contenidas en los artículos siguientes”*.

La jurisprudencia ha establecido desde antiguo que la indemnización de los daños y perjuicios causados a un tercero debe ir encaminada a lograr la íntegra compensación de los mismos, para proporcionar al perjudicado la plena indemnidad por el acto dañoso, que ya en derecho romano se llamaba *restitutio in integrum* o *compensatio in integrum*. El daño corporal padecido por cualquier tipo de actuación por la que se deba responder, cualquier que sea el título de atribución (dolo, culpa, riesgo,...), obliga a la reparación completa.

Este principio, el de reparación íntegra del daño, es una de las piedras angulares del presente trabajo cuyo propósito es determinar, o al menos clarificar, la postura tanto de la doctrina como de la jurisprudencia en lo referente al mismo.

Tradicionalmente el resarcimiento íntegro ha constituido un concepto carente de elementos normativos de determinación. Téngase en cuenta que, como puntualiza PUIG BRUTAU, J., el art. 1902 CC no contiene regla alguna con que valorar el daño, ni se refiere al momento considerable para ponderarlo; ausencia de

reglas secundarias que la jurisprudencia se ha ocupado de resaltar<sup>1</sup>. Pero al mismo tiempo, existen numerosas sentencias que proclaman la vigencia del principio de la reparación completa<sup>2</sup>.

En virtud del principio de reparación íntegra cualquier sistema de valoración del daño debe estar dirigido a proporcionar una reparación que comprenda todos y cada uno de los daños padecidos, con referencia tanto a los extrapatrimoniales como a los patrimoniales. Podemos decir entonces que el principio tiene una doble dimensión, cuantitativa (todo el daño) y cualitativa (tanto el daño patrimonial como el extrapatrimonial o personal) donde la total indemnidad constituye la finalidad y al mismo tiempo el límite de la responsabilidad.

La efectividad del principio no significa que siempre hayan de resarcirse todos los daños y perjuicios padecidos, sino que han de repararse siempre que no haya explícitas razones que justifiquen el resarcimiento parcial o la negación de alguno de ellos. Pero la reparación plena es un concepto indeterminado. Se ha constituido tradicionalmente como un concepto carente de normas de determinación y por eso la jurisprudencia establece que *“la cuantificación del daño no está sujeta a previsión normativa alguna”*.

El único exponente que encontramos sobre regulación de la indemnización de los daños personales en el derecho español de daños, es el de aquellos daños causados en accidentes de tráfico, que están tasados legalmente mediante un sistema de Baremo que es de aplicación obligatoria, vinculante<sup>3</sup>.

Sólo existen normas de determinación específicas y vinculantes en el ámbito de la circulación, donde el Baremo introducido por la Ley 35/2015 proporciona las reglas y los límites para valorar el daño. Con este nuevo baremo se da solución a numerosos problemas que existían en el pasado, pero continúa produciéndose una

<sup>1</sup> STS, Sala 1ª, de 15 de diciembre de 1981 (ponente Sr. VEGA BENAYAS) y STS, Sala 1ª, de 13 de noviembre de 1981 (ponente Sr. FERNANDEZ RODRIGUEZ).

<sup>2</sup> STSs de la Sala 1ª de; 21 de julio de 2000 (ponente MARIN CASTÁN); 8 de febrero de 2001 (ponente MARTIN CASTÁN); 27 de julio de 2006 (ponente XIOL RIOS); 2 de octubre de 2006 (ponente ALMAGRO NOSETE); 4 de octubre de 2006 (ponente SEIJAS QUINTANA); 11 de mayo de 2007 (ponente GARCIA VARELA); 14 de junio de 2007 (ponente SIERRA GIL DE LA CUESTA).

<sup>3</sup> Anexo del Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, ampliamente reformado por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.



reparación parcial o sesgada ya que seguimos encontrando límites a la reparación integral del daño.

La Ley 35/2015, además de en la propia Exposición de Motivos, establece en el art. 33 que la reparación íntegra del daño es uno<sup>4</sup> de los principios fundamentales del sistema de valoración.

Pero, a pesar de que la reparación íntegra sea la premisa fundamental de este sistema, lo que realmente existe, como veremos, es una reparación parcial y sesgada, existiendo límites y topes en dicho baremo que impiden alcanzar la reparación total. A lo largo de este trabajo examinaremos dichos límites. Y es que este sistema de responsabilidad civil por daños personales en accidentes de tráfico, contiene limitaciones que se justifican en virtud

<sup>4</sup> Junto con el principio de reparación vertebrada y la objetivación en la valoración del daño.

de circunstancias de carácter económico-financiero y social ligadas a la especialidad de la actividad, considerando el legislador la necesidad de establecer dichas limitaciones.

Dichos límites operan en la fijación de los perjudicados, de los conceptos indemnizables y de los criterios para su cuantificación mediante la fijación de máximos y estableciendo criterios de bases técnicas. Queda por tanto en entredicho esa reparación integral del daño, pareciendo más ideal que real.

Por ello, el baremo no se debe aplicar estrictamente para valorar daños ajenos al tránsito motorizado, ya que proporciona únicamente una satisfacción parcial<sup>5</sup>. La utilización referencial del baremo no puede

<sup>5</sup> Es una de las críticas que realiza el profesor MARTIN CASALS ya que entiende que el baremo no supera la confusión entre un sistema de valoración del daño y un sistema de limitación de las indemnizaciones.

impedir el resarcimiento íntegro ya que hay que valorar los perjuicios reales que quedan fuera de la esfera aplicativa del baremo.

Examinaremos la jurisprudencia del Tribunal Supremo con el fin de determinar cómo aplican o acogen dicho sistema de valoración para aplicarlo en otros ámbitos fuera del tránsito motorizado. Serán los jueces los que tengan la facultad de corregir las omisiones e insuficiencias del baremo, así como la posibilidad de considerar circunstancias excepcionales no previstas en sus tablas, cuando estemos ante daños no provocados en accidentes de circulación, donde su aplicación, como se expondrá, será orientativa o de referencia.

### I.- PRINCIPIO DE REPARACIÓN ÍNTEGRA DEL DAÑO

El principio de reparación íntegra, como hemos visto, ocupa un lugar esencial y preeminente entre los principios que regulan la materia relativa a la reparación o resarcimiento de los daños y perjuicios. Este principio, conocido también como *restitutio in integrum* se dirige a lograr la más perfecta equivalencia entre los daños sufridos y la reparación obtenida por el perjudicado, de tal manera que éste quede colocado en una situación lo más parecida posible a aquélla en la que se encontraría si el hecho dañoso no hubiera tenido lugar.

Ahora bien, para que un daño o perjuicio sea resarcible, tiene que ser personal, cierto (real, no meramente hipotético o conjetural, aunque cabe el probabilístico), efectivo (es decir, que no haya sido reparado ya) y causal (producido por el hecho imputable, bien sea directa o indirectamente), además de ser ajeno al comportamiento de la víctima (porque el autodaño queda al margen del instituto de la responsabilidad civil)<sup>6</sup>. Con ello no se agotan las características del daño resarcible, pues también tiene que ser relevante. Se ha dicho al respecto que todos los ordenamientos afirman con rotundidad la vigencia del principio del resarcimiento íntegro, aunque, a su vez, se reputa imprescindible delimitar la extensión del daño resarcible mediante la utilización de criterios de índole jurídica<sup>7</sup>.

Además, para que al perjudicado le sea reparada la totalidad del daño es preciso que se cumplan dos condiciones:

1. La reparación debe comprender todo el daño resarcible y no solamente una parte del mismo.

<sup>6</sup> MEDINA CRESPO, M. El nuevo baremo de tráfico. Comentario crítico a las disposiciones generales. Bosch. Wolters Kluwer, 2017. Páginas 249 y siguientes.

<sup>7</sup> SOLER PRESAS, A. *La valoración del daño en el contrato de compraventa*. Aranzadi, 1998. Páginas 37 y 38.

2. Esa reparación debe limitarse estrictamente al daño efectivamente producido, sin que pueda excederlo o superarlo, para no comportar un enriquecimiento injusto a favor del sujeto perjudicado.

Se debe encontrar, en definitiva, el justo equilibrio entre la infracompensación y el enriquecimiento injusto del perjudicado. Pero este equilibrio puede no resultar tan sencillo como pudiera parecer *a priori* y aquí debemos hacer la distinción entre daños patrimoniales y extrapatrimoniales.

Cuando de daños patrimoniales se trata, es posible realizar, en todo caso, dada su posibilidad de traducción a un equivalente pecuniario, una apreciación concreta y precisa del perjuicio sufrido por el titular del interés afectado, apreciación que permite determinar el resarcimiento necesario, ya sea en forma específica, ya por equivalente, para lograr la justa equivalencia entre éste y el daño y, consecuentemente, para alcanzar la tan deseada reparación integral. En ocasiones, como por ejemplo con los daños futuros o el lucro cesante, se pueden plantear problemas de prueba que lleven a reparar menos daños que los inicialmente alegados o reclamados por el perjudicado pero en cualquier caso, tratándose de daños patrimoniales siempre se podrá alcanzar ese equilibrio perseguido por el principio de reparación integral.

Por el contrario, en el caso de los daños no patrimoniales, que son aquellos perjuicios que recaen sobre intereses de las personas, que son, por naturaleza, insustituibles e insusceptibles de equivalencia pecuniaria, resulta más difícil alcanzar una equivalencia entre el perjuicio y su reparación. Los daños extrapatrimoniales quedan, así, al margen de la *restitutio in integrum*<sup>8</sup>, puesto que tales daños carecen de un módulo o valor de referencia o comparación.

<sup>8</sup> La dificultad, o más bien, la imposibilidad de aplicación de dicho principio a la esfera de los perjuicios no económicos es una de las primeras objeciones frente al principio de reparación íntegra (VINEY, G. y JOURDAIN, P., *Traité de Droit Civil. Les effets de la responsabilité*, Op. cit., pág. 115).

Objeción ésta que es compartida por VICENTE DOMINGO cuando señala que la aplicación del principio de la reparación integral es imposible cuando el daño es de naturaleza extrapatrimonial, por lo que concreta que “ni los daños a los bienes de la personalidad, ni los daños corporales ni los daños puramente morales por la muerte de un ser querido, pueden ser reparados integralmente” (VICENTE DOMINGO, E., “*El daño*”, Op. et loc. cit., págs. 281 y 282).

Por otra parte, es precisamente esa imposibilidad de la *restitutio in integrum* a los daños no patrimoniales la que ] leva a MEDINA CRESPO a afirmar la crisis de ese principio; (*La valoración civil del daño corporal...*, Op. cit., Tomo I, pág. 146).

Para la completa reparación del daño es preciso tener en cuenta en cada caso concreto la magnitud y consistencia del daño así como su valor en dinero. El perjudicado tiene que demostrar la realidad y la certeza del daño para que éste sea reparable. Si se aporta prueba suficiente y convincente de la existencia y magnitud de los daños su reparación deberá ser integral.

El TC ha negado que “el principio de reparación íntegra” tenga rango constitucional. En este sentido, la Sala Primera del TS, en su sentencia de 25 de marzo de 2010 acepta que el principio de reparación íntegra no viene exigido por la Constitución.

## II.- APLICACIÓN DEL SISTEMA DE VALORACIÓN DE DAÑOS PERSONALES. EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINAL. ETAPAS

El sistema legal de valoración ingresó en nuestro ordenamiento como orientativo por la **OM de marzo de 1991**<sup>9</sup> por la que se da publicidad a un sistema para la valoración de los daños personales en el Seguro de Responsabilidad Civil ocasionada por medio de vehículos de motor, y se considera al mismo como procedimiento apto para calcular las provisiones técnicas para siniestros y prestaciones pendientes correspondientes a dicho seguro. Ya en su preámbulo se hacía referencia a la necesidad de un sistema de valoración:

*“En este contexto destaca el esfuerzo de investigación que diversas y prestigiosas instituciones y organizaciones han realizado con el fin de aportar soluciones a los problemas anteriormente puestos de manifiesto. Y la conclusión de tales estudios es que un instrumento muy útil para tal finalidad, aunque no sea el único, es la fijación de una tabla o baremo de indemnizaciones en materia de los denominados <daños personales> (muerte y lesiones) derivados de accidentes de tráfico, fundamentado en criterios objetivos y cuantías indemnizatorias suficientes y equitativas, que incorpore, además, tanto factores de corrección que permitan considerar las circunstancias subjetivas de la víctima y de su entorno, como un mecanismo de actualización anual automática de los importes de las indemnizaciones”.*

Y además se consideraba que la puesta en práctica de dicho sistema en el ámbito del automóvil iba a presentar indudables ventajas; Sería un mecanismo de certeza considerable en un sector en el que existía una gran indeterminación e indefinición, consagrando así el principio de seguridad jurídica del art. 9.3 de la

Constitución<sup>10</sup>; Fomentaba un trato análogo para situaciones de responsabilidad cuyos supuestos de hecho fueran coincidentes, en aplicación del principio de igualdad que consagra el art. 14 del citado texto fundamental<sup>11</sup>; Serviría de marco e impulso a la utilización de acuerdos transaccionales y a su vez agilizaría al máximo los pagos por siniestros de esta índole por parte de las entidades aseguradoras, evitando demoras perjudiciales para los beneficiarios de las indemnizaciones, al no tener que esperar el pronunciamiento de los órganos judiciales; A su vez, esto derivaría, o ese era el espíritu, en una reducción de las actuaciones judiciales en este sector y la consiguiente disminución de la sobrecarga generalizada de trabajo de los juzgados y tribunales<sup>12</sup>; por último, se permitía a las entidades aseguradoras formular previsiones fundadas en criterios dotados de fiabilidad.

Con la **Ley 30/1995, de 8 de noviembre**, de ordenación y supervisión de los seguros privados, se incorpora el sistema legal de valoración con carácter vinculante.

Esta introducción del sistema legal como orientativo por la OM de marzo de 1991 hasta incorporarse con carácter vinculante en la Ley 30/1995 dio lugar a opiniones contrarias al sistema. Por un lado se dudó de su constitucionalidad y por otro se rechazó su aplicación forzosa.

El **Tribunal Constitucional** decidió la constitucionalidad del sistema legal en su **Sentencia 181/2000, de 29 de junio** y sentó determinados principios:

- El sistema de valoración tiene carácter vinculante para los tribunales ordinarios.
- El carácter vinculante del sistema solo puede ser inconstitucional en los casos que la indemnización se fija apreciándose una responsabilidad subjetiva, pero no si la limitación de la indemnización opera en un caso de responsabilidad objetiva. En los sistemas de responsabilidad objetiva el legislador puede limitar la cuantía de las indemnizaciones.
- Limitación de la cuantía de las

<sup>10</sup> Art. 9.3 CE: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”.

<sup>11</sup> Art. 14 CE: “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

<sup>12</sup> Extremo que sí que parece que ahora se está consiguiendo con la introducción de la Ley 35/2015.

<sup>9</sup> BOE-A-1991-6601.

indemnizaciones solo en daños personales y no en los materiales<sup>13</sup>.

La Sentencia 181/2000 fue trascendental aunque sólo fuese por haber despejado una importantísima incógnita, a saber, si el sistema resarcitorio introducido por la Disposición Adicional Octava de la Ley 30/1995 era, o no, vinculante<sup>14</sup>. El Tribunal Constitucional fue tajante; pese a las dudas que hubiesen podido suscitarse: "... [ha] de concluirse que 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, deben satisfacerse para reparar los daños personales irrogados en el ámbito de la circulación de vehículos a motor. Tal vinculación se produce no sólo 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..."<sup>15</sup>.

Esta doctrina fue posteriormente reiterada por la STC de 15 de septiembre de 2003. Resuelta la constitucionalidad, quedaban las críticas a que el baremo no valoraba suficientemente el llamado lucro cesante, cuestión que abordó el TC en su sentencia núm. 42/2003, de 3 de marzo y 222/2004, de 29 de noviembre. En ellas se señala que la reparación del lucro cesante se canaliza a través de los factores de corrección de la Tabla IV del Baremo, y que la cantidad indemnizatoria no puede tacharse de confiscatoria, mientras el perjudicado no solicite y obtenga el máximo posible de las indemnizaciones complementarias por perjuicios económicos y por incapacidad permanente, según el tramo que corresponda a su situación y, simultáneamente, demuestra cumplidamente que la suma obtenida no basta para resarcir el lucro cesante que ha sufrido y dejado probado.

La Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor tenía vocación de vigencia efectiva, y obligaba, en consecuencia, a todos: a los protagonistas principales de la tragedia (causante, víctimas y otros perjudicados), a las entidades aseguradoras y, por supuestos, a cuantos intervienen en la resolución judicial o extrajudicial del conflicto; órganos jurisdiccionales incluidos, naturalmente.

<sup>13</sup> STC 274/2005.

<sup>14</sup> REGLERO CAMPOS, 2000; PINTOS, 2000-3; MEDINA, 2000-1, 2000-2; SOTO-NIETO, 2000-2; MARTINEZ NIETO, 2000; VICENTE, 2000.

<sup>15</sup> Fundamento Jurídico 4º.

Decidida la constitucionalidad del sistema legal de valoración, se dio paso a TRES ETAPAS perfectamente diferenciadas en la doctrina y jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto a la posibilidad de aplicación, con carácter orientativo, fuera del ámbito de la responsabilidad civil derivada de la circulación para el que fue específicamente creado.

- 1) En un primer momento, el Tribunal Supremo se mostró **CONTRARIO** la posibilidad de su aplicación, ni siquiera con carácter orientativo, fuera del ámbito de la responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos a motor. En concreto en la STS de la Sala 1ª, de 20 de junio de 2003 (sentencia nº 597/2003).

Las Audiencias Provinciales por aquel entonces siguieron este criterio, como por ejemplo la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 20 de octubre de 2005, que rechazó la aplicación analógica del anexo con carácter orientativo fuera del ámbito de la circulación con aplicación literal de la doctrina contenido en la sentencia del TS de 2003.

Esta etapa fue y es criticada por numerosos autores ya que entienden que su aplicación fuera de su ámbito únicamente sería lesivo si se aplicase en los aspectos restrictivos y deficientes que tiene el sistema. El anexo entienden se utiliza para dotar de una mínima regulación y certeza a un modo de fijar la indemnización que carece de reglas legales y jurisprudenciales. También se critica que además de desautorizar el uso del baremo, no se introduzca ninguna una alternativa, otro criterio o regla a seguir para poder valorar el daño. MARTIN DEL PESO considera que "*haciendo uso del sistema con carácter orientativo se dota de criterios técnicos a la valoración, lo que repercute en una mayor seguridad y garantía para las partes, pues les da pautas para conocer la motivación que ampara el cálculo de una determinada indemnización*"<sup>16</sup>.

- 2) Años después, con la STS de 27 de noviembre de 2006, el Tribunal Supremo modifica su criterio dando paso al **INICIO DEL EFECTO EXPANSIVO DEL BAREMO O SISTEMA LEGAL DE VALORACIÓN**. En esta sentencia se resuelve un accidente laboral y la sala, para la fijación de la indemnización de daños y perjuicios, no rechaza la posibilidad

<sup>16</sup> MARTIN DEL PESO, R. "*Aplicación del sistema valorativo de daños personales y su interpretación jurisprudencial fuera del tránsito motorizado*".

de tener en consideración, como criterio orientativo, el sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación previstos en el Anexo a la Disposición adicional 8ª de la Ley 30/1995, de ordenación y supervisión de los seguros privados.

Este mismo criterio ya se recogía en la sentencia de 26 de marzo de 1997: *“La cuantificación de los daños y perjuicios ha de efectuarse por el órgano jurisdiccional discrecionalmente, y por lo mismo escapa al control de casación, aunque ciertamente, la discrecionalidad con que en el ejercicio de la función de cuantificación actúan los Tribunales no impide que el órgano jurisprudencial acuda, como criterio orientativo, a lo consignado en un baremo, siendo cierto que los órganos de instancia tan solo cumplirán estrictamente su función jurisdiccional cuando el resultado de la prueba permita, por su coincidencia relativa con los términos del baremo, aceptar lo consignado en el mismo, y cuando, por el contrario, las probanzas practicadas en juicio arrojen un resultado sensiblemente diferente de los términos que se recogen en el baremo, el juzgado de instancia deberá, en cumplimiento de su funcional jurisdiccional, y para evitar que la discrecionalidad se convierta en arbitrariedad, recoger el resultado concreto de lo probado en autos”*.

Esta misma línea siguen otras sentencias como la STS 10 de febrero de 2006 (aplicación orientativa del sistema), STS 13 de junio de 2006 (el principio que ha de tener en cuenta el legislador es el de la indemnidad de la víctima, sin perjuicio de que a título orientativo, no vinculante, puedan tomarse en consideración tablas establecidas para el caso de responsabilidad nacida de los hechos de la circulación), etc.

- 3) Con la STS de 7 de mayo de 2009 se consolida el efectivo expansivo del baremo, y se ADMITE LA APLICACIÓN CON CARÁCTER ORIENTATIVO, no vinculante, fuera del ámbito de circulación. Considera que es el instrumento más adecuado para ofrecer satisfacción pecuniaria a la víctima, le dota de mayor seguridad y garantía y considera que salirse del baremo sería incongruente:

Observamos por tanto una clara evolución hacia la aplicación orientativa o de referencia, como ya recoge expresamente el nuevo Baremo en su Disposición Adicional 3ª, que expande y permite la posibilidad

de aplicar el sistema de valoración creado para los accidentes de tráfico a otros ámbitos cuando se produce un daño a un tercero. Dicha aplicación, como veremos a continuación, siempre será con carácter orientativo. En unos casos como se tomará como un cuadro de mínimos a partir del cual poder aumentar las indemnizaciones en caso de que el daño y perjuicio real sufrido quede perfectamente acreditado y otras, como referencia para valorar y cuantificar esos daños.

### III.- APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DEL BAREMO FUERA DEL ÁMBITO DEL ACCIDENTE DE CIRCULACIÓN POR PARTE DE LAS DISTINTAS SALAS DEL TS

Vamos a analizar y citar distintas resoluciones jurisprudenciales, diferenciando por salas, que aplican el sistema valorativo fuera del ámbito de la circulación para comprobar a qué supuestos lo ha ido extendiendo la jurisprudencia.

#### III.1.- SALA 1ª TS: CIVIL

Como hemos podido ver, la Sala 1ª del TS ha experimentado una clara evolución, pasando desde la negación y rechazo de la aplicación orientativa del baremo de tráfico fuera de su ámbito (sobre el año 2003), a en el año 2009 entender como consolidado el llamado efecto expansivo del baremo, aplicándolo orientativamente fuera del tránsito motorizado.

Además de las sentencias ya mencionadas, encontramos numerosas sentencias de la Sala 1ª del TS donde se aplica y se insiste en el **carácter orientativo y no vinculante** del baremo fuera del ámbito de la circulación.

- Así la STS de 10 de febrero de 2006 establece que *“puede resultar orientativo para fijar el pretium doloris y hacer efectivo el principio de reparación íntegra del daño”*. Siempre se utilizará con este finalidad, con el objetivo de perseguir la reparación íntegra del daño que, como estamos estudiando, es muy difícil de alcanzar.
- La STS de Pleno de 25 de marzo de 2010 acepta que el principio de reparación íntegra no viene exigido por la constitución. Permite incrementar el baremo siempre que se pruebe la existencia de “circunstancias excepcionales” relacionadas con las circunstancias personales y económicas de la víctima<sup>17</sup>. La STS de 13 de abril de 2011 sigue el criterio de la sentencia anterior pero en el caso concreto no entiende acreditadas las circunstancias extraordinarias y por lo tanto no incrementa el baremo.

<sup>17</sup> En este mismo sentido STS 31/05/2010.



- Resulta muy didáctica la **STS de 31 de mayo de 2011<sup>18</sup>** que establece que cabe hablar de analogía y aplicación analógica del baremo, pero no existe laguna legal que justifique u obligue a su aplicación en todo caso.
- En numerosas sentencias de esta sala<sup>19</sup> se afirma que el baremo no solo no menoscaba el principio de indemnidad de las víctimas, sino que la mayoría de las veces son ellas las que acuden a este sistema de valoración para identificar y cuantificar el daño entendiendo que, en una siempre difícil traducción a términos económicos del sufrimiento causado, no solo constituye el instrumento más adecuado para procurar

una satisfacción pecuniaria de las víctimas, sino que viene a procurar al sistema de unos criterios técnicos de valoración, dotándole de una seguridad y garantía para las partes que la deriva del simple arbitrio judicial.

- En el ámbito de la **Responsabilidad Civil médica**, donde la discusión se centra tanto en la existencia del daño y de la responsabilidad como en su cuantificación, encontramos múltiples sentencias que aplican el baremo orientativamente.

La STS 5 de mayo de 2010 se refiere a la responsabilidad civil causada por lesiones debidas al tabaquismo en una persona que sufre amputaciones infracondileas en ambas piernas a consecuencia de la enfermedad de Buerger asociada al tabaquismo. El TS confirma la aplicación orientativa del baremo para la

<sup>18</sup> Ponente XIOL RIOS.

<sup>19</sup> STS 06/11/2008; STS 29/05/2012; STS 14/11/2012, etc.





cuantificación de la indemnización dado que no se ha cuestionado por la parte recurrente.

La STS 16 de enero de 2012 trata un asunto de pérdida de oportunidad por no estar debidamente informado del riesgo de la operación el paciente, que acabó con una secuela de parálisis. Se aplica el baremo orientativamente para calcular la indemnización.

En la STS de 30 de marzo de 2012 también se acoge el baremo con carácter meramente orientador, casando el TS la sentencia recurrida basándose en la única pericial obrante en autos no desvirtuada por otra prueba.

En relación con otro tipo de accidentes encontramos múltiples sentencias del TS donde también se aplica con carácter orientativo el baremo de tráfico:

- STS 5 de julio de 2011: Lesiones a un ciclista por la mordedura de un perro: indemnización en el supuesto de responsabilidad civil extracontractual incardinada en el art. 1.905 CC; se discute la responsabilidad del demandado en los hechos pero no la aplicación del baremo con carácter orientativo.
- STS 15 de octubre de 2012: Electrocutación de una menor de edad. *“La sentencia determina la indemnización conforme al sistema legal de valoración de daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de tráfico, atendiendo a las circunstancias concurrentes en el caso, en la necesidad de respetar los cánones de equidad e igualdad en su fijación para hacer efectivo el principio de reparación íntegra del daño sin discriminación ni arbitrariedad”.*
- STS 12 de abril de 2013: Electrocutación de una persona que genera la responsabilidad civil de la comunidad del propietarios del inmueble donde se produce el evento. Se discute tanto la aplicación del sistema de valoración como cuál sería el baremo aplicable al accidente, definiendo el TS la aplicación del sistema como orientativo.
- La interpretación más discutible de la jurisprudencia de la sala primera sobre la utilización extensiva del anexo es la recogida, entre otras, en la STS 858/2010, de 15 de diciembre, que recuerda que cuando se opta por la aplicación del sistema de valoración debe hacerse de forma íntegra y no solo en los aspectos que las partes consideren más favorables a sus intereses<sup>20</sup>

La STS de 18 de junio de 2013, siguiendo la misma línea, establece que se puede aplicar el baremo pero para todo, no solo para lo que beneficie. Es decir, una vez invocado por el perjudicado el baremo, no es posible apartarse de él y someter algún aspecto indemnizatorio a reglas diferentes de las legalmente tasadas.

*“Pues bien, para la determinación, valoración y cuantificación de los días de estabilización y secuelas, la parte actora se acogió al baremo vinculante para los accidentes de tráfico, pero orientativo en otros casos, como el que resulta de la responsabilidad civil médica. Y lo que no es posible es tenerlo en cuenta cuando le interesa y apartarse del mismo si le resulta perjudicial para, como en este caso, conseguir una renta vitalicia incompatible con la indemnización que se determina: el baremo establece la posibilidad de un doble sistema indemnizatorio a elegir entre una indemnización global que se establece en función de distintos factores, entre*

<sup>20</sup> Entre otras, STS 06/11/2008, 22/06/2009 y 29/05/2012.



*otros el de la edad de la persona lesionada, o la renta vitalicia. Lo que no es posible son los dos”.*

Por todo ello, vemos que la Sala 1ª del Tribunal Supremo ha defendido una discrecionalidad judicial en la decisión de la aplicación baremo en la valoración de daños no circulatorios, pero no ha sido así en el modo de aplicarlos. Es decir, una vez decidida la aplicación del sistema valorativo del baremo, se entiende debe respetarse el carácter cerrado del mismo y no admitir indemnizaciones complementarias.

Encontramos una excepción en la reciente STS nº 232/2016, de 8 de abril, donde la Sala Civil del TS va más allá de la autovinculación por la aplicación del sistema de valoración, y reconoce indemnización por daños morales, compatibles con los daños morales derivados del perjuicio personal recogidos en el baremo. En esta sentencia se confirman los criterios utilizados para fijar la responsabilidad civil por daños psicofísicos y morales padecidos por los pasajeros del buque “COSTA CONCORDIA” que encalló en la noche del 13 de enero de 2012 frente a la costa italiana. El TS mantiene el criterio del tribunal *a quo* que consideró compatible la aplicación del Baremo de 1995 y, al margen del mismo, resarcir un daño moral reconocido a todos los pasajeros del buque, asociado al sufrimiento de las horas de espera e incertidumbre de aquella noche. Estima la Sala que concurren circunstancias muy especiales que justifican la valoración de los daños morales como independientes y sin previa acreditación. Para el TS fue acertada la decisión de la Audiencia *a quo* de conceder indemnización por el daño moral inherente a “la situación de agonía, zozobra, ansiedad y

estrés” que vivieron los pasajeros, concediendo dicha indemnización tanto a aquellos de los integrantes de la asociación recurrente que no padecieron daños corporales, como a los que sí los padecieron. Se indemnizan daños morales ajenos al daño personal ya reconocido y recogido en el sistema.

### III.2.- SALA 2ª TS: PENAL

La Sala Segunda del Tribunal se muestra hoy favorable a la posibilidad de utilizar el sistema legal de tasación de los daños corporales en materia de vehículos de motor para el cálculo de otras indemnizaciones, siempre que se haga con un carácter meramente orientativo y teniendo en cuenta las correcciones y adaptaciones que impongan las circunstancias. Aplica orientativamente el anexo para supuestos excluidos de su ámbito normal de uso<sup>21</sup>, incluso lo ha aplicado para el cálculo de los daños derivados de delito doloso, expresamente excluido de la LRC, lo que demuestra el alto grado de aceptación que tiene.

Lo destacable es que la Sala Segunda del TS ha establecido baremo como un **sistema o cuadro de mínimos** que aplica con carácter orientador y que incrementa en un 30, 40, 50% (a voluntad del juzgador) ya que son daños y perjuicios que se producen a consecuencia de la comisión de un delito, es decir, existe además del daño y ánimo o intención de causarlos y por

<sup>21</sup> Recordemos que el apartado primero, regla 1ª, del sistema declara: “Este sistema se aplicará a la valoración de todos los daños y perjuicios a las personas ocasionados en accidente de circulación, salvo que sean consecuencia de delito doloso”.

lo tanto eso debe ser castigado o indemnizado en alguna medida<sup>22</sup>.

- La STS de 21 de mayo de 2013 declara que el baremo es un sistema de mínimos en todo caso, fundamentalmente por la mayor responsabilidad que crea un delito doloso. Así establece que: i) la aplicación del baremo a los delitos dolosos es facultativa y orientativa; ii) Cuando se aplica el baremo a los delitos dolosos dicho baremo constituirá un cuadro de mínimos: *“prevista dicha regulación para los supuestos de accidentes de tráfico acaecidos en el ámbito de la circulación de vehículos a motor, no es exigible la aplicación del baremo cuando estemos ante delitos dolosos, aunque, partiendo de su posible utilización como elemento orientativo, las cantidades que resulten de sus tablas pueden considerarse un cuadro de mínimos, pues habiendo sido fijadas imperativamente para casos de imprudencia, con mayor razón habrán de ser al menos atendidas en la producción de lesiones claramente dolosas”*; iii) La responsabilidad civil por delito doloso es superior a la de delito imprudente<sup>23</sup>; iv) Necesario respeto a los principios de rogación y de congruencia ya que el hecho de que se reclamen las responsabilidades civiles en un procedimiento penal no les priva de su naturaleza civil, por lo que tampoco puede superarse la concreta petición de las partes acusadoras<sup>24</sup>.
- La STS núm. 153/2013, de 6 de marzo entiende, siguiendo también la jurisprudencia del mismo Tribunal, que *“el baremo previsto para los accidentes de circulación puede ser de aplicación a otros supuestos pero, como ello no es preceptivo, debe ser considerado como un “cuadro de mínimos” y que no cabría fijar indemnizaciones inferiores para otros supuestos como delitos dolosos”*.

<sup>22</sup> En materia de violencia sobre la mujer hay un acuerdo por el que se incrementa automáticamente, sin necesidad de justificación, en un 20% las indemnizaciones previstas en el baremo de tráfico.

<sup>23</sup> En este sentido la STS nº 47/2007, de 8 de enero señala que: *“no se puede establecer un paralelismo absoluto entre las indemnizaciones por daños físicos y materiales derivados del hecho de la circulación de vehículos de motor con el resultado de los delitos dolosos. Los primeros no se mueven por criterios de equivalencia o justicia, sino por los parámetros que se marcan por el sistema financiero de explotación del ramo del seguro en sus diversas modalidades. Estos criterios, puramente economicistas, obtenidos de un cálculo matemático, chocan frontalmente con los daños físicos, psíquicos y materiales originados por una conducta dolosa y con la multiplicidad de motivaciones que pueden impulsarla, sin descartar la intencionada y deliberada decisión de causa los mayores sufrimientos posibles”*.

<sup>24</sup> Por todas, STS Nº 217/2006, con cita de las STS 1217/2003 y 1222/2003.

- La consecuencia de lo anterior es que la aplicación analógica del baremo previsto para los accidentes de circulación a supuestos diferentes a aquéllos como indemnizaciones derivadas de delitos dolosos o de otro tipo de delitos imprudentes, no es, obviamente, obligatoria, y si bien en muchos casos puede resultar proporcional, por establecer criterios objetivos, pudiendo verse incrementada la indemnización resultante en un determinado porcentaje, puede dar lugar también, en otras ocasiones, a situaciones injustas, por aplicación de los criterios que se siguen en dicha normativa para la determinación de los perjudicados y la fijación de las cuantías.
- La STS núm. 1346/2005, de 21 octubre, en relación con un delito de lesiones, rechaza que la aplicación orientativa del baremo constituya una infracción legal.
- La concesión de cantidades superiores al baremo en casos de delitos dolosos, máxime en supuestos especialmente traumáticos y violentos como pueden ser los supuestos de homicidios y asesinatos, se ha reconocido reiteradamente por la jurisprudencia de la Sala 2ª del TS (SSTS 772/2012, de 22 de octubre y 799/2013, de 5 de noviembre, entre otras).
- SAP Madrid 488/2016, de 21 de septiembre, asunto “MADRID ARENA”: en este caso la Audiencia optó por no aplicar analógicamente el baremo de 1995 y fijar de forma discrecional las indemnizaciones por daño moral para los padres de las 5 víctimas mortales (en la cantidad de 250.000 €), para después curiosamente individualizar este importe básico tomando como referencia los factores correctores establecidos en el nuevo sistema de valoración<sup>25</sup>.
- STS núm. 181/2017, de 22 de marzo, donde se hace hincapié una vez más a la aplicación voluntaria y orientativa del baremo.
- Digna de mención es también la reciente STS núm. 580/2017, de 19 de julio, en un delito de asesinato, respecto de los dos hijos que

<sup>25</sup> La Sala después de argumentar de forma concienzuda que no iba a seguir el criterio del Ministerio Fiscal consistente en aplicar el Baremo de forma analógica, con un incremento del 50% e interpretación extensiva de algunos factores y conceptos- en particular para los hermanos mayores de edad-, acaba recurriendo a una fórmula similar consistente en otorgar a los padres de cada víctima mortal la misma cantidad de 250.000 €, como daño moral básico, justificante la posterior individualización de dicha cantidad en cada caso concreto con remisión al nuevo sistema de valoración aprobado por Ley 35/2015, de 22 de septiembre, también para accidentes de tráfico. En concreto se cita el art. 75 que regula el perjuicio personal particular por muerte del hijo único, o el art. 71 que regula el perjuicio personal particular por ser perjudicado único en su categoría.

sobreviven a la madre fallecida. Se fija una indemnización para cada hijo incrementada en un 50% sobre la que correspondería de aplicar el baremo para accidentes de tráfico. El condenado al pago presenta recurso alegando que *“la gravedad de las circunstancias del caso no puede utilizarse como justificación bastante para la fijación de una cifra que incrementa en casi un 50% aquella que había de servir de referencia”*. El TS acaba resolviendo que la indemnización fijada de 120.000 euros para cada uno de los hijos por la pérdida de la madre, vistas las circunstancias del caso concreto, no puede considerarse irrazonable ni excesiva, y desde luego no se trata de una indemnización que clame por una reducción en sede de casación. Vuelve a recordar que la aplicación del baremo es facultativa y orientativa, si bien, de aplicarse dicho baremo en estos casos, el mismo constituirá un cuadro de mínimos (STS nº 47/2007, de 8 de enero, además de todas las ya mencionadas).

### III.3.- SALA 3ª TS: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

La Sala Tercera del Tribunal Supremo utiliza generalmente para valorar el daño corporal derivado de la responsabilidad de la Administración el sistema de valoración para accidentes de tráfico **de forma orientativa** y estima que se pueden conceder perjuicios superiores a los del baremo si están probados<sup>26</sup>.

El orden contencioso-administrativo es el que enfatiza más el principio de la reparación íntegra como un imperativo valorativo, quizá como reacción frente a una jurisprudencia antecedente que, durante bastante tiempo, consideró que las Administraciones Públicas eran inmunes a la reparación de determinados daños (así, los morales, por no reputarlos susceptibles de ser evaluados económicamente), habiendo una tendencia a fijar indemnizaciones por cuantías inferiores a las que se establecían en el orden civil y en el penal.

- Como resumen de su doctrina podemos citar la STS de 6 de noviembre de 2012 que declara: *“Uno es que el sistema de valoración de los daños corporales en el ámbito de los accidentes de circulación, que sigue la demanda, tiene un valor simplemente orientador, no vinculante para los Tribunales de este orden jurisdiccional a la hora de calcular la indemnización debida por título de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, (entre otras, sentencia de 23 de diciembre de 2.009, recurso de casación 1.364/2.008 ).*

- La STS de 30 de abril de 2013: *“En este sentido y en relación con la utilización de varemos preestablecidos, esta Sala tiene declarado que el referido baremo de la Ley de Seguros Privados no tiene más valor que el puramente orientativo, con la finalidad de introducir criterios de objetividad en la declaración del “quantum” indemnizatorio, pero sin que pueda invocarse como de obligado y exacto cumplimiento, por lo que no puede alegarse su infracción o inaplicación como fundamento de un motivo de casación”*.
- La STS de 11 de mayo de 2015: *“ la aplicación del baremo del RD Legislativo 8/2004, sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor, no tiene carácter vinculante, pues de acuerdo con la doctrina consolidada de esta Sala, antes citada, su aplicación se efectúa a efectos orientadores o analógicos, sin que limite las facultades de la Sala en orden a la concreción de la indemnización que estime aplicable para procurar la indemnidad del perjudicado, en atención a las circunstancias concurrentes”*
- Esta misma línea sigue la STS núm. 2227/2016, de 14 de octubre que considera que no procede el baremo a que se hace alusión para la fijación de la responsabilidad patrimonial sino que únicamente tiene



<sup>26</sup> STS, Sala 3ª, de 3 de mayo de 2012.

carácter orientativo: “Y, en segundo lugar, en relación con la posible aplicación del baremo al ámbito de la responsabilidad patrimonial, éste tiene un carácter meramente orientativo, no vinculante, ni obligatorio, con la única finalidad de introducir criterios de objetividad en la determinación del “quantum” indemnizatorio”.

### III.4.- SALA 4º TS. SOCIAL

La Sala Cuarta del Tribunal Supremo mantiene una posición pacífica sobre la **aplicación orientativa** del sistema de valoración para la determinación y cuantificación del daño personal derivado de un accidente laboral<sup>27</sup>.

En el ámbito laboral, no solo es el Código Civil sino especialmente la ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante LPRL), la que regula la responsabilidad del empresario. Así, en el art. 42.1 establece que: “El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento”. Su

<sup>27</sup> Por su interés en esta materia y rigor con que se analiza la responsabilidad civil en el ámbito de los accidentes laborales, nos remitimos a MUÑOZ MARIN y HUETE PEREZ, *La responsabilidad civil derivada de accidente laboral en el proceso penal*, Ed. CEF, 2014.

exigibilidad se funda en la existencia de culpa o negligencia del empresario (arts. 1.101 y 1902 CC).

El art. 15.5 de la LPRL señala: “Podrán concertar operaciones de seguro que tengan como fin garantizar como ámbito de cobertura la previsión de riesgos derivados del trabajo, la empresa respecto de sus trabajadores, los trabajadores autónomos respecto a ellos mismos y las sociedades cooperativas respecto a sus socios cuya actividad consista en la prestación de su trabajo personal”. Vemos que la LPRL admite su aseguramiento mediante la correspondiente póliza pero lo configura como voluntario, siendo ésta la diferencia significativa respecto a lo que sucede en el tránsito motorizado, y que tiene trascendencia a la hora de la aplicación referencial u orientativo del baremo circulatorio.

La Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, en su Disposición Final 5<sup>a</sup><sup>28</sup> estableció lo siguiente: “En el plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno adoptará las medidas necesarias para aprobar un sistema de valoración de daños derivados de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, mediante un sistema específico de baremo

<sup>28</sup> Sistema de valoración de daños derivados de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.



*de indemnizaciones actualizables anualmente, para la compensación objetiva de dichos daños en tanto las víctimas o sus beneficiarios no acrediten daños superiores”.*

Se intentó introducir un baremo de mínimos (que a día de hoy no se ha llegado a realizar) donde la obligación de indemnizar se extiende a todos los daños y perjuicios, sin limitación cuantitativa o cualitativa alguna. Rige por tanto aquí también el principio de reparación íntegra y total del daño, de modo que la víctima pueda quedar totalmente indemne.

La crítica que se puede hacer, o el error más común de los abogados en social, es que no utilizan el baremo a modo de guía, sino que normalmente sujetan su reclamación estrictamente a los conceptos y cuantías establecidas en él. No se apartan razonadamente de los mismos, tal y como admite la jurisprudencia social, teniendo en cuenta que se opera en el marco de la responsabilidad por culpa y dentro de obligaciones cualificadas de seguridad, en aras a la total reparación del daño.

Al igual que en el ámbito civil, aquí tampoco se admite el espiguelo. Si se decide libremente acogerse al baremo de tráfico de forma orientativa, no se está facultado para aplicar fragmentariamente su estructura, criterios y/ cuantías, optando únicamente por lo que estimen les beneficiar y rechazando los que entienden les perjudican, pues la coherencia apreciativa exige que se aplique correctamente a las diferentes categorías de daños y a los distintos conceptos perjudiciales, y en sus diferentes reglas y cuantías. De otro modo entiendo se perderían las ventajas de seguridad, previsibilidad, sencillez e igualdad de trato que implica la utilización de un baremo y se pondría en riesgo la coherencia interna del resultado valorativo, de modo que si se quiere apartar del baremo de forma puntual en alguna de sus previsiones, deberán exponerse las razones de forma que la reclamación sea congruente con las bases que acepta<sup>29</sup>.

- Las bases de la aplicación orientativa o por referencia del baremo en el ámbito laboral se sientan con las **STSs del Pleno de 17 de julio de 2007**, ponente J. M. López y García de la Serrana, que consideran posible subir los límites y cuantías tipificadas en la ley, y fijan reglas de utilización del sistema para conjugar las indemnizaciones resultantes

<sup>29</sup> Por su rigor y relación con la materia hacer referencia a PALOMO BALDA, E. *“Cálculo de la indemnización por accidente de trabajo según el nuevo baremo”*. Páginas 24 y siguientes. Francis Lefebvre. 2016

con las prestaciones de la seguridad social<sup>30</sup>

Se establece que a falta de normativa específica en materia de responsabilidad civil, se aplicará el sistema de valoración de daños prevista en la LRC para cuantificar la responsabilidad civil por daño personal en accidente laboral como orientación analógica. Observamos que a diferencia de los pronunciamientos de la Sala 1ª del TS, aquí se hace referencia expresa a la existencia de un vacío legal en la materia que justificaría la aplicación por analogía del sistema de valoración o baremo.

*“1. Las anteriores reflexiones nos llevan, en definitiva, a una serie de conclusiones encadenadas. La primera de ellas consiste en reiterar la oportunidad- que no obligatoriedad- de que a falta de normativa específica, en materia de responsabilidad civil por AT se aplique como orientación analógica del sistema de valoración de daño previsto en la LRCSCVM, que en buena parte no ha hecho sino incorporar contrastados criterios de valoración de daños tradicionalmente aplicados por los tribunales y que a pesar de sus deficiencias tiene una reconocida utilidad”.*

Si el juzgador decide apartarse del sistema en algún punto deberá razonarlo, puesto que cuando una tasación se ajusta a determinadas normas, no cabe prescindir de ellas sin razonar los motivos por lo que se no se sigue íntegramente.

<sup>30</sup> Se trata además, de un caso encomiable de utilización del principio de vertebración en el orden social, ya que se desmarca del panorama general y reconoce expresamente la fuerza normativa de dicho principio: *“ El juzgador, por imperativo de lo dispuesto en los arts. 24 y 120.3 de la Constitución, 218 de la Ley de enjuiciamiento civil, 97.2 de la Ley de procedimiento laboral y Resolución 75-7 del Comité de Ministros del Consejo de Europa del 14 de marzo de 1975 (principio general 1.3 del anexo), debe motivar suficientemente su decisión y resolver todas las cuestiones planteadas, lo que obliga a razonar la valoración que hace del daño y la indemnización que reconoce por los diferentes perjuicios causados. Ello supone que no puede realizar una valoración conjunta de los daños causados, reservándose para sí la índole de los perjuicios que ha valorado y su cuantía parcial, sino que debe hacer una valoración vertebrada del total de los daños y perjuicios a indemnizar, atribuyendo a cada uno un valor determinado. Esa tasación estructurada es fundamental para otorgar una tutela judicial efectiva, pues, aparte que supone expresar las razones por las que se da determinada indemnización total explicando los distintos conceptos y sumando todos los valorados, no deja indefensas a las partes para que puedan impugnar los criterios seguidos en esa fijación, por cuanto conocerán los conceptos computados y en cuánto se han tasado. Una valoración vertebrada requerirá diferenciar la tasación del daño biológico y fisiológico (el daño inferido a la integridad física), de la correspondiente a las consecuencias personales que él mismo conlleva (daño moral) y de la que pertenece al daño patrimonial, separando, por un lado, el daño emergente (los gastos soportados por causa del hecho dañoso) y, por otro, los derivados del lucro cesante (la pérdida de ingresos y de expectativas”.*

En el ámbito de la siniestralidad laboral las diferencias dañosas se darán principalmente al valorar la influencia de las secuelas en la capacidad laboral. Será entonces cuando razonadamente el juzgador pueda apartarse del sistema y reconocer una indemnización mayor a la derivada de los factores correctores por perjuicios económicos que establecían las Tablas IV y V del baremo de 1995, ya que, al no ser preceptiva su aplicación, puede valorarse y reconocerse una indemnización por lucro cesante mayor que la que pudiera derivarse de la estricta aplicación de aquel, siempre que se haya probado su realidad.

Esta jurisdicción es la que mejor ha pergeñado la doctrina que postula la utilización orientativa del sistema cuando se trata de daños corporales ajenos al tránsito motorizado pues, como venimos diciendo, ha perfilado la orientación con desvío justificado, diciendo que el órgano que decide manejarlo debe apartarse de él cuando las reglas del sistemas no se compadezcan con una reparación completa de los daños y perjuicios<sup>31</sup>.

La reforma que introduce la Ley 35/2015 ya asume e incorpora la homogeneidad entre la indemnización percibida por lucro cesante y las prestaciones públicas abonadas, ya que para el cálculo del lucro cesante en muerte y secuelas, se descontarán las prestaciones públicas que se perciban por el mismo concepto. El fundamento doctrinal descansa en la llamada *compensatio lucri cum damno* derivada del principio jurídico de que nadie puede enriquecerse torticeramente a costa de otro.

- Siete años después de las sentencias del Pleno de julio de 2007, la Sala Cuarta del TS se vuelve a plantear la necesidad de clarificar doctrina en el Fundamento Jurídico Tercero de la **STS de 23 de junio de 2014 (recurso 1257/13)**<sup>32</sup>. Dejan fijadas varias cuestiones generales sobre la indemnización adicional, a saber: 1) Sistema de responsabilidad empresarial en contingencias profesionales; 2) Exigencia de culpa en la responsabilidad contractual; 3) Competencia del orden social; 4) Alcance general de la reparación económica; 5) Fijación en instancia y posible revisión; 6) Categorías básicas a indemnizar y 7) La *compensatio lucri cum damno*.

<sup>31</sup> Destacan en este sentido las STS de 20/10/2008 y 15/01/2014.

<sup>32</sup> Importante VOTO PARTICULAR que formula el Magistrado Excmo. Sr. D. José Manuel López García de la Serrana, y al que se adhiere los Magistrados Excmo. Sra. Dña. María Milagros Calvo Ibarlucea, Excmo. Sr. D. José Luis Gilolmo López, Excmo. Sr. D. Miguel Ángel Luelmo Millán, Excmo. Sr. D. Jesús Souto Prieto, de conformidad con lo establecido en el artículo 260.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con la sentencia dictada en el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina nº 1257/2013.

Se vuelve a hacer hincapié en la reparación íntegra del daño: *“El trabajador tiene derecho a la reparación íntegra, de forma que «la indemnización procedente deberá ser suficiente para alcanzar a reparar o compensar plenamente todos los daños y perjuicios, que como derivados del accidente de trabajo se acrediten sufridos en las esferas personal, laboral, familiar y social», sin que pueda exceder del daño o perjuicio sufrido”*.

- Por último, no debemos olvidar la importante **STS de 2 de marzo de 2016**, ponente J.M. López y García de la Serrana. Resuelve un supuesto de enfermedad profesional producida como consecuencia del contacto durante años de un trabajador con el amianto. En este caso, el trabajador reclamaba 446.531 € por las lesiones y secuelas sufridas, si bien fallece cuando se estaba sustanciando el procedimiento. Por ello, el recurso de casación lo formalizaron su esposa e hija como herederas. La Sala se plantea si debe otorgar toda la indemnización a sus herederas o, si aplicando el nuevo sistema, debe hacerlo proporcionalmente al tiempo vivido del lesionado con estos daños, tal como establece el artículo 45 LRCSCVM; sin perjuicio de reclamar, entendemos que en juicio posterior, como perjudicadas por el fallecimiento de su esposo y padre.

La sentencia opta por otorgar a los herederos la cantidad reclamada por secuelas, como si viviera el trabajador, alegando que la dilación de la Administración de Justicia no puede perjudicar a las herederas del fallecido. En mi opinión, lo significativo de esta resolución es que dice textualmente que “el juez de lo social puede usar uno u otro “Baremo”, apartarse de las normas del mismo y moverse con libertad de criterio, siempre que justifique las razones de su decisión final”:

#### IV.- NUEVO BAREMO INTRODUCIDO POR LA LEY 35/2015

##### IV.1.- INTRODUCCION

El nuevo baremo ha tratado de armonizar los intereses contrapuestos de UNESPA y el Consorcio de Compensación de Seguros de una parte, y las asociaciones de víctimas de otra, dio lugar en el año 2015 al nuevo texto, la **Ley 35/2015, de 22 de septiembre**, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, en un intento de conciliar los perjuicios sufridos por las víctimas de accidentes de vehículos a motor con la realidad económica y social actual.

El Seguro de Responsabilidad Civil fue el factor determinante de la efectiva realización del principio de la reparación íntegra. Ahora,

dado que son las compañías aseguradoras las que deberían soportar las consecuencias económicas de la realización de la integridad reparatoria, han introducido limitaciones que operan como un freno de la búsqueda de la reparación integral.

El Baremo derogado ya proclamaba, en el anexo 1 de la regla 7ª, que su finalidad era asegurar “la total indemnidad de los perjudicados”.

Siguiendo esta línea, el nuevo Baremo, Ley 35/2015, ya señala en su Preámbulo que: “se inspira y respeta el principio básico de la indemnización del daño corporal; su finalidad es la de lograr la total indemnidad de los daños y perjuicios padecidos para situar a la víctima en una posición lo más parecida posible a la que tendría de no haberse producido el accidente”.

Y se realiza el análisis del por qué de esta necesidad: “Así que no cabe duda de que es necesario reformar el vigente Baremo para que cumpla su función de una forma efectiva, buscando un justo resarcimiento de los perjuicios sufridos por las víctimas y sus familias como consecuencia de un siniestro de tráfico. El principio de reparación íntegra de los daños y perjuicios causados no es efectivo en toda su dimensión, provocando situaciones injustas y en ocasiones dramáticas, con una pérdida añadida de calidad de vida, cuando además, ya se ha sufrido un daño físico, psíquico y moral, y que impone el deber al legislador de encontrar las formas idóneas que garanticen el cumplimiento de tan importante principio”.

El baremo establece su ámbito de aplicación y alcance en el art. 32: “Este sistema tiene por objeto valorar todos los perjuicios causados a las personas como consecuencia del daño corporal ocasionado por hechos de la circulación regulados en esta Ley”. Es por tanto únicamente aplicable a los daños personales derivados de accidentes de circulación. Pero la expresión “daño corporal” se entiende también referida a los daños patrimoniales derivados del daño personal.

La aplicación ajena a los hechos de circulación no puede fundarse en la analogía (STS 180/2007), por no existir propiamente una laguna ni concurrir identidad de razón (puesto que la responsabilidad se rige por principios específicos propios en el ámbito de la circulación) y solo puede tener un carácter orientativo o de referencia.

El TS, como hemos analizado *ut supra*, dejó claro que la aplicación orientativa del sistema en campos ajenos a la circulación no

constituye una aplicación analógica de las normas legales de tasación con arreglo a lo establecido en el art. 4.1 CC<sup>33</sup> (STS, Sala 1ª, de 10 de febrero de 2006).

La Disposición Adicional Tercera del nuevo Baremo dice: “El sistema de valoración regulado en esta Ley servirá como referencia para una futura regulación del baremo indemnizatorio de los daños y perjuicios sobrevenidos con ocasión de la actividad sanitaria”. En el propio baremo ya se está apuntando esa aplicación de carácter orientativo. El legislador se acoge al principio de que el baremo sirve “de referencia”, reconocimiento de que el baremo no puede ser sin más aplicado automáticamente a otros campos.

Así, autores como SEIJAS QUINTANA consideran que “lo cierto es que el baremo no sólo no menoscaba el principio de indemnidad de las víctimas, sino que la mayoría de las veces son ellos los que acuden a este sistema de valoración para identificar y cuantificar el daño, entendiéndose que, en esa siempre difícil traducción a términos económicos del sufrimiento causado, solo constituye el instrumento más adecuado para procurar una satisfacción pecuniaria de las víctimas, dotándoles de una seguridad y garantía para las partes mayor que la que deriva del simple arbitrio judicial”<sup>34</sup>.

#### IV.2.- ANÁLISIS DE ARTÍCULOS DEL NUEVO BAREMO DONDE SE LIMITA LA REPARACIÓN ÍNTEGRA DEL DAÑO

Si analizamos detenidamente el texto del baremo nos encontramos con numerosos ejemplos de reparación parcial, a pesar de que ya en el preámbulo de la ley se apele a la reparación integral del daño y en el art. 33.1 se establezca como el primer principio fundamental del sistema.

Estos ejemplos, sin ser exhaustivos ni números clausus, sí son manifestaciones concretas de que el baremo resarce parcialmente quedando limitado el cumplimiento de la integridad resarcitoria. Todos los topes o límites cuantitativos máximos establecidos para el resarcimiento de perjuicios patrimoniales son contrarios al principio de reparación íntegra. No se pueden establecer máximos para gastos, cuya necesidad y coste queden debidamente acreditados y cualquier tope que contenga una norma valorativa para cuantificar una

<sup>33</sup> Art. 4.1 Código Civil: “1. Procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón”.

<sup>34</sup> SEIJAS QUINTANA, J.A. “Daño, responsabilidad y seguro. Capítulo: Posición actual del Tribunal Supremo en los pleitos por daños”. Página 26 y siguientes. Francis Lefebvre. 2016.



indemnización por perjuicios patrimoniales constituye una vulneración del resarcimiento íntegro.

Análisis de artículos en concreto:

- **Art. 33.5:** En el inciso segundo se establece que, *“los perjuicios relevantes los perjuicios relevantes, ocasionados por circunstancias singulares y no contemplados conforme a las reglas y límites del sistema, se indemnizan como perjuicios excepcionales de acuerdo con las reglas establecidas al efecto en los artículos 77 y 112”*. Por tanto se niega el resarcimiento de los perjuicio personales excepcionales en el caso de lesiones temporales.

Asimismo, no se resarcan los “perjuicios patrimoniales excepcionales”. Un ejemplo claro lo encontramos en la SAP de Asturias, Sección 7ª, del 13 de noviembre de 2000, ponente MARTIN DEL PESO, R., donde se indemnizó el perjuicio patrimonial por el cambio de vivienda que tuvo que llevar a cabo una tía que asumió la tutela de sus sobrinos por el fallecimiento de los padres en accidente de circulación.

- **Art. 36.3:** *“...los familiares de víctimas fallecidas mencionados en el artículo 62, así como los de grandes lesionados, tienen derecho a ser resarcidos por los gastos de tratamiento médico y psicológico que reciban durante un máximo de seis meses por las alteraciones psíquicas que, en su caso, les haya causado el accidente”*. Por tanto no se resarcan perjuicios patrimoniales por gastos asistenciales a los familiares del fallecido o de grandes lesionados que superen la duración de 6 meses. Asimismo no se reconoce a estos “familiares” el derecho a indemnización por perjuicios personales (el daño moral no se paga).

- **Arts. 40 y 49:** Si se entiende que para el ámbito circulatorio la actualización de las partidas resarcitorias correspondientes al año en que se determine el importe por acuerdo extrajudicial o resolución judicial es el índice de revalorización de las pensiones (cuestión no pacífica), en cualquier caso fuera del tránsito motorizado para la actualización de las partidas se deberá acudir al IPC.

- **Art. 64.2.** En accidente de tráfico solo se indemniza a un abuelo en caso de premoriencia del progenitor de su rama familiar. Limitación injustificada de indemnizar un daño moral a un familiar carente de sentido fuera del ámbito de circulación.

- **Art. 65.2:** En accidente de tráfico solo se indemniza a un nieto en caso de

premoriencia del progenitor que fuera hijo del abuelo fallecido. Limitación injustificada de indemnizar un daño moral a un familiar carente de sentido fuera del ámbito de circulación.

- **Art. 74:** *“El fallecimiento de ambos progenitores en el mismo accidente constituye un perjuicio particular que se resarce mediante un incremento de la indemnización por perjuicio personal básico por la muerte de cada progenitor del: a) Setenta por ciento, en el caso de hijos de hasta veinte años. b) Treinta y cinco por ciento, en el caso de hijos mayores de veinte años”*. La ley no contempla si son dos o más familiares distintos a los progenitores los que fallecen en el accidente. Y en este caso se debería resarcir como perjuicio excepcional aunque no venga contemplado.

- **Art. 77:** Perjuicio excepcional en muerte: *“Los perjuicios excepcionales a los que se refiere el artículo 33 se indemnizan, con criterios de proporcionalidad, con un límite máximo de incremento del veinticinco por ciento de la indemnización por perjuicio personal básico”*. No se resarcan tampoco perjuicios excepcionales que superen el 25% del valor asignado al perjuicio personal básico correspondiente.

- **Art. 88.4:** *“Al perjudicado por el fallecimiento de una víctima que no obtenía ingresos por dedicarse en exclusiva a las tareas del hogar de su unidad familiar, aunque no percibe pensiones públicas, se le aplicarán las indemnizaciones por lucro cesante previstas en las tablas 1.C para víctimas con ingresos, si bien incrementadas en un veinticinco por ciento”*. A las víctimas con dedicación exclusiva a las tareas del hogar se les reconoce un lucro cesante en caso de muerte insuficiente puesto que se utilizan las mismas tablas que para las víctimas con ingresos de trabajo personal, víctimas a las que se deduce la pensión pública, pero en el caso de ama de casa no existe pensión pública y esto les perjudica, porque solo se les compensa con un 25%.

- **Art. 92.2:** *“Si el fallecimiento provoca la extinción de la pensión que tenía derecho a percibir el cónyuge separado o el ex cónyuge, su perjuicio se concreta en el importe correspondiente a dicha pensión durante un máximo de tres años”*. Habrá que resarcir, siempre que se acredite, si se rebasa dicho periodo.

- **Art. 96:** *“2. La medición del perjuicio psicofísico, orgánico o sensorial de las secuelas se realiza mediante un porcentaje*

de menoscabo expresado en puntos, con un máximo de cien.

3. La medición del perjuicio estético de las secuelas se realiza mediante un porcentaje de menoscabo expresado en puntos, con un máximo de cincuenta, que corresponde a un porcentaje del cien por cien”.

Se fija un límite máximo de 100 puntos en perjuicio funcional<sup>35</sup> y 50 puntos en perjuicio estético<sup>36</sup>, que son los que están calculados en las tablas pero ¿se trata de un límite o si se acreditan secuelas puntuadas en más de 100 puntos se podría superar?

Las secuelas excedentes de más de 100 puntos solo se contemplan para ponderar el importe de la horquilla del daño moral complementario por perjuicio psicofísico, orgánico o sensorial del at. 105 pero no se están resarcando las secuelas que sobrepasan los 100 puntos, que sí se deberán resarcirse fuera del ámbito circulatorio.

- **Art. 108.5:** *“El perjuicio leve es aquél en el que el lesionado con secuelas de más de seis puntos pierde la posibilidad de llevar a cabo actividades específicas que tengan especial trascendencia en su desarrollo personal. (...)”*. Si el perjudicado alega y prueba que aunque no alcance 6 puntos están afectadas negativamente sus actividades específicas de desarrollo personal tendrá derecho a indemnización fuera del tránsito motorizado.
- **Art. 111:** Perjuicio personal particular por pérdida de feto a consecuencia del accidente. Solo se indemniza a la mujer embarazada pero no se indemniza al padre frustrado ni a los abuelos.
- **Art. 112:** Perjuicio excepcional en secuelas: *“Los perjuicios excepcionales a los que se refiere el artículo 33 se indemnizan con criterios de proporcionalidad, con un límite máximo de incremento del veinticinco por ciento de la indemnización por perjuicio personal básico”*<sup>37</sup>. No resarcen perjuicios excepcionales que superen el 25% del valor asignado al perjuicio personal básico correspondiente.
- **Art. 113:** Los gastos de asistencia médica futura que haya de recibir el lesionado solo se contemplan cuando se superan los 30 puntos de secuelas. Si acredito que necesito un tratamiento periódico futuro y que la

asistencia médica es estrictamente necesaria (con periciales médicas, etc.), el principio de reparación íntegra impone reintegrar al perjudicado el importe que acredite aunque no alcance los 30 puntos

- **Art. 114:** Se resarce directamente al servicio público según la legislación vigente y los acuerdos que se suscriban también con centros privados con medios suficientes, pero no se prevé el resarcimiento de estos gastos cuando los soporte directamente el lesionado porque la asistencia no la preste uno de estos tipos de centros, lo que supone una limitación que no puede aceptarse.
- **Arts. 115 a 119:** Todos ellos regulan gastos cuya necesidad y coste pueden quedar perfectamente acreditados (con las correspondientes facturas acreditativas) y, sin embargo, se establecen límites o topes a los mismos<sup>38</sup>.

Supone por tanto una vulneración clara del resarcimiento íntegro predicado en la Exposición de Motivos ya que son una de las pocas partidas donde puede aplicarse un principio puro de indemnidad, dado que se trata de sumas aritméticas que, estando acreditadas y justificadas, no deberían de tener límite alguno<sup>39</sup>.

- **Art. 115:** Prótesis y órtesis: hasta 50.000 € por recambio.
- **Art. 116:** Rehabilitación domiciliaria y ambulatoria: 13.500 €, 9.500 € ó 5.850 € anuales en función del estado del lesionado (vegetativo, tetraplejia, tetraparesias, etc.).
- **Art. 117:** Ayudas técnicas por pérdida de autonomía personal: hasta 150.000 €.
- **Art. 118:** Adecuación de vivienda por pérdida de autonomía personal: hasta 150.000 €.
- **Art. 119:** Incremento de los costes de movilidad: hasta 60.000 €.
- **Art. 120.** La ayuda de tercera persona solo se reconoce en el caso de secuelas

<sup>38</sup> Llama la atención que sin embargo, en lo que se refiere a gastos de asistencia sanitaria y gastos diversos resarcibles (como puede ser el transporte para acudir a centros sanitarios) derivados de lesiones temporales (art. 142 y 143 de la Ley) el legislador no establece límite dinerario alguno, únicamente exige *“se justifiquen y sean razonables en atención a sus circunstancias personales y familiares”*

<sup>39</sup> Debería indemnizarse todo gasto médico-asistencial necesario, proporcionado y justificado como se previene en el art 10:202 de los Principios Europeos de Responsabilidad Civil (PETL) de 2008 y el Marco Común de Referencia (DCFR), recogidos entre otras en SSTs, Sala 1ª, 4909/2011, de 8 de junio (Rec. 1067/2007), 2565/2015, de 27 de mayo (Rec. 1459/2013) y 1415/16, de 6 de abril (Rec. 477/2014).

<sup>35</sup> Este límite de 100 puntos también existe en las secuelas intergravatorias (art. 99.2)

<sup>36</sup> Se hace también referencia a esta limitación de 50 puntos en el art. 103.5.

<sup>37</sup> Igual que el art. 77 para muerte

que impliquen una pérdida de autonomía personal, y se compensa con independencia de que las prestaciones sean o no retribuidas. Sin embargo en las “lesiones temporales” no se reconoce el derecho a ayuda de tercera persona cuando se preste por un familiar, exigiendo siempre que en ese caso al lesionado que sean gasto razonable y acreditado.

- **132.5:** “Al lesionado que no obtenía ingresos por dedicarse en exclusiva a las tareas del hogar de su unidad familiar, aunque no percibe pensiones públicas, se le aplicarán las indemnizaciones por lucro cesante previstas en las tablas 2.C para lesionados con ingresos, si bien incrementadas en un veinticinco por ciento”. A las víctimas con dedicación exclusiva a las tareas del hogar se les reconoce un lucro cesante en caso de incapacidad absoluta e incapacidad total puesto que se utilizan las mismas tablas que para las víctimas con ingresos de trabajo personal, víctimas a las que se deduce la pensión pública, pero en el caso de ama de casa no existe pensión pública y esto les perjudica, porque no es suficiente la corrección del 25%.<sup>40</sup>

- **Art. 143:** “1. En los supuestos de lesiones temporales el lucro cesante consiste en la pérdida o disminución temporal de ingresos netos provenientes del trabajo personal del lesionado o, en caso de su dedicación exclusiva a las tareas del hogar, en una estimación del valor de dicha dedicación cuando no pueda desempeñarlas. La indemnización por pérdida o disminución de dedicación a las tareas del hogar es incompatible con el resarcimiento de los gastos generados por la sustitución de tales tareas”. La persona NO dedicada en exclusiva a las tareas del hogar si no con una dedicación parcial también tendrá derecho, al igual que en muerte y secuelas, a contemplarse la parte proporcional del lucro cesante por esta dedicación parcial (ej. persona que pide reducción de jornada).

“4. La dedicación a las tareas del hogar se valorará en la cantidad diaria de un salario mínimo interprofesional anual hasta el importe máximo total correspondiente a una mensualidad en los supuestos de curación sin secuelas o con secuelas iguales o inferiores a tres puntos”. Habrá que extender la indemnización por lucro cesante no solo a una mensualidad del SMI si no a todo el periodo que abarquen las lesiones impositivas aunque no lleguen a tres puntos de secuelas o ni siquiera las tenga.

También ha sido polémico el considerar como límite cuantitativo de resarcimiento en

lucro cesante el de las tablas, ya que en las tablas de muerte e incapacidad permanente figura un máximo de ingresos netos anuales de 120.000.- euros. Entiendo que no puede ser considerado un tope puesto que es prevalente la relación del articulado de la ley, que nada establece sobre el límite de ingresos netos y que por tanto prevalece sobre lo establecido en las tablas. Si acreditas unos ingresos superiores a dicha cantidad habrá que acudir a cálculos actuariales.

Como vemos, los topes y límites (en especial los dinerarios) que se incluyen en estos artículos, aunque puedan tranquilizar al sector asegurador, son por definición contrarios al principio de reparación integral. Suelen producir un efecto inflacionista y responden a una concepción errónea que confunde un sistema de valoración con un sistema de tasación o de limitación. Además, desacreditan las muchas virtudes del sistema del baremo como sistema de valoración y son la principal razón del rechazo generalizado a la implantación de un sistema valorativo legal vinculante en los países de nuestro entorno.

Aunque el nuevo baremo es de una calidad técnica muy superior al derogado, también es de esencia a él la parcialidad resarcitoria como hemos venido viendo, en virtud de unas limitaciones cuantitativas y cualitativas que impiden que los daños corporales causados con ocasión del tránsito motorizado sean objeto de una reparación completa. Por lo tanto, en el caso de aplicar el nuevo baremo de forma orientativa a los daños corporales producidos en otros ámbitos, es decir fuera del tránsito motorizado, en virtud del principio de reparación íntegra que rige en la responsabilidad civil, no es correcto aplicar de forma mecánica el nuevo baremo, si no que habrá que adaptarlos a los casos concretos y superar dichos límites cuando proceda.

## CONCLUSIONES

Como hemos visto a lo largo de este trabajo, alcanzar la total indemnidad no es tarea fácil, ni dentro del tránsito motorizado (a pesar de la existencia de un sistema de valoración del daño corporal específico), ni fuera de él. Ha quedado claro que en virtud del principio de reparación íntegra cualquier sistema de valoración del daño debe estar dirigido a proporcionar una reparación que comprenda todos y cada uno de los daños padecidos, con referencia tanto a los extrapatrimoniales como a los patrimoniales.

La efectividad del principio no significa que siempre hayan de resarcirse todos los daños y perjuicios padecidos, sino que han de repararse siempre que no haya explícitas razones que justifiquen el resarcimiento parcial o la negación de alguno de ellos.

<sup>40</sup> Al igual que en el art. 88.4 para el caso de muerte.



El nuevo baremo da solución a numerosos problemas que existían en el pasado, pero continúa produciéndose una reparación parcial o sesgada ya que seguimos encontrando límites a la reparación integral del daño. Es por ello que, fuera del tránsito motorizado, este baremo se aplica con carácter orientativo o de referencia. Rige la discrecionalidad del juzgador para la plena aplicación del principio de la *restitutio in integrum* del daño. Los jueces tienen la facultad de corregir las omisiones e insuficiencias del baremo así como la posibilidad de considerar circunstancias excepcionales no previstas en sus tablas. Pero si el juzgador decide apartarse en algún punto del baremo deberá razonarlo, pues cuando una tasación se sujeta a determinadas normas no cabe apartarse de ellas sin razonar los motivos por los que se hace, dada la necesidad de congruencia de la sentencia.

Como hemos analizado, en todos los órdenes jurisdiccionales se utiliza el baremo de tráfico con carácter orientativo y se permite incrementar las indemnizaciones en él fijadas siempre y cuando los daños se acrediten y prueben. Los tribunales deben superar los

límites y corregir las deficiencias si se acredita debidamente que la aplicación del baremo contradice el principio de reparación íntegra. El baremo sirve, por tanto, de instrumento para fijar las bases pero a su vez cercena el principio de reparación íntegra, que es, al fin y al cabo, la verdadera función de la Responsabilidad Civil: garantizar la reparación íntegra de los perjuicios efectivamente padecidos. Como ya decía Platón: “*Si alguien hiere a otro ha de pagarle el perjuicio en su integridad mediante una estimación que ha de hacer el tribunal que juzgue el proceso*”.

Será decisión de los abogados proponer el baremo como orientativo en un asunto ajeno al tránsito motorizado, ya que asumen el riesgo de la “autovinculación” (dado que si se acogen al mismo, deberán de hacerlo de forma íntegra y no solo en los aspectos que más les beneficien), pues le “cuesta” a la Sala Civil del TS superar las deficiencias y límites impuestos en el ámbito de la circulación.

Otra posibilidad fuera del tránsito motorizado, tratando de buscar la indemnización



integra, es no invocar ni siquiera con carácter orientativo la aplicación del Baremo, pudiendo utilizar los cálculos actuariales publicados y reflejados en las tablas de la Ley 35/2015.

De esta forma, habrá que determinar de forma razonable y razonada los hechos y circunstancias que sirvan para identificar de forma específica los diversos daños y perjuicios padecidos (base jurídico-fáctica). Y posteriormente determinar los criterios manejados para valorar los daños apreciados (base jurídico-valorativa).

Por ello, quizás como propone **MEDINA CRESPO, M.**, lo mejor no sería acudir a un baremo específico en una materia de forma orientativa, sino crear un Baremo General o Global, que sirviese para valorar daños y perjuicios sufridos en las personas con independencia del ámbito en el que se produzcan, no conteniendo límite cuantitativo alguno al daño emergente de las secuelas en materia de gastos de asistencia sanitaria futura, prótesis, órtesis, rehabilitación domiciliaria y ambulatoria y gastos por pérdida de autonomía personal, indemnizándose todo gasto médico-asistencial

necesario, proporcionado y justificado como se previene en el art 10:202 de los Principios Europeos de Responsabilidad Civil ( PETL) de 2008. En idéntico sentido, en el caso de lucro cesante, habrá de indemnizarse el lucro que sea debidamente justificado en atención a sus circunstancias concretas, sin limitación legal alguna.

#### BIBLIOGRAFÍA

- AGÜERO RAMÓN-LLIN, E., ALVAREZ MENENDEZ, P, PEREÑA MUÑOZ, J.J. y LANZAROTE MARTINEZ, P. *“El nuevo sistema de valoración del daño personal”*. Comares. 2017.
- ALBALADEJO, M., *“Derecho Civil II, Derecho de obligaciones”*. Bosch, Barcelona, 2002.
- BADILLO ARIAS, J.A. *“Nuevo baremo de daños”*. Thompson Reuters Aranzadi. 2015.
- DÍEZ-PICAZO, L. y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil*, Vol. II, Edit. Tecnos, Madrid, 2001.
- DIEZ-PICAZO, L. *“Derecho de daños”*. Madrid. Civitas. 1999.

- FERNANDEZ ENTRALGO, J., "Valoración y resarcimiento del daño corporal. La reforma del sistema resarcitorio de los daños corporales derivados de la conducción de vehículos a motor, en la Ley 30/1995, de 8 de noviembre", Marcial Pons, Madrid, 1997.
- FERNANDEZ ENTRALGO, J., "La valoración del daño corporal en hechos de la circulación. Comentarios a las primeras sentencias del Tribunal Constitucional". Dykinson. Madrid. 2001.
- FERNANDEZ SUAREZ, D. y GOMEZ GIL, J. "Jornadas de Responsabilidad Civil". Oviedo. 2017
- FERNANDEZ SUAREZ, D. "Aspectos prácticos del nuevo baremo. Lucro cesante". Jornadas de Responsabilidad Civil. Gijón. 2017.
- LOPEZ Y GARCIA DE LA SERRANA, J. "El perjuicio moral por pérdida de calidad de vida ocasionado por las secuelas en el nuevo Baremo". Jornadas Responsabilidad Civil. Oviedo, 4 de febrero de 2016.
- LOPEZ Y GARCIA DE LA SERRANA, J. M. "El efecto expansivo del nuevo Baremo de Tráfico en la responsabilidad por accidentes laborales. Su repercusión en el tratamiento resarcitorio del lucro cesante". Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro. Nº. 54, 2015.
- MARTIN CASALS, M. "Una lectura de la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el baremo", *La Ley*, núm. 5137. Septiembre 2000
- MARTIN DEL PESO, R. "Aplicación del sistema valorativo de daños personales y su interpretación jurisprudencial fuera del tránsito motorizado".
- MARTINEZ NIETO, A.. "Valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación. 1 de enero de 2016: un nuevo baremo". Wolters Kluwer. Enero 2016.
- MEDINA CRESPO, M. "El nuevo baremo de tráfico. Comentario crítico a las disposiciones generales". Bosch. 2017
- MEDINA CRESPO, M. "Daño, responsabilidad y seguro. Capítulo: Conservación y progreso en el nuevo baremo de tráfico". Páginas 247-310. Francis Lefebvre. 2016.
- MEDINA CRESPO, M. "La ambigüedad de la jurisprudencia civil sobre la reparación íntegra y vertebrada. Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro. Nº. 40, 2011.
- MEDINA CRESPO, M., "La valoración legal del daño corporal. Análisis jurídico del sistema incluido en la Ley 30/95", Dykinson, Madrid, 1997
- MEDINA CRESPO, M. "El manejo del nuevo Baremo de Tráfico fuera de su específico ámbito: la necesaria desvinculación de sus límites cualitativos y cuantitativo". Sepin 2015.
- MEDINA CRESPO, M. "Comentario Sentencia del TS de 13 de marzo de 2014". Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguros. Nº 49. 2014.
- NAVEIRA ZARRA, M. M. "El resarcimiento del daño en la responsabilidad civil extracontractual". Universidad de Coruña. 2004.
- PALOMO BALDA, E. "Cálculo de la indemnización por accidente de trabajo según el nuevo baremo". Francis Lefebvre. 2016.
- PANTALEÓN F., "Sobre la inconstitucionalidad del sistema para la valoración de daños personales de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor", "Actualidad Jurídica Aranzadi, VI, 1996.
- PINTOS, J., "STC de 29/06/00, sobre el baremo. Oportunidad perdida". Indret.
- RAMOS GONZÁLEZ, S. "El remedio indemnizatorio en el derecho español de daños \*Análisis, aplicación e instrumentos comparados". Capítulo 11: El daño. INDRET. 5ª edición, 2016.
- REGLERO CAMPOS, F. y otros. "Tratado de Responsabilidad Civil". Tomos I y II. Thompson Aranzadi. 2008.
- SEIJAS QUINTANA, J.A. "Responsabilidad Civil, aspectos fundamentales". Sepin. 2007.
- SEIJAS QUINTANA, J.A. "Daño, responsabilidad y seguro. Capítulo: Posición actual del Tribunal Supremo en los pleitos por daños". Páginas 13-31. Francis Lefebvre. 2016.
- SEIJAS QUINTANA, J. A. y OTROS. "Encuesta jurídica: Fuera del ámbito del automóvil ¿podría ser de aplicación el Baremo anterior si es más beneficioso para el perjudicado?". Sepin.
- XIOL RIOS, J. A. "La utilización del sistema legal de la Ley 30/95 para valorar los daños corporales producidos al margen de los hechos de la circulación". Congreso de Responsabilidad Civil. Cáceres. 2006.
- XIOL RIOS, J. A. "Daño, responsabilidad y seguro. Capítulo: Reflexiones sobre la indemnización del daño personal a partir del nuevo baremo". Páginas 311-344. Francis Lefebvre. 2016.