



doctrina



A vueltas con la pérdida de calidad de vida. Primeras resoluciones judiciales al respecto

M^a Cruz Aparicio Redondo
Magistrada del Juzgado de 1^a Instancia n.º. 11 de Bilbao

Sumario

I.- Introducción.

II.- PCV en secuelas (arts. 107-109; Tabla 2.B).

III.- PCV en lesiones temporales (arts. 137-139. Tabla 3.B).

IV.- Conclusión.

El objeto de este trabajo es, sin ánimo de reiterar las conclusiones alcanzadas en otras publicaciones sobre esta materia¹, exponer

¹ - *Cómo valorar la pérdida de la calidad de vida en los artículos 107, 108 y 109 de la Ley 35/2015*. Juan Antonio Cobo Plana. Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro, ISSN-e 1887-7001, N.º. 55, 2015, págs. 19-44.

- *El perjuicio de pérdida de calidad de vida en secuelas*. Juan José Marín López. Ed. Sepin (SP/DOCT/22480), noviembre 2016.

las primeras resoluciones de Audiencias Provinciales dictadas sobre la pérdida de calidad de vida, a fin analizar el tratamiento de este perjuicio personal particular en la práctica judicial. Algunas de las sentencias citadas también resuelven otros aspectos novedosos de la actual regulación, a los que no se hará referencia por exceder del objeto de este artículo.

I. INTRODUCCION

Entre las novedades introducidas por la Ley 35/2015 se encuentra el perjuicio personal particular por pérdida de calidad de vida.

Como **perjuicio particular**, nos encontramos en el segundo escalón de individualización del daño, por lo que no se reconoce a todos los perjudicados, sino sólo a aquéllos que sufran el específico daño que se pretende resarcir.²

Tratándose de un **perjuicio personal**, se indemniza un **daño no patrimonial**, en concreto, el perjuicio moral particular que sufre la víctima por el **impedimento o la limitación** que producen en su **autonomía o desarrollo personal**:

- las **lesiones** sufridas o su **tratamiento** (en el caso de lesiones temporales) (art. 137),
- y las **secuelas** (art. 107).

Para su comprensión, es preciso tener en cuenta otra novedad de la reforma, como son las **definiciones**, en concreto contenidas en los arts. 50-54:

El art. 50 explica que *“la pérdida de autonomía personal consiste en el menoscabo físico, intelectual, sensorial y orgánico que impide o limita la realización de las actividades esenciales de la vida ordinaria”* que, conforme al art. 51, son: *comer, beber, asearse, vestirse, sentarse, levantarse y acostarse, controlar los esfínteres, desplazarse, realizar tareas domésticas, manejar dispositivos, tomar decisiones y realizar otras actividades análogas relativas a la autosuficiencia física intelectual, sensorial u orgánica”*.

Por su parte, el art. 53 define la **pérdida de desarrollo personal** como *“el menoscabo físico intelectual, sensorial u orgánico que impide o limita la realización de actividades específicas de desarrollo personal”*, *“tales como las relativas*

al disfrute o placer, a la vida de relación, a la actividad sexual, al ocio y la práctica de deportes, al desarrollo de una formación y al desempeño de una profesión o trabajo que tienen por objeto la realización de la persona como individuo y como miembro de la sociedad” (art. 54).

De lo anteriormente expuesto se concluye que el perjuicio particular de **pérdida de calidad de vida** se produce no sólo por el **impedimento**, sino también por la **limitación**, tanto de la **autonomía personal** (art. 50), cuando resulta afectada la realización de las actividades esenciales de la vida ordinaria (art. 51), como del **desarrollo personal** (art. 53), cuando las lesiones inciden en las actividades específicas de desarrollo personal (art. 54).

Como señala Cobo Plana³, los tres ejes, o las tres dimensiones a tener en cuenta para valorar este perjuicio son:

- Eje 1º: La autonomía para realizar las actividades esenciales de la vida.
- Eje 2º: La realización de las actividades específicas no laborales del desarrollo personal.
- Eje 3º: La realización de las actividades específicas laborales del desarrollo personal.⁴

Este perjuicio particular puede reconocerse, tanto si las lesiones derivadas del accidente provocan **ex novo** la pérdida de calidad de vida, como si **agravan** un estado previo en el que la misma ya estaba comprometida. No constan sentencias que analicen este último supuesto de agravación aplicando la regulación actual, pero hay resoluciones que se pronuncian al respecto teniendo en cuenta el sistema de valoración anterior.

La SAP Barcelona, sec. 14ª, de 28 de julio de 2017 (rec. 822/2015), revoca la sentencia de instancia que no acogió la pretensión de la

³ Juan Antonio Cobo Plana, *Metodología para valorar el daño corporal con el nuevo baremo de tráfico*. Ed. Bosch, pag. 232.

⁴ La referencia en este perjuicio a la actividad laboral o profesional no debe dar lugar a equívocos. No se valora aquí la pérdida o limitación de esta actividad desde el punto de vista patrimonial (pérdida o reducción de ingresos), extremo que es objeto de compensación mediante la indemnización por lucro cesante. Estamos ahora analizando un perjuicio personal que, en este punto concreto, pretende compensar *“el perjuicio moral o extrapatrimonial que comporta no poder desempeñar un trabajo o profesión ... ya que el trabajo, además de un medio de procurarse la subsistencia, supone un instrumento de desarrollo personal que incide directamente sobre la autonomía de la persona, la mantiene activo y la hace sentir útil.”* Miquel Martín Casals. Artículo monográfico. Noviembre 2014. *Líneas generales de la Propuesta de reforma del sistema valorativo y de sus disposiciones directivas*. Ed. Sepin (SP/DOCT/18912).

² *“Por ello, nuestro objetivo real, ...no debe ser la valoración generalizada de una pérdida estandarizada de habilidades, capacidades o destrezas; ni tampoco debe ser la gravedad genérica de la limitación que esas pérdidas generan en todas las personas; debemos centrarnos en cómo esa pérdida de habilidades, capacidades o destrezas altera la específica y determinada vida de un solo individuo”*. Juan Antonio Cobo Plana, *Metodología para valorar el daño corporal con el nuevo baremo de tráfico*. Ed. Bosch, pag. 232.

actora (mujer de 95 años que es atropellada) de incluir en la indemnización la correspondiente a una incapacidad permanente total (actualmente, PCV moderado), por importe de 100.000 euros. Es un hecho no controvertido que, con anterioridad al accidente, la víctima tenía reconocida una dependencia severa (Grado II) por la Ley de Dependencia. No obstante, la recurrente insiste en que antes del siniestro tenía un nivel 53 en el índice Barthel (61 sería dependencia moderada), y cuando es dada de alta, dicho índice descendió hasta el 25 (19 sería dependencia total), produciéndose dicho empeoramiento como consecuencia de las nuevas patologías físicas incapacitantes derivadas del atropello.

El forense recoge en su informe que, antes del accidente, la víctima era independiente para la alimentación, dependiente para baño e higiene, vestido con ayuda, y tenía una deambulación autónoma con supervisión, pues salía a la calle con bastón. Después del siniestro, necesitaba de ayuda para la bipedestación, de forma que podía dar algunos pasos con andador, pero con asistencia de otra persona, precisando silla de ruedas para traslados largos, también con ayuda de tercera persona para su propulsión.

Se considera por ello acreditado un empeoramiento en la autonomía de la demandante, derivado del accidente, que debe ser resarcido, aunque no en el grado interesado (total, que equivale a un grado moderado), ni en la cantidad reclamada (100.000 euros), sino en 5.000 euros, lo que supone el reconocimiento de un factor corrector de incapacidad permanente parcial que, con la regulación actual, equivaldría a una pérdida leve de calidad de vida.

En consecuencia, es importante que el **informe médico** recoja en relación con este perjuicio moral particular de pérdida de calidad de vida:

- La edad del perjudicado.
- La profesión u ocupación del lesionado.
- Actividades esenciales de la vida diaria y específicas de desarrollo personal (laborales y no laborales) que se realizaban con anterioridad del accidente, y que se han visto impedidas o limitadas por las lesiones, tratamiento y secuelas derivados del mismo.⁵
- Grado de la PCV.

⁵ Juan Antonio Cobo Plana propone un acertado cuestionario, que complementa con una serie de tablas en la pag. 239 ss., para abordar esta cuestión en las págs. 167-169 de su libro, *Metodología para valorar el daño corporal con el nuevo Baremo de Tráfico*. Ed. Bosch.

II. PERJUICIO MORAL POR PÉRDIDA DE CALIDAD DE VIDA EN SECUELAS. Tabla 2.B (art. 107-109).

La legislación anterior contemplaba en la Tabla IV, entre los factores de corrección, aquel relativo a las lesiones permanentes que constituyan una incapacidad para la ocupación o actividad habitual de la víctima.

En la regulación actual, el **art. 107** establece que la indemnización por PCV *“tiene por objeto compensar el perjuicio moral particular que sufre la víctima por las secuelas que impidan o limitan su autonomía personal para realizar las actividades esenciales en el desarrollo de la vida ordinaria o su desarrollo personal mediante actividades específicas”*.

Deben realizarse un par de consideraciones en relación con este perjuicio de pérdida de calidad de vida en las secuelas, al margen de los ya expuestos con carácter general en la introducción:

1.- Resulta irrelevante la gravedad de las secuelas que causen la pérdida de calidad de vida (con un pequeño matiz en el grado leve, al que luego se hará referencia).⁶

2.- Aunque el precepto se refiera en plural a “secuelas”, es indiferente que la pérdida de calidad de vida sea producida por **una sola, o por varias concurrentes**.

- GRADOS (art. 108)

1. **Muy grave:** *“el lesionado pierde su autonomía personal para realizar la casi totalidad de las actividades esenciales en el desarrollo de la vida ordinaria”*.

Este grado está reservado a los **grandes lesionados**, definidos en el art. 52 como aquéllos que no pueden llevar a cabo las actividades esenciales de la vida ordinaria o la mayor parte de ellas.

Al margen de otras consideraciones efectuadas sobre este concreto grado de pérdida de calidad de vida, entiendo conveniente analizar una conclusión alcanzada por la Dra.

⁶ *“... cuando pensamos en la calidad de vida como perjuicio personal particular no estamos valorando la gravedad de la secuela que será la causa de esa alteración de la calidad de vida, porque esa gravedad la considera daño común y ya la ha valorado a través del baremo de la tabla 2.A (Baremo médico) del perjuicio personal básico”,* sino la importancia y el número de las actividades afectadas. Dr. Juan José Cobo Plana. *Cómo valorar la pérdida de la calidad de vida en los artículos 107, 108 y 109 de la Ley 35/2015*. Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en RC y Seguro. Nº 55. Tercer trimestre, año 2015.

M^a Teresa Criado del Río⁷. Ésta sostiene que, para determinar las actividades esenciales de la vida ordinaria que, por no poder realizar el lesionado, pueden ocasionar una pérdida de autonomía personal, también hay que analizar si esta autonomía puede alcanzarse a través de ayudas técnicas o productos de apoyo.⁸ Considera que, si estos instrumentos permiten al lesionado compensar la pérdida de autonomía derivada de las lesiones, no deben tenerse en cuenta las actividades esenciales “recuperadas” a través de los mismos para valorar la pérdida de calidad de vida (el perjudicado sólo recibiría en este caso la correspondiente indemnización por daño emergente, pero no por perjuicio moral particular por pérdida de calidad de vida). Concluye, en definitiva, que sólo deben tenerse en cuenta para valorar el perjuicio moral particular las actividades esenciales de la vida ordinaria para las que el lesionado necesita la ayuda de una tercera persona.

No comparto dicha opinión, desde mi punto de vista, contraria al principio de reparación íntegra y de vertebración (art. 33 LRCSCVM). Una cosa es el daño moral por la pérdida de autonomía personal, que se compensa con el perjuicio personal particular de pérdida de calidad de vida (Tablas 2.B), y otra los gastos en los que se incurre para compensar dicha pérdida de autonomía, y que suponen un perjuicio patrimonial que se resarce con las indemnizaciones de ayudas técnicas o productos de apoyo (Tabla 2.C). También se contempla como perjuicio patrimonial, la necesidad de ayuda de tercera persona (atendiendo exclusivamente al tipo de secuela sufrida), para compensar *“el valor económico de las prestaciones no sanitarias que precisa el lesionado cuando resulta con secuelas que implican una pérdida de autonomía personal”* (art. 120.1. Tablas 2.C.2 y 2.C.3). Si un lesionado sufre, por ejemplo, una paraplejía D1 (O1012), perdiendo por ello la capacidad para desplazarse por sí mismo, y consigue hacerlo utilizando una silla de ruedas, hay que compensar, mediante el perjuicio de pérdida de calidad de vida, el perjuicio moral que ocasiona la necesidad de tener que usarla, cuando antes se desplazaba sin su ayuda. Además, habrá que indemnizar, entre otros,

⁷ *El nuevo Baremo de Tráfico: Perspectiva médico legal. Ley 35/2015, de 22 de septiembre.* Ed. Pirineo. Pag. 138.

⁸ Art. 58: *“A efectos de esta Ley son ayudas técnicas y productos de apoyo para la autonomía personal para personas con discapacidad los instrumentos, equipos o sistemas utilizados por una persona con discapacidad, fabricados especialmente o disponibles en el mercado, que potencian la autonomía personal o que tienen por objeto prevenir, compensar, controlar, mitigar o neutralizar deficiencias, limitaciones en la actividad y restricciones en la vida de relación. También se incluyen aquellos que potencian su autonomía personal.”*

los perjuicios patrimoniales del coste de la silla de ruedas y de ayuda de tercera persona⁹.

2. Grave: *“el lesionado pierde su autonomía personal para realizar:*

- *algunas de las actividades esenciales en el desarrollo de la vida ordinaria*
- *o la mayor parte de sus actividades específicas de desarrollo personal.*
- *El perjuicio moral por la pérdida de toda posibilidad de realizar una actividad laboral o profesional también se considera perjuicio grave”.*

Se usa en el precepto la conjunción disyuntiva “o”: *“el lesionado pierde su autonomía personal para realizar algunas de las actividades esenciales en el desarrollo de la vida ordinaria o la mayor parte de sus actividades específicas de desarrollo personal”*. La duda que se suscita es la siguiente: si el perjudicado, además de tener afectadas algunas actividades esenciales, tuviera un impedimento o limitación para la realización de actividades específicas de desarrollo, ¿podría reconocérsele un grado muy grave en vez de uno grave?. Es decir, la utilización “o”, en vez de “y”, ¿significa?:

- OPCION A: No se han tenido en cuenta, por olvido, dichos supuestos “mixtos”, en lo que resultan afectadas tanto actividades esenciales, como de desarrollo (lo que, teniendo en cuenta la composición de la Comisión de Expertos, parece descartable). Si eso fuera así, estando afectadas, por ejemplo, la mitad de las actividades esenciales (son “algunas”, pero no la “casi totalidad”), y existiendo también limitación en las actividades de desarrollo, se podría llegar a apreciar un grado muy grave.
-
- OPCION B: El legislador entiende que, siempre que se vean impedidas o limitadas actividades esenciales, también va a haber actividades específicas de desarrollo afectadas (no parece existir un supuesto en el que ello no sea así). Por este motivo no se refiere expresamente a los supuestos en que hay afectación de ambos tipos de actividad, dando por supuesto que, cuando hay pérdida de autonomía, también la hay

⁹ *“Con el nuevo sistema, queda clara la distinción entre ambos perjuicios. La tabla 2.C, dentro del daño patrimonial, regula como daño emergente la necesidad de ayuda de tercera persona, y la 2.B, regula el perjuicio personal particular de los grandes lesionados, que es el muy grave...”*. José A. Badillo y Antonio E. Estévez. *El nuevo baremo de daños. 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* Ed. Thomson Reuters-Aranzadi. Pags. 93-94.

de desarrollo. Siguiendo dicha tesis, en el caso analizado, la PCV seguiría siendo grave.

De las opciones planteadas para resolver la duda sobre la utilización en el art. 108.3 de la conjunción disyuntiva “o”, en vez de la copulativa “y”, me decanto por la segunda, por las siguientes razones:

- Interpretación literal y lógica del precepto.
- El grado muy grave está “reservado” a los grandes lesionados del art. 52.
- La medición de la PCV según el art. 109, y la técnica del solapamiento en él prevista minimizaría, en estos casos, la consecuencia de conceder un grado muy grave o uno grave. Si el lesionado que ve afectada la mitad de las actividades esenciales y, además, la mayor parte de las específicas de desarrollo, fuera un chico de 16 años, nos iríamos al máximo de la horquilla del grave (40.000 a 100.000 euros), en vez de al mínimo de la correspondiente al muy grave (90.000 a 150.000 euros). Esto nos permitiría fijar una indemnización que respete el principio de reparación íntegra, sin necesidad de forzar la letra de la Ley.¹⁰

Por lo que respecta a la pérdida de toda posibilidad de realizar una **actividad laboral o profesional**, cabe hacer las siguientes consideraciones (extrapolables a los grados moderado y leve)¹¹:

- No es necesario una declaración de incapacidad del INSS para reconocer el perjuicio de PCV. El impedimento o limitación para la actividad laboral o profesional puede ser acreditada mediante informe médico.
- No obstante, tal y como ocurre en el art. 138.5 con la baja laboral, si hay una declaración del INSS, hay una presunción iuris tantum de que existe dicha afectación.
- En el mismo sentido, si el INSS rechaza la solicitud de incapacidad permanente interesada, ello no quiere decir que deba rechazarse automáticamente en el ámbito

¹⁰ Alcanzan la misma conclusión, el catedrático de Derecho Civil Juan José Marín López Ver Nota 1), y Juan José Pereña Muñoz, Fiscal Jefe de la Fiscalía Provincial de Salamanca. *El nuevo sistema de valoración del daño personal (Ley 35/2015, de 22 de septiembre)* (Obra colectiva). Cap. IV. *Indemnización por secuelas* (pag. 244).

¹¹ Resulta interesante en esta cuestión el artículo *Graduación del perjuicio personal particular por pérdida de calidad de vida, con base al grado de afectación de la posibilidad de realizar una actividad laboral o profesional, particularmente la relativa al perjuicio grave: SAP Barcelona 25/7/2016*. Ismael Solera Calleja. Revista de responsabilidad civil, circulación y seguro, ISSN 1133-6900, N.º. 10, 2016, págs. 46-48

civil la indemnización por PCV, aunque tal denegación es una prueba más a tener en cuenta.¹²

La Sentencia del J^º de lo Penal, num. 3 de Vigo, de 16 de marzo de 2017 (ROJ: SJP 13/2017- ECLI:ES:JP:2017:13) reconoce una pérdida grave de calidad de vida a una menor, víctima de un delito de negligencia profesional, que sufrió como secuelas: la amputación supracondílea del miembro inferior derecho en grado muy importante (60 puntos), un trastorno depresivo reactivo en grado leve (7 puntos), y un perjuicio estético importantísimo (50 puntos).

Como consecuencia de las secuelas perdió autonomía personal para realizar algunas actividades esenciales (como la deambulacion), vio limitada su capacidad de ocio y relaciones interpersonales, debido a su repercusión estética y psicológica, y su actividad habitual como deportista, puesto que la misma ejercía como gimnasta acrobática de élite con licencia federativa de la Federación Gallega de Gimnasia. Se precisa que, dedicándose al deporte de élite, las secuelas le van a limitar, no solo en el desenvolvimiento de su vida diaria sino también en el aspecto profesional. Atendiendo a dichas circunstancias, y a la edad de la perjudicada (16 años), se fija una indemnización de 100.000 euros; sin embargo, se advierte un error al señalar que dicha suma se extrae de una horquilla de 90.000 a 150.000 euros, ya que la misma está prevista para la pérdida muy grave de calidad de vida, que aquí no se reconoce. No obstante, la PCV grave (que es la que se estima), tiene aparejada una horquilla de 40.000 a 100.000 euros, por lo que es posible que, lo que parece un mero error material al remitirse a la horquilla correspondiente, no habría modificado el resultado, teniendo en cuenta la edad de la víctima (16 años).

Otro aspecto interesante de esta sentencia es que aplica el sistema de valoración introducido por la Ley 35/2015 aunque los hechos ocurrieron en febrero de 2015, antes de su entrada en vigor. Ello no constituye una aplicación retroactiva del baremo puesto que, al no tratarse de un accidente de tráfico, aquél se aplica a los solos efectos orientativos, para fijar de manera fundamentada y lo más

¹² Así concluyen la mayoría de los participantes en la encuesta *Lesionado en accidente de tráfico al que la Seguridad Social rechaza la solicitud de incapacidad permanente parcial: ¿vincula al juez civil? ¿Cómo lo regula la Ley 35/2015?*. Coordinada por Vicente Magro en la Revista Derecho de la Circulación num. 54, julio 2017, Lefebvre-El Derecho. (EDO 2017/506641).

objetiva posible el quantum indemnizatorio.¹³

Teniendo en cuenta lo anterior, en el supuesto enjuiciado por la **SAP Asturias, sec. 5, de 27 de abril de 2017** (rec. 138/2017), consistente en la caída de una persona al ser embestida por un perro en el año 2012, la actora no tendría que haberse aquietado a la decisión del juez de instancia de no aplicar el nuevo sistema de valoración, utilizado por la demandante para calcular la indemnización reclamada según la reforma introducida por la Ley 35/2015.

No obstante, en estos casos ajenos al ámbito motorizado es recomendable calcular la indemnización con uno y otro baremo, y cuantificar la reclamación con el que resulte más favorable a los intereses de la víctima.

3. Moderado: *“el lesionado pierde la posibilidad de llevar a cabo:*

- *una parte relevante de sus actividades específicas de desarrollo personal.*

- *El perjuicio moral por la pérdida de la actividad laboral o profesional que se venía ejerciendo también se considera perjuicio moderado”.*

Juan José Pereña, Fiscal Jefe de la Fiscalía Provincial de Salamanca, critica que en el grado moderado se omite toda referencia a las actividades esenciales, de forma que, exigiendo el perjuicio grave la afectación de “algunas de las actividades esenciales” (entendiendo la mayoría de los autores que deben ser al menos 2 ó 3), quedarían excluidos del perjuicio por pérdida de calidad de vida los supuestos en los que la secuela impidiera o limitara solo una actividad esencial, y no llegara a afectar una parte relevante de las

¹³ La Doctrina se muestra en general partidaria de esta posibilidad de aplicar el nuevo sistema de valoración a hechos ocurridos antes de la entrada en vigor de la Ley 35/2015 (1 de enero de 2016), fuera del ámbito motorizado. Sepin. Encuesta Jurídica. Marzo 2017 (SP/DOCT/22519). Coord. José A. Seijas Quintana. *Fuera del ámbito del automóvil: ¿Podría ser de aplicación el Baremo anterior si es más beneficioso para el perjudicado*. Las consideraciones en él contenidas son extrapolables al planteamiento inverso, es decir, si podrían calcularse las indemnizaciones conforme al nuevo sistema aun cuando los hechos causantes del daño hayan ocurrido antes de su entrada en vigor.

También Emilio Palomo Balda, Magistrado de la Sala de lo Social del TSJ País Vasco, en Ponencia *Cálculo de la indemnización por accidente de trabajo según el nuevo Baremo*. Seminario Escuela Judicial, Madrid, 21 septiembre de 2017.

Finalmente, Ignacio Montoso Iturbe-Ormaeche, en *Dudas sobre la aplicación del ‘nuevo baremo’ en el ámbito penal*. Diario La Ley, N° 8997, Sección Dossier, 9 de junio de 2017, Editorial Wolters Kluwer.

actividades específicas de desarrollo.¹⁴

Busquemos un ejemplo de secuela que impide o limita sólo una actividad esencial, como la de “incontinencia urinaria permanente” (O7011), que solo afectaría al control de esfínteres. Cuando se analiza la influencia de la misma en las actividades específicas de desarrollo, pueden entenderse limitadas, en mayor o menor medida, todas ellas, lo que permitiría incluso el reconocimiento de un perjuicio grave (“la mayor parte de las actividades específicas de desarrollo”). De esta forma volvería a confirmarse lo ya expuesto en relación con el perjuicio grave: siempre que se vea afectada, aunque sólo sea una actividad esencial, estarán comprometidas actividades específicas de desarrollo, por lo que no parece posible que la pérdida de autonomía no conlleve también una pérdida de desarrollo personal que permita indemnizar el perjuicio de calidad de vida.

La **SAP Palencia, sec. 1ª (penal), de 22 de noviembre de 2017** (rec. 68/2017) reconoce un grado moderado a la víctima de un delito de

¹⁴ *El nuevo sistema de valoración del daño personal (Ley 35/2015, de 22 de septiembre)* (Obra colectiva). Cap. IV. *Indemnización por secuelas* (pag. 245).

También aborda esta cuestión Juan José Marín López (ver Nota 1): *“... la pérdida de autonomía personal para realizar actividades esenciales en el desarrollo de la vida ordinaria no aparece contemplado como un supuesto del que pueda derivarse un perjuicio moderado. El artículo 108.4 se refiere a la pérdida de actividades específicas para el desarrollo personal (una «parte relevante» de ellas), pero no a la pérdida de autonomía personal para la realización de actividades esenciales. Esta omisión quizá obedece a que, en el diseño del legislador, la citada pérdida de autonomía personal presenta una incidencia de tal magnitud sobre el estado de la víctima que solo puede ser calificada como grave (si la pérdida afecta a «algunas» de las actividades esenciales; artículo 108.3) o muy grave (si la pérdida afecta «la casi totalidad» de esas actividades; artículo 108.2), pero nunca como moderado, ni menos aún como leve. Con todo, hay elementos para pensar que la calificación de la pérdida de la autonomía personal para realizar actividades esenciales como grave o muy grave no agota todo el universo de los posibles supuestos de hecho ya que quedarían inclasificados aquellos casos en que el lesionado sufre la pérdida de una o dos actividades esenciales, hipótesis que, según la tesis mantenida supra (cfr. apartado 22), no daría lugar a un perjuicio grave. Aun así, es dudoso decidir si estos supuestos no subsumibles en la hipótesis de perjuicio grave pueden ser reconducidos a su calificación como moderado, o incluso como leve. A favor de la respuesta afirmativa milita el hecho de la propia racionalidad intrínseca del nuevo baremo, su propio carácter de sistema «completo», que se opondría al hecho de dejar fuera de la órbita del perjuicio por pérdida de calidad de vida supuestos de pérdida de autonomía personal del artículo 50, aunque sean de baja intensidad y, por ende, solo den lugar a una eventual calificación como moderado o como leve. Pero en pos de la respuesta negativa podría argumentarse el hecho de que el legislador no ha previsto de manera expresa esas hipótesis como generadoras de un específico perjuicio personal particular consistente en la pérdida de calidad de vida, por lo que resultaría contra legem introducirlos por vía interpretativa”.*

lesiones imprudentes que sufre una secuela de limitación de movilidad de la rodilla (1 punto), gonalgia (2 puntos), y perjuicio estético ligero (6 puntos), lo que demuestra lo ya expuesto sobre la falta de relación entre la gravedad de las secuelas y el perjuicio de pérdida de calidad de vida.

La recurrente (demandada) defiende que no queda acreditada la PCV, ni siquiera en grado leve, puesto que las secuelas no superan los seis puntos. Sin embargo, la AP confirma la decisión del juzgado de lo penal, que la estima en grado moderado, en atención a la declaración de incapacidad para el ejercicio de su profesión habitual (parece que la perjudicada trabajaba en una empresa de limpieza), basada en el informe del EVI que reconoce limitaciones orgánicas y funcionales producidas por las secuelas derivadas del siniestro, que le limitan para trabajos de exigencia física, bipedestación o carga de pesos (el Jº de Penal también recoge la declaración de la lesionada, que refiere que *“le duele la pierna si está de pie, le cuesta andar, no puede subirse a los sitios a coger algo o arrodillarse, todo lo cual limita su actividad diaria y de ocio”*). Se cuantifica la indemnización en 20.000 euros (en una horquilla de 10.000 a 50.000 euros).

La SAP de Murcia, sec. 2ª (penal), de 27 de diciembre de 2017 (rec. 113/2017) ratifica la decisión del juez de estimar un perjuicio moderado de calidad de vida a una persona que, como consecuencia de las lesiones sufridas, quedó parcialmente afectada para el desarrollo de sus actividades habituales (la sentencia del Jº de instrucción considera probado que el lesionado *“muy habitualmente se dedicaba a la práctica del deporte dentro de sus actividades de ocio y desarrollo personal; actividades de esfuerzo que por desgracia no podrá seguir desempeñando como consecuencia del siniestro”*), además de no poder desempeñar con carácter permanente el trabajo de mecánica que realizaba antes del siniestro. Por ello se le reconoce una indemnización de 40.000 €, dentro de una horquilla de 10.000 a 50.000 euros.

4. Leve: “el lesionado

- con secuelas de más de seis puntos (al menos siete) pierde la posibilidad de llevar a cabo actividades específicas que tengan especial trascendencia en su desarrollo personal (cuestión subjetiva que deberá acreditarse en cada caso concreto).
- El perjuicio moral por la limitación o pérdida parcial de la actividad laboral o profesional que se venía ejerciendo se considera perjuicio leve con independencia del número de puntos que se otorguen a las secuelas”.

La exigencia de que las secuelas que provocan la pérdida de calidad de vida superen los seis puntos se aparta de la regla general, según la cual, la gravedad de las secuelas es indiferente a los efectos de este perjuicio moral particular.¹⁵

En cualquier caso, este primer requisito no es suficiente para reconocer la PCV. Además, es necesario que por ello se pierda la posibilidad de “llevar a cabo actividades específicas que tengan especial trascendencia en el desarrollo personal del perjudicado”. No se exige una puntuación mínima, sin embargo, cuando la actividad específica de desarrollo afectada (de modo parcial) es sea laboral o profesional.

El fiscal Juan José Pereña entiende que *“la redacción del art. 108.5 exige que se trate de más de una de las actividades enumeradas en el art. 54”*¹⁶. No comparto este criterio, al entender que el precepto se refiere de forma genérica a cualquiera de las actividades enumeradas en el art. 54, que pudiera ser una.

La Sentencia del Juzgado de Menores num. 2 de Alicante, de 12 de diciembre de 2016, reconoce una pérdida leve de calidad de vida

¹⁵ Martín-Casals efectúa la siguiente crítica a la configuración del perjuicio leve: *“por razones de ajuste económico del sistema, se limita a aquellas secuelas de más de seis puntos cuando, como es bien sabido, la pérdida de la posibilidad de llevar a cabo actividades de desarrollo personal no tiene por qué estar necesariamente relacionada con un perjuicio psicofísico de más de un determinado número de puntos (ejemplo clásico y manido: el pianista aficionado que ya no puede tocar el piano por sufrir una lesión en un dedo cuya valoración es inferior a 7 puntos)... La incongruencia supone un sacrificio puntual de la coherencia del sistema para hacerlo económicamente viable y sería muy deseable que se superara en un futuro no muy lejano”*. Artículo monográfico. Noviembre 2014. *Líneas generales de la Propuesta de reforma del sistema valorativo y de sus disposiciones directivas*. Ed. Sepin (SP/DOCT/18912).

Sin embargo, si el pianista fuera un reputado concertista que vive de esta profesión, al no poder seguir llevándola a cabo, nos encontraríamos con un perjuicio de calidad de vida moderado, por la pérdida de la actividad laboral o profesional que se venía ejerciendo.

En el mismo sentido, José A. Badillo y Antonio E. González, advierten que *“esta exigencia de tener más de seis puntos es una de las cuestiones más polémicas del sistema y su previsión ha sido para que no se produzca un elevado impacto del nuevo sistema con respecto al anterior, pero puede conculcar los principios de reparación íntegra y vertebración del daño, que informan el sistema. No cabe duda de que la mayor parte de las secuelas son menores de dicha puntuación y si se reconociera este perjuicio supondría un coste considerable”*. El nuevo baremo de daños. 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. Ed. Thomson Reuters-Aranzadi. Pag. 95.

¹⁶ *El nuevo sistema de valoración del daño personal (Ley 35/2015, de 22 de septiembre)*. Ed. Comares. Cap. IV, pag. 246.

a un menor (15 años) que pierde la visión de un ojo en una pelea. Fundamenta su decisión en el informe del forense, que entiende “*no existe limitación para las actividades esenciales de la vida ordinaria, y que las actividades específicas de desarrollo personal que el lesionado ha perdido la posibilidad de llevar a cabo ... son aquellas deportivas o de ocio que requieran de la integridad de visión de ambos ojos o que conlleven un riesgo importante como boxeo o similares*”.

La Sentencia del J^o 1^o Inst. num. 10 de Oviedo de 16 de enero de 2018 (ROJ: SJPI 4/2018 – ECLI:ES:JPI:2018:4) analiza la PCV en relación con una mujer que sufre varias secuelas concurrentes valoradas en 14 puntos, entre ellas, una secuela de limitación de muñeca (4 puntos). Comprobado el primer requisito de superar la valoración de las secuelas los seis puntos, se analiza a continuación si la demandante padece alguna limitación en su desarrollo por verse afectada alguna actividad específica de especial trascendencia. Se concluye que, debido a la limitación de muñeca, según la perito propuesta por la actora, puede verse afectada para cocinar o hacer punto, y le reconoce por ello una indemnización de 1.500 euros, es decir, el mínimo de la horquilla (de 1.500 hasta 15.000 euros).

Esta sentencia es un claro ejemplo de que el legislador, al establecer como uno de los requisitos para la pérdida leve de calidad de vida, el de que el lesionado tenga secuelas de más de seis puntos, pensaba en que este límite podía superarse, bien porque la **única secuela** padecida se valorara en siete ó más, bien porque los puntos de las secuelas **concurrentes**, cada una de ellas valoradas en menos de seis puntos, superara dicho mínimo.

También resultaría indiferente que sólo una de esas secuelas concurrentes causara la pérdida de calidad de vida (como en el caso analizado por la resolución citada, que la atribuye a la limitación de muñeca), así como que esta única secuela “invalidante” estuviera valorada en menos de siete puntos (4 en este caso) pues, una vez superados por las secuelas concurrentes los seis requeridos en el art. 108.5, lo único que se debe analizar es si existe pérdida o limitación de actividades específicas de desarrollo de especial trascendencia.

Por otra parte, siendo el Baremo un **sistema de limitación de indemnizaciones** (en palabras de Martín Casals), o de **reparación parcial** (según Medina Crespo), entiendo que, fuera del ámbito motorizado, en el que su aplicación no es preceptiva, sino orientadora (art. 32 LRCCVM), no debería operar esa limitación de los seis puntos. De esta forma, en el caso de la sentencia de Oviedo, aunque la única

secuela sufrida hubiera sido la limitación de muñeca, con 4 puntos, tratándose de una caída en un supermercado, y no de un accidente de circulación, podría defenderse el reconocimiento de una pérdida leve de calidad de vida, aunque la secuela no superase los 6 puntos.¹⁷

En cambio, en el ámbito de los accidentes de tráfico, no podría prescindirse de dicha limitación, ni siquiera acudiendo al perjuicio excepcional (art. 33.5 en relación con el art. 112 LRCSCVM), ya que no se cumple la exigencia de encontrarnos ante un perjuicio no contemplado por el sistema, que sí lo hace en este caso, estableciendo esta puntuación mínima, salvo que se trate de la actividad laboral o profesional.

- **Medición del perjuicio por pérdida de calidad de vida (art. 109 y Tabla 2.B).**

Cada uno de los grados del perjuicio se cuantifica mediante una **horquilla** indemnizatoria que establece un mínimo y un máximo expresado en euros.

Muy grave
De 90.000 hasta 150.000 euros.

Grave
De 40.000 hasta 100.000 euros.

Moderado
De 10.000 hasta 50.000 euros.

Leve
De 1.500 hasta 15.000 euros.

Los parámetros para la determinación de la cuantía del perjuicio son:

- la **importancia y el número de las actividades afectadas**
- **y la edad** del lesionado que expresa la previsible duración del perjuicio”.

El máximo de la horquilla correspondiente a cada grado de perjuicio es superior al mínimo asignado al perjuicio del grado de mayor gravedad precedente.

¹⁷ Entiendo que, por este motivo, el Dictamen 3/2016 del Fiscal de Sala Coordinador de Seguridad Vial (pag. 57) indica: “*La limitación, no justificada (se refiere a la exigencia de secuelas de más de seis puntos) puede dar lugar a distorsiones incompatibles con los principios del art. 33.1 a 4 (reparación íntegra) ...cuando se trate de secuelas de muy acusada trascendencia en la limitación de actividades específicas de desarrollo ... Con valoración de las circunstancias concurrentes, el Fiscal optará en su caso, pese a la literalidad del texto, por la aplicación del art. 108.5 y estimación del perjuicio como leve, previa consulta con la Unidad Coordinadora de Seguridad Vial*”.



Se produce de este modo un **solapamiento** de las cantidades asignadas en las horquillas, de tal forma que alguien muy anciano sufre un perjuicio muy grave, podría obtener una indemnización menor (90.000 euros) que un niño que sufre un perjuicio grave (100.000 euros).

III. PERJUICIO MORAL PARTICULAR DE PÉRDIDA TEMPORAL DE CALIDAD VIDA EN LESIONES TEMPORALES.

Tabla 3.B (arts. 137-139).

En el baremo anterior se regulaban las indemnizaciones por incapacidad temporal en la Tabla V.a), en la que se hacía referencia a los días de estancia hospitalaria, días improductivos y días no improductivos.

En la actual regulación, el perjuicio particular de pérdida de calidad de vida *“compensa el perjuicio moral particular que sufre la víctima por el impedimento o la limitación que las lesiones sufridas o su tratamiento producen en su autonomía o desarrollo personal”* (art. 137).

Se trata de compensar el daño moral sufrido por la repercusión que las lesiones temporales o su tratamiento tienen sobre los distintos ámbitos

de la vida de la persona. Si en el perjuicio personal básico se indemniza el perjuicio común (dolor, sufrimiento, malestar ...) sin valorar la incidencia de las lesiones en las actividades de la víctima, en este segundo nivel de individualización del daño (perjuicio personal particular por pérdida de calidad de vida) se indemniza la afectación de las distintas actividades del perjudicado en los casos en los que la misma se produzca, que no tienen porqué ser en todos.

- GRADOS (art. 138).

Los **grados** del perjuicio personal por pérdida de calidad de vida se establecen en el **art. 138** son tres: **muy grave, grave y moderado**. No se contempla el leve incluido en las secuelas, por lo que, para el reconocimiento de este perjuicio en lesiones temporales, será preciso que se vean afectadas, al menos, una parte relevante de las actividades específicas de desarrollo, o la actividad laboral o profesional.

“Los grados de perjuicio son excluyentes entre sí, y aplicables de modo sucesivo. En todo caso, se asignará un único grado a cada día”. Lo mismo sucedía en la regulación anterior con los días de estancia hospitalaria, los improductivos y los no improductivos.

Se analizan a continuación cada uno de estos tres grados:

1) **Muy grave:** *“el lesionado pierde temporalmente su autonomía personal para realizar la casi totalidad de actividades esenciales de la vida ordinaria. El ingreso en una unidad de cuidados intensivos constituye un perjuicio de este grado”.*

2) **Grave:** *“el lesionado pierde temporalmente su autonomía personal para realizar*

** una parte relevante de las actividades esenciales de la vida ordinaria*

** o la mayor parte de sus actividades específicas de desarrollo personal.*

La estancia hospitalaria constituye un perjuicio de este grado”.

3) **Moderado:** *“el lesionado pierde temporalmente la posibilidad de llevar a cabo una parte relevante de sus actividades específicas de desarrollo personal”.*

Aclara la Doctrina que el ingreso en UCI y la estancia hospitalaria *“son ejemplos o más bien circunstancias en las que de forma automática deberá entenderse que si se dan deberán cuantificarse estos días en la categoría correspondiente, pero no son categorías que vengan definidas por los ejemplos, su determinación,..., vendrá en relación a las definiciones de los artículos 51 y 53-54 de la Ley y el grado, número e importancia de la afectación de cada una de las actividades allí definidas”.*¹⁸

Pensemos en un tetrapléjico que ha sido dado de alta y se encuentra en su casa esperando la estabilización lesional. Aunque no esté en la UCI ni en el hospital, esta persona se encuentra temporalmente impedida para la realización de la casi totalidad de las actividades de la vida ordinaria, por lo que, aunque en su domicilio, sufre un PPP muy grave.

De igual forma, un lesionado con una rotura de cadera y un brazo enyesado, aunque esté en su casa, está temporalmente impedido para

¹⁸ Xavier Coca Verdaguer. *La indemnización por lesiones temporales y el perjuicio personal básico en secuelas.* Curso sobre la ‘nueva’ responsabilidad civil derivada del uso y circulación de vehículos a motor: BAREMO y faltas despenalizadas. CGPJ, Madrid, 4-6 de octubre de 2017.

En el mismo sentido el Dictamen 3/2016 del Fiscal de Sala Coordinador de Seguridad Vial: *“Los conceptos utilizados son en realidad los del art. 108 en sede de secuelas y como en este precepto la clave radica en la descripción de los grados de limitación en la autonomía o desarrollo personal y no en los supuestos calificados expresamente por el legislador con un régimen de presunción normativa”.*

realizar una parte relevante de las actividades esenciales de la vida ordinaria o, al menos, la mayor parte de las actividades de desarrollo personal, por lo que se le debería reconocer un PPP grave.

Se advierte en el enunciado de la pérdida grave de calidad de vida una diferencia entre las secuelas y las lesiones temporales, por lo que respecta a las actividades esenciales, ya que el art. 108.3 (secuelas) exige la pérdida de autonomía personal para realizar **algunas** de ellas, y el art. 138.3 (lesiones temporales) exige la pérdida temporal de autonomía personal para realizar **una parte relevante de las actividades esenciales.**

Explica José Pérez Tirado que, al utilizar la expresión “algunas de las actividades esenciales” en la PCV grave por secuelas, lo que se pretendía era dejar abierta la posibilidad de aplicar indistintamente, bien un criterio cuantitativo, bien un criterio cualitativo. Así, dependiendo de las actividades esenciales afectadas, unas veces bastará con dos para considerar que la pérdida de autonomía es grave (por ej. comer y beber), y otras será necesaria la limitación o pérdida de tres o cuatro actividades esenciales. Sin embargo, para las lesiones temporales se optó por la expresión “una parte relevante”, para que la afectación de una sola de las esenciales, por su importancia y significación, pudiera permitir la calificación de grave.

En la práctica judicial, aunque lo deseable sería que tanto los escritos iniciales de las partes, como los informes médicos a ellos acompañados, y posteriormente las sentencias, especificaran las actividades esenciales o específicas de desarrollo afectadas, lo cierto es que se advierte una cierta tendencia a reiterar lo que se venía haciendo con el Baremo anterior, que es considerar un período inicial agudo como moderado y, el resto del período de estabilización, entender que sólo hay un perjuicio básico.

- La SAP Asturias, sec. 6ª, de 23 de junio de 2017 reconoce 77 días de perjuicio básico, y 5 de pérdida temporal de calidad de vida moderados, coincidiendo estos últimos con el período en el lesionado debió llevar collarín, al entender que durante los mismos *“la víctima ha estado impedida para el desarrollo de su vida diaria en términos equivalentes a cómo lo hacía inmediatamente antes del hecho lesivo”*, justificación que en principio es válida para cualquier grado, pues lo determinante es saber qué actividades se han visto afectadas.

- La SAP Asturias, sec. 4ª, de 6 de septiembre de 2017 (rec. 316/2017), al margen de las dudas que suscita al Tribunal el informe

del médico asistencial presentado con la demanda, y en atención al informe médico aportado por los demandados, ratifica la sentencia de instancia en cuanto a la estimación de 6 días de perjuicio de PCV moderado, *“período más amplio que el que se había indicado para la llevanza del collarín”* (3-4 días).

- La SAP de Asturias, sec. 7ª, de 6 de octubre de 2017 (rec. 382/2017) eleva a siete los cinco días de PCV moderada estimados en instancia, deduciéndose que ello es así por haber prorrogado el MAP los 3-5 días indicados en el servicio de urgencia durante los cuales se debía portar collarín, además de haber llevado cabestrillo los dos primeros días.
- La SAP Asturias, sec. 4ª, de 10 de octubre de 2017 (rec. 375/2017), reconoce siete días de pérdida moderada de calidad de vida, desde el día del accidente, hasta el primer día de rehabilitación.
- La SAP de Salamanca, sec. 1ª, de 3 de noviembre de 2017 (rec. 463/2017), reduce los días de perjuicio moderado de 72 a 41 días, básicamente por una valoración distinta de las periciales a la realizada por el juez de instancia. Este último se decanta por el dictamen aportado por la actora, que concuerda con los informes del médico asistencial, y que recogen, como principal limitación, la existencia de mareos que obligan al lesionado a permanecer sentado y a ir acompañado, ante la posibilidad de perder el equilibrio. Añade que se desconoce el motivo por el que la demandada computa cuarenta días de perjuicio moderado. Sin embargo, la AP considera que el perito propuesto por la aseguradora es más objetivo, y entiende razonables las dudas planteadas por aquél sobre el dolor y los mareos.

Hay sentencias que, para pronunciarse sobre la PCV, sí se refieren a la afectación o no de las actividades de los lesionados. Entre ellas cabe citar las que a continuación se exponen.

- La SAP Granada, sec. 4ª, nº 251/2017, de 3 de noviembre, ratifica la decisión de instancia de estimar una PCV moderada durante los 28 días que el actor *“hubo de dejar de practicar los deportes que hacía (pádel y bicicleta) y fue cambiado de funciones de su actividad laboral ...”*, calificando los 28 restantes de perjuicio básico, a partir de apreciarse una mejoría en el estado del demandante.
- La SAP Asturias, sec. 1ª, de 23 de octubre de 2017 (rec. 76/2017) confirma la decisión del juzgado de instancia de desestimar

la pretensión relativa al PPCV moderado interesado en la demanda, basándose para ello en el informe pericial que establecía el carácter básico de los días de estabilización lesional *“porque no le limita ni le impide otras actividades, es ama de casa, no hay baja laboral y no hay ninguna actividad personal impedida, y aun cuando pudiera tener algunas molestias en la pierna ello tampoco le obstaculiza la realización de actividad alguna”*. Añade que, aun cuando en el recurso se alega que la demandante trabajaba como limpiadora particular en hogares, no se ha probado tal extremo con actividad probatoria alguna.

- Especial referencia a la afectación de la actividad laboral o profesional

El art. 138.5 añade que *“el impedimento psicofísico para llevar a cabo la actividad laboral o profesional se reconduce a uno de los tres grados precedentes”*. De lo anterior se desprende que, existiendo parte de baja, se presume que, al menos, existe una PCV moderada.

Advierte el Fiscal Pablo Lanzarote Martínez que esta novedad quiebra con la jurisprudencia anterior, que no identificó el día de baja laboral con el día impositivo, aunque consideró aquél como un indicio para calificarlo como tal. No obstante, entiende que el art. 138.5 resulta coherente con la regulación de la PCV, por cuanto la ILT implica la imposibilidad de llevar a cabo una parte relevante de las actividades específicas de desarrollo.¹⁹

En un sentido análogo al anteriormente expuesto, la SAP Asturias, sec. 6ª, de 6 de octubre de 2017 (rec. 323/2017), recuerda que *“... si bien no puede estimarse que esos días impositivos estén directamente vinculados a los de baja laboral, y así ha tenido ocasión de señalarlo el TS, en sus sentencias de 21 de enero de 2013 y 20 de junio de 2011, ello no obstante en esta última, ya se destaca que la baja laboral ‘constituya elemento de juicio revelador de tal carácter impositivo’, lo que parece evidente dado que sin duda entre esas actividades habituales cobran indudable relevancia, por ser las que normalmente ocupan la mayor parte de los esfuerzos y actividades físicas y mentales en el transcurrir de las personas, las laborales, ...”*

En definitiva esa situación de baja laboral controlada por la sanidad pública durante todo el período de sanidad, constituye junto a la entidad de la sintomatología que presentaba una prueba

¹⁹ El nuevo sistema de valoración del daño personal (Ley 35/2015, de 22 de septiembre). Ed. Comares. Cap. V, pag. 310.

de que la actora durante el período de sanidad en este caso estuvo limitada para llevar a cabo las actividades habituales de su vida diaria de relación en términos equivalentes a cómo lo hacía inmediatamente antes del hecho lesivo”.

Otras sentencias que se pronuncian al respecto son las siguientes:

- SAP Cantabria, sec. 4ª, de 23 de noviembre de 2017 (rec. 416/2017): “... no cuestionándose la situación de baja laboral de la actora durante este tiempo, es de aplicación el art. 138.5 ..., norma de la que se sigue que, cuando el perjudicado esté impedido para llevar a cabo la actividad laboral o profesional, deba ser resarcido al menos como sufriente de un perjuicio moderado ...”.
- SAP Asturias, sec. 7ª, de 23 de noviembre de 2017 (rec. 507/2017), en un supuesto en el que ambas partes estaban de acuerdo en la pérdida moderada de calidad de vida durante los 39 días que duró la baja laboral.

En sentido distinto, la SAP Zaragoza, sec. 6ª, (penal), de 5 de julio de 2017 (rec. 611/2017), no admite que la situación de ILT determine por sí una PCV: “los 123 días de baja laboral no pueden establecerse per se, como base de cálculo de la indemnización por incapacidad temporal, al tratarse de conceptos distintos. El Médico Forense tiene en cuenta las limitaciones que las lesiones tuvieron en las actividades ordinarias que venía desarrollando el lesionado, esto es, el grado de incidencia que producían en la vida ordinaria del mismo, expresando en su informe que de los 123 días invertidos por el recurrente en la estabilización de las lesiones debían desglosarse, en lo referido al perjuicio por pérdida de calidad de vida, en 30 días de perjuicio moderado y 93 días de perjuicio básico, apreciación asumida ..., al ajustarse a criterios fijados por el baremo vigente en la fecha que se produjo el siniestro”.

Entiendo posible una interpretación que concilie ambas posturas, y que resulta admisible desde el punto de vista jurídico: acreditada la situación de baja laboral, se presume que existe un PPP por PCV que habrá que reconducirse a uno de sus grados. Pero dicha presunción no es absoluta, y admite prueba en contrario, recayendo sobre la aseguradora la carga de acreditar tal extremo. En este sentido, la parte demandada tendría que probar que la baja no se justificaba con el estado real del lesionado aportando, por ejemplo, el informe de un detective en el que se muestre al perjudicado desarrollando actividades incompatibles con la patología que padece, por conllevar un sobreesfuerzo físico que teóricamente no podría realizar con la sintomatología que justifica la baja.

Así lo entiende la SAP Asturias, sec. 5ª, de 17 de noviembre de 2017 (rec. 437/2017) es reflejo de lo anteriormente expuesto. Habiendo estado de baja el lesionado del 15 de febrero al 15 de abril de 2016, sólo se reconocen 16 días de pérdida temporal de calidad de vida moderada, hasta el 1 de marzo de ese año, fecha en la que el informe del detective capta las imágenes que “muestran al perjudicado saliendo del vehículo y manejando la manguera a presión con movimientos y en posiciones que mal se compadecen con el estado de una persona con contracturas paravertebrales y limitación de movilidad ...”. Entiende el Tribunal que “la declaración por el art. 138 de la LRCSCVM de impedimento psicofísico para llevar a cabo la actividad laboral como un supuesto de perjuicio personal en alguno de sus grados, no viene condicionada a su declaración como tal por los Servicios de la Seguridad Social o la correspondiente Mutualidad Laboral, sino a la concurrencia en la realidad de ese impedimento apreciado por el Tribunal a la vista de la prueba desarrollada en autos, de forma que la sentencia recurrida no lo desconoce si, analizada la prueba, no aprecia en el accionante un estado que le imposibilite para el trabajo”.

Por su parte, la SAP La Rioja, sec. 1ª, de 2 de noviembre de 2017 (rec. 247/2017) no considera desvirtuada la eficacia probatoria de la baja laboral del lesionado (51 días) con el informe pericial aportado por la aseguradora, según el cual, una vez superada la fase aguda, coincidente con las tres primeras semanas, el actor podía, al menos de forma parcial, haber desarrollado las partes menos exigentes de su actividad laboral (trabajos de mantenimiento y reparación de maquinaria), como tareas de dirección, proyectos y presupuestos, al entender que ello no es equiparable a la posibilidad de realizar una parte relevante de las actividades específicas de desarrollo (tampoco podía realizar su práctica deportiva habitual).

En todo caso, no es necesario estar de baja para que se reconozca un pérdida temporal de calidad de vida moderada, pues lo que determina el reconocimiento del perjuicio es la pérdida temporal del desarrollo personal por verse limitadas o impedidas una parte relevante de las actividades específicas.

- De este modo, la SAP Sevilla, sec. 8ª, de 29 de septiembre de 2017, rec. 7198/2017, confirma la sentencia de instancia, que había reconocido una pérdida de calidad de vida moderada durante 38 días a un policía nacional que, aun no habiendo recibido la baja, tuvo que adecuar sus funciones al estado lesional que presentaba. Esta resolución señala expresamente que “en el perjuicio personal particular moderado, de conformidad con el artículo 138.4 de la

Ley, se indemniza la pérdida temporal de poder llevar a cabo una parte importante de las actividades específicas de desarrollo personal, no siendo equiparables a los días de baja". La alusión expresa al apartado 4 del art. 138 permite concluir que, con la anterior afirmación, no se pretende rechazar que los días de baja supongan una PCV (lo que se establece en el apartado 5 del citado precepto), sino que la misma no es necesaria para poder reconocer este perjuicio, siempre que haya una parte relevante de las actividades específicas de desarrollo afectadas.

Obsérvese que la limitación o pérdida parcial de la actividad laboral o profesional que se venía ejerciendo se considera, en el ámbito de las secuelas, un perjuicio leve (art. 108.5), grado que no está contemplado en las lesiones temporales. Por tanto, para reconocer una pérdida moderada de calidad de vida en el supuesto enjuiciado, se ha considerado acreditado que se han visto afectadas otras actividades específicas de desarrollo (de hecho, una parte relevante de las mismas).

- En el mismo sentido, la SAP Asturias, sec. 7ª, de 16 de febrero de 2017 (rec. 44/2017), que confirma decisión de instancia, que reconoce un perjuicio moderado de calidad de vida durante los primeros cinco días de los 79 días necesarios para alcanzar la estabilización lesional. La aseguradora

cuestiona esta decisión, por cuanto no consta baja laboral. El Tribunal recuerda que, siendo la laboral o profesional una de las actividades específicas de desarrollo, el art. 54 enumera otras. Por otra parte, el perito informó que la actora se encontraba de baja maternal, y que las contracturas que presentaba a nivel cervical y lumbar, y el hecho de que se pautara collarín durante 5 días, tiene que haber afectado de forma importante a la realización de este tipo de actividades (deportiva, tareas del hogar, etc.).

MEDICIÓN (art. 139)

Para la valoración de la PCV en lesiones temporales, la tabla 3.C establece una cantidad diaria según el grado del perjuicio, que incorpora ya el importe del perjuicio personal básico (a diferencia de lo que ocurre con las secuelas, en las que la indemnización por PCV se suma al PPB).

Tabla 3.B Perjuicio Personal Particular

Por pérdida temporal de calidad de vida Indemnización por día (incluye la indemnización por perjuicio básico)	
Muy Grave	100 € (70 + 30)
Grave	75 € (45 + 30)
Moderado	52 € (22 + 30)



IV. CONCLUSIONES

Por el momento, hay que acudir a la jurisdicción penal para encontrar resoluciones que analicen la pérdida de calidad de vida en secuelas. Por lo que respecta al ámbito civil, el tratamiento de este perjuicio se circunscribe prácticamente a las lesiones temporales, en concreto, al grado moderado. En este punto, se aprecia una inercia heredada de la regulación anterior (días improductivos y no improductivos), al reconocerse el grado moderado en un primer período inicial agudo, especialmente si se prescribe collarín, reconduciendo el resto del período de curación o de estabilización lesional al perjuicio personal básico.

Se echa en falta, tanto en las demandas,

como en los informes médicos, y también en las sentencias, una mejor adaptación al tratamiento legal de la PCV, haciendo referencia al impedimento o limitación de las concretas actividades afectadas, bien esenciales, bien específicas de desarrollo, así como una mayor motivación al concretar la cuantía de la indemnización dentro de la horquilla asignada a cada grado en las secuelas.

Finalmente, se aprecian reticencias (especialmente en el ámbito de las lesiones temporales) para apreciar el perjuicio de PCV atendiendo exclusivamente al impedimento para llevar a cabo la actividad laboral o profesional, pese a lo dispuesto en el art. 138.5, así como respecto a la prueba adecuada para acreditar aquélla, y sus efectos.

