

**TÉCNICAS MANEJADAS POR LA LEY PARA IMPONER LA
PARCIALIDAD RESARCITORIA EN EL BAREMO DE 2015**
El arte de birlibirloque o el manifiesto tocomocho

Mariano Medina Crespo
Abogado. Doctor en Derecho
Presidente de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguros

Lo mismo que la obra se emancipa de su autor, el autor se emancipa de su obra; pero, sobre todo, cuando la obra en que ha participado ha plasmado los criterios venales de otros

La responsabilidad civil no puede ser utilizada sólo para satisfacer intereses económicos sectoriales que procuran optimizar costos y beneficios, a expensa de los damnificados (Pizarro)

El hombre sólo ha alcanzado lo posible porque una y otra vez ha aspirado a conseguir lo imposible (Weber)

SUMARIO

- A) La reparación íntegra en la responsabilidad civil y, en particular, en los Baremos de Tráfico de 1995 y 2015
- *(1) Reconocimiento jurisprudencial unánime de la integridad reparatoria como expresión interpretativa de la disciplina común de la responsabilidad civil extracontractual, sin perjuicio de sus excepciones.*
 - *(2) La responsabilidad civil automovilística cuenta, concretamente, desde 1995, con una disciplina legal propia que incluye un régimen valorativo excepcional para el resarcimiento de los daños corporales.*
 - *(3) La consecuencia de la reafirmación del carácter excepcional del régimen valorativo como “ius singulare”.*
 - *(4) La reparación íntegra antes del Baremo de 1995: el régimen de la pura judicialidad valorativa.*
 - *(5) La reparación íntegra tras el Baremo de 1995: el régimen de la legalidad valorativa y la rigidez de su preceptividad.*
 - *(6) La reparación íntegra tras el Baremo de 2015: reafirmación del régimen de la legalidad valorativa y acentuación de su rigidez preceptiva, con un veto general al mecanismo integrador de la analogía.*
- B) La técnica genérica de la gran afirmación desmentida
- *(1) La nuda proclama de la integridad reparatoria como principio fundamental valorativo.*
- C) Las técnicas específicas de la fraccionalidad resarcitoria
- *(1) Previo: los mecanismos concretos del resarcimiento jibarizado.*
 - *(2) La técnica de las concesiones restringentes o de las ampliaciones prohibitivas.*
 - *(3) La técnica de las aportaciones desactivadas.*
 - *(4) La técnica de la machaconería selectiva.*
 - *(5) La técnica de los silencios ominosos o de los escabullos sonrojantes, con la utilización de expresiones crípticas que corresponden a una ocultación intencionada.*
 - *(6) La técnica de los contenidos escondidos o desubicados.*
 - *(7) La técnica de la introducción de las dificultades probatorias como expresión querida de la contratransparencia.*
 - *(8) La técnica de los topes tabularmente deseados e insinuados, pero ausentes en la regulación articulada.*
 - *(9) La técnica de los deslizamientos olvidados.*

- (10) *La técnica del cambio sorpresivo sin enmienda.*
- (11) *La técnica de la enmienda predestinada.*
- (12) *La técnica arbitraria de las incoherencias manifiestas por la simetría frustrada en el tratamiento resarcitorio de las lesiones temporales y permanentes.*
- (13) *La técnica de los nuevos desembolsos necesarios, con el maleficio de su falta de recuperación.*

A) LA REPARACIÓN ÍNTEGRA EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y, EN PARTICULAR, EN LOS BAREMOS DE TRÁFICO DE 1995 Y 2015

– (1) *Reconocimiento jurisprudencial unánime de la integridad reparatoria como expresión interpretativa de la disciplina común de la responsabilidad civil extracontractual, sin perjuicio de sus excepciones.*

- la plenitud reparatoria constituye un principio general institucional del Derecho de la Responsabilidad Civil, parte fundamental del Derecho de daños.
- es un principio estructural, fundamental, total.
- constituye el quicio de la indicada disciplina, según ha enfatizado el Tribunal Supremo, aunque sería más correcto afirmar que constituye, ni más ni menos, que su finalidad positiva cuando la responsabilidad civil se genera por incurrir un sujeto en ella por mediar un título legal de atribución, pues la negativa es que no se incurre en ella cuando falta dicho título.
- es un principio que, no obstante, admite excepciones que lo socavan, pero que confirman su carácter general (*exceptio regulam generalem confirmat*).
- de esas excepciones, algunas (privilegios) desquician la neutralidad conmutativa que constituye la esencia y razón de ser reequilibrante de la institución resarcitoria.
- con frecuencia, constituyen, efectivamente, la expresión de la singular tutela que el Legislador proporciona a determinados grupos económicos (*lobies*), con una justificación que, mayor o menor, puede variar a lo largo del tiempo.
- tal es el caso de los siniestros que causa la navegación aérea cuando no consta la culpa imputable del naviero o de sus empleados, por los límites cuantitativos establecidos.
- y también el de los accidentes causados por productos defectuosos en ausencia de actuación culpable, dado que sólo con mediación de culpa son resarcibles los perjuicios morales, aunque la jurisprudencia no lo capte así por razones culturales que son comprensibles, pero que el Legislador tenía que haber captado, sin la defectuosa traducción en que incurrió y sin el seguidismo de la Directiva Comunitaria, marcada por el poder teutón.
- pero adviértase que, en ambos casos, si hay culpa, la reparación queda sometida al principio de la plenitud; y, a su vez, en el primer caso, la reparación es completa si

el total valor de los perjuicios padecidos queda por debajo de la limitación cuantitativa establecida, siendo también completa en el segundo si no se han producido perjuicios personales (morales), aunque, como se ha señalado ya, los jueces se saltan a la torera este condicionamiento.

- en alguna ocasión, la excepción está justificada.
 - sucede así cuando se tiene que reconocer la primacía de valores superiores, como sucede con la negación del resarcimiento de los perjuicios morales y lucro cesante causados por el incumplimiento injustificado de la promesa de matrimonio en que se impone la garantía de la libertad nupcial, siendo sólo resarcibles los gastos generados (art. 43 CC).
 - por otra parte, no pueden desconocerse los casos en que la indemnización íntegra se ha de moderar cuando median las razones equitativas que tienen asiento normativo en el artículo 1103 del Código civil, en su interpretación genuina.
 - a su vez, debería hacerse referencia al malversado principio tendencial *pro damnato* que, en muchas ocasiones, se utiliza para menoscabar la neutralidad de la institución de la responsabilidad resarcitoria.
- (2) *La responsabilidad civil automovilística cuenta, concretamente, desde 1995, con una disciplina legal propia que incluye un régimen valorativo excepcional para el resarcimiento de los daños corporales.*
- desde 1995, la disciplina de la responsabilidad civil automovilística contiene un régimen singular para la valoración de los daños corporales causados; régimen de Baremo legal preceptivo que, tras sus diversas modificaciones (1998, 2003, 2004, 2007), fue sustituido en 2015 por uno nuevo.
 - el nuevo Baremo proporciona, con carácter general y particular, una serie de loables elementos de progreso técnico y justicial, con una estupenda estructura, pero dentro de un marco general de acentuada continuidad de efectiva rasura indemnizatoria.
 - efectivamente, es de esencia a dicho Baremo la satisfacción de sólo una reparación parcial; y ello es así, de acuerdo con una alambicada expresión legal que explicita su inequívoco propósito.

- frente a la seguridad como pretexto, se impone el afeitado indemnizatorio como texto, puesto al servicio de los intereses del sector asegurador, cuya tutela infrarresarcitoria cuenta con la bendición explícita del Tribunal Constitucional.
- el Baremo supone, efectivamente, el mantenimiento implícito de las razones justificativas de un régimen de excepción que, explicitadas por la STC 181/2000, de 29 de junio (García Manzano), revalidó, dentro de la jurisdicción, con fidelidad y particular sutileza, la Sala 1ª del Tribunal Supremo en sus sentencias de 25 de marzo de 2010 (Xiol Ríos).
- las razones esgrimidas al respecto, para justificar la parcialidad resarcitoria, demuestran de suyo que el Baremo constituye una regulación excepcional que impide la aplicación de la integridad reparatoria que informa de modo común y general la institución resarcitoria.
- su consistencia se concreta en los conceptos perjudiciales excluidos; en los requisitos para el reconocimiento de los perjuicios incluidos; en los límites cuantitativos de los conceptos perjudiciales incluidos (con sus cifras fijas y sus horquillas infranqueables); y en la negación del resarcimiento de los perjudicados atípicos preteridos.
- sería una regulación plausible si los privilegios establecidos *contra damnatos* estuvieran objetivamente justificados y, desde luego, no lo es su cabal sentido, cuando su justificación brilla por su ausencia.
- cuando se trata de la valoración y cuantificación de los daños corporales sujetos a este régimen excepcional, no queda más remedio que acatarlo y aplicarlo, sin perjuicio de las expansiones que, por vía interpretativa, sean compatibles con la esencia de su fraccionalidad resarcitoria, que es el criterio al que se atuvieron, con el Baremo derogado, las sentencias citadas del Tribunal Supremo, aunque ahora, con el nuevo, cualquier criterio de signo expansivo queda altamente dificultado, cuando no contundentemente impedido.
- pero es particularmente destacable que, siendo inequívoco su carácter excepcional, el Baremo trata de disimularlo y no lo reconoce como tal de forma explícita, aunque queda expresado a lo largo de todo su articulado, según descubre cualquier intérprete objetivo que capte la verdad y no se deje engatusar.

- por eso el Baremo es la expresión de la razón de un poder fáctico y no la expresión conmutativa del poder de la razón resarcitoria que moviliza la institución de la responsabilidad civil.
 - y es que, en una gran medida, y, desde luego, de modo general, el conjunto normativo en que consiste el Baremo ordena a las aseguradoras que asuman lo que ellas han dicho que podían asumir, que es una forma suavizada de decir que han conseguido que se les ordene pagar lo que ellas han querido pagar, pero, sobre todo, que no afronten los perjuicios que no han querido afrontar.
 - se está así ante una regulación legal marcada por el casticismo.
- (3) *La consecuencia de la reafirmación del carácter excepcional del régimen valorativo como “ius singulare”.*
- pero, cuando se trata de valorar y cuantificar daños corporales ajenos al tránsito motorizado, es incontestable la impertinencia técnica y judicial de aplicarlo con exactitud (art. 4 CC), pese a que la jurisprudencia prevalente deje de verlo así.
 - no obstante, tal consideración es compatible con su necesaria utilización como guía, ante la ausencia de otras referencias normativas (y jurisprudenciales) de entereza.
 - ello es así porque su estructura o vestimenta, junto con su excelente conceptualización, es estupenda (y única), aunque resulta maltrecha por sus continuas limitaciones, tanto cualitativas (exclusiones) como cuantitativas (sumas fijas, horquilla rígidas y plafones que afectan a las inclusiones), proyectándose por igual, unas y otras, sobre las esferas patrimonial y personal.
 - por ello, combinando la impertinencia de aplicarlo y la pertinencia de manejarlo como guía orientativa, no puede marginarse que ha de operar, en general, como un diseño de conceptos e importes mínimos que han de sobrepasarse, reconociendo el resarcimiento de los perjuicios dejados de tipificar en él, reconociendo los perjuicios relevantes dejados de contemplar y estableciendo cuantías sensiblemente superiores a las fijadas en sus tablas.
 - de ahí que sea criticable la acrítica jurisprudencia que tiende a utilizar el Baremo con fidelidad milimétrica para valorar los daños corporales causados en supuesto

extracirculatorios, porque supone contradecir su propia doctrina sobre la vigencia del principio general, con su arbitraria derogación virtual.

– (4) *La reparación íntegra antes del Baremo de 1995: el régimen de la pura judicialidad valorativa.*

- proclamado el principio por la jurisprudencia con constancia y sin fisuras, siempre ha faltado la demostración de su cumplimiento, resultando por completo imposible su control.
- se ha estado así, de modo secular, ante el imperio de la judicialidad valorativa (a nadie más que al juzgador corresponde la valoración de los daños, según declarara ya la sentencia de 6 de diciembre de 1912), con una jurisprudencia enrocada en la consideración de que la valoración del daño constituye una pura cuestión de hecho vedada a la censura casacional, confirmándose la solución del juzgador de la instancia.
- pero esta doctrina, que se elaboró en el ámbito del recurso extraordinario, se ha trasladado con frecuencia, de modo exorbitante, al ámbito ordinario de la apelación, rindiéndose tributo a una *commoditas* de signo episcopal que implica renunciar a la plenitud de conocimiento propio de dicho recurso.

– (5) *La reparación íntegra tras el Baremo de 1995: el régimen de la legalidad valorativa y la rigidez de su preceptividad.*

- con él tuvo lugar la instauración revolucionaria de la legalidad valorativa, impuesta con carácter preceptivo, poniéndose término a una tradición anómica más que centenaria.
- su regulación se caracterizó por la proclamación y equívoco desmentido del principio de la reparación completa; y ello fue así, al repelerse la interpretación de la indemnidad que, como propósito objetivo, invocaba la norma del inciso segundo de la regla general 7ª de su apartado primero.
- se sostiene así, con toda crudeza contraria a la realidad de las cosas, pues así se hace aunque no se diga, que es íntegra la reparación parcial que impone el texto

legal; y ello pese a que las cosas son lo que son y no lo que se dice que son sin serlo.

- con todo, se abrió en el ámbito casacional la censura de las valoraciones realizadas, pero, naturalmente, insertas en el marco del efectivo cumplimiento de la parcialidad resarcitoria.

– (6) *La reparación íntegra tras el Baremo de 2015: reafirmación del régimen de la legalidad valorativa y acentuación de su rigidez preceptiva, con un veto general al mecanismo integrador de la analogía.*

- su regulación se caracteriza por enfatizar la proclamación del principio de la reparación plenaria, pero a la que acompaña de modo inmediato su concluyente desmentido, al impedir de modo explícito la interpretación de la indemnidad y, por tanto, su realización.
- de este modo, la indicada explicitud está llamada a que la censura casacional siga enderezada al efectivo cumplimiento de la reparación parcial.
- por otra parte, la redacción del art. 33.5 responde al propósito de evitar que puedan realizarse, en general, expansiones de la regulación valorativa por analogía, sin perjuicio de aquellos casos en que, de forma particular, se reconozca (caso de las secuelas atípicas) o pueda afirmarse sin perjuicio de la fraccionalidad que impone esta disciplina excepcional.

B) LA TÉCNICA GENÉRICA DE LA GRAN AFIRMACIÓN DESMENTIDA

– (1) *La nuda proclama de la integridad reparatoria como principio fundamental valorativo.*

- es decisiva la importancia de la “regla del [artículo] 33”, por su acertado enunciado y por el sentido lamentable de su inmediata negación.
- su contradicción (el sí pero no) se salva con la victoria de la parcialidad resarcitoria sobre la plenitud inicialmente proclamada (el sí convertido en no).
- y ello pese a la enfática Exposición de Motivos de la Ley de Reforma que inflige una dura crítica al Baremo derogado, como si el nuevo no la mereciera de igual

modo (e incluso, dado su tenor literal explícito, con más razón), pese a las alabanzas de que es merecedor por su estructura y, en general, por su básica y vertebrada conceptualización.

- hay así un reconocimiento explícito de la integridad reparatoria, pero puesto al servicio ineludible de su inmediata e inequívoca negación.
- la clave de la ambigüedad normativa radica en su inicial proclama y en la invocación de la objetivación negadora con que se remata.
- y es que no se acude al concepto cabal de la objetivación como materialización normativa de un principio, sino con un sentido que asume la heterodoxia malversante de su contenido esquilmador.
- incluso, se acude a la cláusula enfática y pleonástica del “por lo que”, para evitar que se produzca la menor duda sobre lo que se quiere imponer, porque se supone que una misma cosa, si se dice dos veces con palabras distintas, es más fácil de captar.
- pero, tras su nefasta expresión, sigue la cláusula suavemente mitigadora del “no obstante”, con sus inclusiones excluyentes, con sus requisitos limitadores (que no delimitadores) y sus continuas limitaciones de cuantías.
- de este modo, se está ante una integridad que se disuelve en un resarcimiento sectario de signo fraccional.
- se corta así la posibilidad de la interpretación que propiciaba el Baremo derogado; pero que no prosperó en absoluto.
- con ello se aprietan las clavijas en pro de la fraccionalidad indemnizatoria.
- y es que, en definitiva, no se quiere prescindir del prestigio propio del principio de la integridad reparatoria, pero se sacrifica con la firme voluntad conseguida de disolverlo con puras *pæstigiæ*.
- estamos por ello ante un producto normativo que, en su sentido ingenuo, es verdaderamente prestigioso.
- porque, detrás de la pantalla verbal de la plenitud reparatoria, se encuentra la realidad carnal del resarcimiento incompleto.

C) LAS TÉCNICAS ESPECÍFICAS DE LA FRACCIONALIDAD RESARCITORIA

– (1) *Previo: los mecanismos concretos del resarcimiento jibarizado.*

- la técnica genérica de la gran afirmación desmentida se completa (encarnación de la objetivación explicada) con una serie de técnicas específicas puestas al servicio del maleficio resarcitorio.
- me refiero seguidamente a ellas.
- la mayor parte se hallan en el propio texto del Baremo (en su regulación articulada y en su regulación tabular), pero hay otras que, relacionadas con su funcionamiento efectivo, se activan en virtud de otras determinaciones legales ajenas en sí a él.

– (2) *La técnica de las concesiones restrictivas o de las ampliaciones prohibitivas.*

- es una técnica con la que se malogran muchos de los logros novedosos del Baremo.
- se concreta en el tratamiento resarcitorio del duelo patológico de los familiares del fallecido y del gran inválido: lo importante es, no lo que se reconoce, que es muy poco, sino lo que se desconoce, que puede ser mucho; y es que interesa, no resarcir, sino dejar de hacerlo: lo que importa no es lo que limitadamente se concede (abono del importe de los gastos de asistencia psicológica o psiquiátrica durante un período máximo de seis meses), sino lo que se impide (el resarcimiento de cualquier perjuicio personal; y, desde luego, el de los restantes perjuicios patrimoniales, entre los que se encuentra, como particularmente destacable, el lucro cesante).

[art. 36.3]

- también, en el tratamiento resarcitorio de los perjuicios excepcionales: la cascada de criterios restrictivos establecidos implica que se maneja un mecanismo de prohibición implícita que excluye el resarcimiento carente de reconocimiento explícito (sólo se resarcen, con su límite cuantitativo, los perjuicios personales causados por la muerte y por las lesiones permanentes, excluyéndose el resarcimiento de cualesquiera perjuicios derivados de las lesiones temporales; y excluyéndose cualquier detrimento patrimonial). Ante el inequívoco reconocimiento del resarcimiento de los perjuicios excepcionales, frente a la cláusula general del Baremo derogado que no se quiso mantener ante las manifestaciones expansivas que podría comportar si se acogiera su cabal sentido, el

concreto resarcimiento de estos perjuicios es así objeto de una regulación verdaderamente restrictiva que desactiva la integridad reparatoria.

[art. 33.5, inciso segundo]

- igualmente, en el tratamiento resarcitorio del lucro cesante causado por las lesiones temporales de la persona dedicada a las labores de su hogar: el límite cronológico expresa la exacerbación de la parcialidad resarcitoria; se reconoce el concepto, pero se desactiva en términos cuantitativos, con lo que la perlasía de la cantidad convierte en ilusoria la calidad del logro (el límite de los tres meses cuando se produce el alta sin secuelas o con secuelas de una mínima puntuación; y el galimatías de la norma remitente que deja de decir lo que tendría que decir) y que impide entender con la mínima precisión lo que verdaderamente dice o quiere decir.

[art. 143.4]

- se halla en el tratamiento resarcitorio del allegado de la víctima fallecida: los requisitos restrictivos que se establecen para evitar que la novedad de su categoría perjudicial opere, de modo infundado, cual caballo troyano que altere las cuentas de las aseguradoras.

[art. 67.1]

- acude a ella la regulación de la oficialidad condicionada de la renta resarcitoria vitalicia: una norma de regreso y no de progreso que es objeto de alabanzas infundadas, llegándose a ella en virtud de un verdadero tejemaneje, producido con ocasión de la elaboración de su propuesta y con el que se impidió la fórmula inicialmente prevista de conceptuar como necesaria la modalidad resarcitoria de la renta vitalicia en cualquier caso de gran invalidez; norma excepcional que no puede impedir que, fuera del tránsito motorizado, siga vigente la correcta doctrina judicial de su oficialidad, al constituir la renta resarcitoria vitalicia y la indemnizaciónalzada, en virtud de su material equivalencia, dos meras modalidades de una misma reparación, por lo que no es en absoluto incongruente que se imponga la renta vitalicia frente a la petición de indemnizaciónalzada o ésta frente a la petición de aquélla; y ello siempre de forma adecuadamente motivada.

[art. 41.2]

- y alcanza su cumbre en el nuevo tratamiento de los gastos médicos futuros: se capta el escamoteo de su logro frente a la exclusión vergonzante del texto

precedente (introducido de modo filisteo y tergiversador en 2007), estando llamada esta concreta regulación a constituir un semillero de injusticias del máximo nivel si la jurisprudencia no halla una fórmula positiva conteste con el espíritu del Baremo, aun partiendo de la parcialidad resarcitoria a la que es ajeno el resarcimiento de los gastos asistenciales durante el período de las lesiones temporales en que rige, contra la tónica general, la plenitud reparatoria.

[art. 114]

– (3) *La técnica de las aportaciones desactivadas.*

- esta técnica se concreta en el tratamiento resarcitorio de las secuelas intergravatorias atípicas: la supuesta novedad normativa, la previsión antigua y el sentido restrictivo de la nueva previsión. Con la fórmula establecida se impide el mecanismo valorativo de la suma aritmética de los puntos afectados.

[art. 99]

- y se manifiesta, para evitar el riesgo del arbitrio judicial, en el tratamiento resarcitorio de los supuestos atípicos del efecto agravatorio de un estado patológico previo: la supuesta novedad normativa, la previsión antigua y la nueva previsión.
- son previsiones antes despreciadas, en contraste con el aprecio del efecto atenuatorio del estado patológico previo, pese a la identidad del tratamiento definido en la regla general 7ª del apartado primero del Baremo derogado.

[art. 100]

- y es que la regulación de tales supuestos abrió paso a una especie de ley del embudo, introducida de modo virtual en el Baremo precedente.

– (4) *La técnica de la machaconería selectiva.*

- esta técnica se manifiesta en la constante referencia a los ingresos netos como contenido del multiplicando, con su falta de definición precisa, pese a que el Baremo gusta de acudir a muchas definiciones.

[arts. 80. 81.1 y 2; 83.2; 126, 127.1 y 2, 143 1 y 2]

- también, en las continuas afirmaciones probatorias innecesarias: expresión del prejuicio de considerar que los jueces son de poco fiar, pese a la notoriedad del

funcionamiento hipovalorista de la ya dilatada experiencia baremista. Se trata de una reacción normativa frente al por si acaso
[arts. 78.1, 83.1, 85, 92.1, 141.1, 142.1]

– (5) *La técnica de los silencios ominosos o de los escabullos sonrojantes, con la utilización de expresiones crípticas que corresponden a una ocultación intencionada.*

- corresponde a esta técnica el tratamiento resarcitorio de los gastos de sustitución del lesionado temporal dedicado a las labores de su hogar: se soslaya lo que tendría que decirse, *id est*, que tales gastos deben resarcirse, aunque su egreso se resarza de modo incompatible con el resarcimiento de la falta de ingreso del valor económico de la actividad doméstica frustrada.
[art. 143.1, inciso segundo]
- de igual modo, el tratamiento resarcitorio del lucro cesante del lesionado dedicado a las labores del hogar, cuando sus lesiones temporales curan con más de 3 puntos de secuelas; con una norma remitente que soslaya de nuevo que tendría que decir que no opera el límite temporal del resarcimiento, acudiendo, en su lugar, al laberinto de las normas remitente y remitida; mancuera que el intérprete no consigue desentrañar de modo persuasivo, no pudiéndose superar la malandanza de una redacción sombría.
[art. 143.4; art. 131]
- de ella es expresión, a su vez, la falta de mención de que pueda activarse el reintegro de los gastos médicos futuros afrontados o por afrontar por el lesionado permanente, con lo que, una vez más, se soslaya lo que tendría que establecerse, es decir, que su resarcimiento no puede (no debe) preterirse.
[art. 114]
- e incluso debe reseñarse la falta de reparación del lucro cesante ligado a las denominadas lesiones permanentes no invalidantes, como excepción a la coordinación del orden valorativo civil con el laboral, dejando de desarrollar una excelente aportación del nuevo Baremo, al incurrir su ausencia reguladora con su presencia en el Derecho de la Seguridad Social. Constituye un defecto valorativo lamentable que la Legislación Laboral reconozca al trabajador por cuenta ajena ese lucro cesante (mediante una presunción *iuris et de iure*, sobre su existencia y sobre

su cuantía) y que el Derecho civil valorativo se lo niegue a los restantes ciudadanos; aunque esta discriminación no es privativa del Baremo, sino que se proyecta sobre el funcionamiento valorativo de cualquier tipo de responsabilidad civil.

- pero, sobre todo, se detecta en la omisión de que las pensiones a computar reductoramente para calcular el lucro cesante causado por la muerte y por las lesiones permanentes laboralmente impeditivas han de ser las netas, dando lugar a que las bases actuariales hayan computado las brutas (o, al parecer, unas semibrutas o seminetas). Por eso no carece de fundamento sostener que el destino natural de estas tablas, al igual que el de otras de iguales defectos, es la hoguera (*permultæ tabulæ delendæ sunt*).

[arts. 86.1 b); 88; pero –¿qué casualidad? (?)– se alude al importe neto de la pensión cuando se integra en el multiplicando (art. 83.1, inciso segundo)] y no en el multiplicador.

- frente a las tablas afectadas, lo importante (consideración *de lege ferenda*) son las reglas, a completar con algunas fórmulas sencillas dotadas de cierta flexibilidad, sobrando el despilfarro de tanta tabla que nunca acierta, liberando a los perjudicados de la carga de tener que acudir a costosas pericias actuariales.
- incluso, es sostenible que el tratamiento resarcitorio del lucro cesante debería ser objeto de una reconsideración fundamental, respecto a la definición de los ingresos netos como base para su cuantificación, que habría de suponer efectivamente descontar los gastos, pero no las cantidades que tendrían que retenerse a cuenta del impuesto general sobre la renta de las personas físicas), porque los importes obtenidos tendrían que ser objeto de tributación general, para evitar el efectivo menoscabo que padece la Hacienda Pública, para exclusivo beneficio de las entidades aseguradoras. Adoptada la fórmula correcta, las indemnizaciones por lucro cesante deberían ser objeto de la correspondiente retención legal impositiva.

– (6) *La técnica de los contenidos escondidos o desubicados.*

- esta concreta técnica se manifiesta en la previsión del tratamiento resarcitorio de las secuelas temporales, que corresponde a una intención soterrada de desprecio.

[la nota (2) *in fine* del Baremo médico de secuelas, tabla 2.A.1]

- la técnica consiste en la intencionada omisión en la regulación del tratamiento resarcitorio de las lesiones temporales y, en concreto, su ausencia en la regla embutida del art. 135, que es la sede que correspondía a su previsión resarcitoria, con lo que se habría evitado la vocación marginadora.
- conviene en este punto plasmar, de modo sintético, el itinerario histórico que ha recorrido el tratamiento baremado de las secuelas temporales que constituyen una elemental prolongación de las lesiones temporales que rompe el hiato de una situación precipitada de alta médico-legal.
- el Baremo de 1995 desconocía el concepto de secuela temporal.
- el concepto surgió a partir de la práctica de los informes de los médicos forenses que, con frecuencia, al tiempo de declarar el alta médico-legal del lesionado, aludían a que el lesionado seguía padeciendo molestias que curarían con el paso del tiempo.
- pero nunca se efectuaba el cálculo pronóstico de esa duración.
- el intento de introducir el concepto en la reforma de 2003 respondió al propósito de negar su carácter resarcible (texto previsto por iniciativa de Unespa en el Anteproyecto de Reforma).
- la introducción del concepto en una nueva versión del Anteproyecto, que corresponde a lo que es el texto actual, tras haberse oído a la Comisión Consultiva de Seguros –que por entonces contaba con Presidencia independiente– introdujo un texto que es el que se llevó a la Ley de Reforma de 2003, como una de las reglas generales de utilización colocadas en el frontispicio del Baremo Médico de secuelas.
- la preterición del concepto en la regulación articulada del Baremo de 2015, ha sorprendido frente a su inclusión en ella en la regla señalada.
- su reconocimiento desubicado en el Baremo Médico de lesiones permanentes, *in fine*, constituye la expresión de la técnica infrarresarcitoria del encubrimiento.
- la medición de las secuelas temporales es prospectiva cuando la lesión persiste después de la declaración del alta médico-legal.
- pero, cuando, pasado cierto tiempo, se formula la reclamación del perjudicado, lo normal es que las secuelas temporales hayan desaparecido ya, por lo que no queda más remedio que realizar un cálculo retrospectivo que establezca su duración real, salvo que, superado el medio plazo de que habla el texto legal y, dada la

persistencia de las molestias, haya de conceptuarse como secuela y no como lesión temporal complementaria.

– (7) *La técnica de la introducción de las dificultades probatorias como expresión querida de la contratransparencia.*

- la necesidad, contraria al propio sentido de cualquier Baremo, de acudir a informes actuariales para acreditar el importe superior al resultante de las tablas del lucro cesante, por no percibirse pensión alguna o percibirse por un importe inferior al tabularmente estimado, propiciándose la virtualidad de que *quod non est in tabula non est in systemati*; y ello es así en la medida en que se desconozca la primacía fundamental de la regulación articulada sobre la tabular.

[arts. 88.3 y 132.4]

- lo mismo sucede con las tablas afectadas por los deslizamientos olvidados, es decir, la del resarcimiento del lucro cesante por incapacidad permanente total y la del resarcimiento del coste de la ayuda de tercera persona a determinados lesionados.
- frente al efecto “llamada”, se ha buscado la generación del efecto de la “huída”, por el encarecimiento de los informes periciales a utilizar, propiciándose la promoción de una singular protección de la actividad actuarial, convirtiendo en particularmente costosa la reclamación del perjudicado que ha de empezar por activar un previo informe de viabilidad material ante la consciente falta de transparencia de la regulación tabular.
- en los enojosos debates habidos en el seno del denominado Comité de Expertos que redactó el texto que, con minúsculas variantes, se convirtió en Ley, fue transparente que se quiso y consiguió la falta de transparencia.

– (8) *La técnica de los topes tabularmente deseados e insinuados, pero ausentes en la regulación articulada.*

- el recuadro final de los 120.000 € de las tablas del resarcimiento del lucro cesante causado por la muerte y por las lesiones permanentes laboralmente impositivas está puesto al servicio sugerente del engaño.

- definido este importe como un máximo en las bases técnicas actuariales, tal afirmación no se lleva a las tablas consiguientes, constituyendo, en todo caso, una antinomia pretendidamente virtual porque choca con la ausencia de su apoyo en el texto articulado, resolviéndose mediante la primacía de éste sobre la inconsecuente plasmación tabular.
- aunque la Guía de Buenas Prácticas que ha elaborado la Comisión de Seguimiento del Baremo ha aclarado, con su valor orientativo, carente de fuerza vinculante, que debe proibirse sostener que la cifra señalada constituya un techo cuyo sobrepasamiento impida un mayor resarcimiento.
- pero, al tiempo de efectuar esa concreción aclaratoria, debe resaltarse que, de modo contralegal, haciendo valer una impropia vocación legiferante, la Comisión la ha completado con la precisión (requisito restringente) de que el reconocimiento de ingresos superiores se ha de condicionar a que se reputa razonable que el lesionado mantendría el nivel superior de ingresos a lo largo del tiempo; precisión que, de suyo, resulta razonable, pero que, de poderse hacer valer, no tendría que proyectarse sólo sobre ese concreto supuesto, sino sobre cualquier nivel de ingresos, con determinación de la seria probabilidad de que se mantuvieran o de que fueran inferiores o superiores; pero no cabe que sólo el manejo de la suma sobretabular se condicione a una exigencia que en la regulación articulada brilla por su ausencia.

– (9) *La técnica de los deslizamientos olvidados.*

- el estudio de las regulaciones articulada y tabular (montada ésta sobre los cálculos soterradamente incluidos en las bases técnicas actuariales) permite descubrir que se ha acudido a la pintoresca técnica de esta rasura indemnizatoria que consiste en la falta de plasmación tabular de los efectos ligados a la edad por alcanzar en el caso de la ayuda de tercera persona.
[art. 124.2 (los 50, 60 y 70 años)]
- consiste también en la falta de plasmación tabular de los efectos ligados a la edad por alcanzar en el caso del resarcimiento del lucro cesante por incapacidad permanente total.
[art. 129 b) (los 55 años)]

- y es que las indicadas tablas se ajustan al aprecio de los años cumplidos, con desprecio de los por cumplir.
- pero, en este caso, el propósito de la parcialidad no debería prosperar, porque se está ante una antinomia que se resuelve mediante la primacía de la regulación articulada sobre la tabular; pero la efectividad de esta preeminencia negativa exige el gasto de una pericia actuarial y que el juez capte después la existencia de la antinomia señalada y su correcta solución.

[arts. 61, 93; y 134]

- parece que estas tablas estaban confeccionadas antes de que se redactaran las reglas articuladas a las que tendrían que haberse ajustado con precisión y no con la ausencia de esos deslizamientos impuestos por las edades señaladas. Sólo así se explica el estropicio tabular.

– (10) *La técnica del cambio sorpresivo sin enmienda.*

- esta técnica se utiliza en la regulación de la cuantificación del crédito resarcitorio en caso del fallecimiento prematuro del lesionado permanente (la fecha del alta); manifestada, en particular, en el caso de las secuelas indefectibles, con muerte producida antes o después del alta.

[art. 45 b)]

- ello supone sostener que quien sufre una tetraplejia, como consecuencia de un accidente, sólo queda tetrapléjico cuando alcanza el alta médico-legal; o que quien sufre la amputación de una pierna, la padece sólo, legalmente, cuando alcanza el alta; o que, de producirse el fallecimiento sin haberse conseguido el alta, no había padecido ese importante menoscabo durante el tiempo de supervivencia, con lo que se desprecia un menoscabo irreversible que se había producido antes de morir.
- la relevancia de esta concreta técnica no es de una importancia sobrecogedora, pero es significativa como expresión de un puntillismo reductor que se lleva a los mínimos detalles.

– /11) *la técnica arbitraria de las incoherencias manifiestas por la simetría frustrada en el tratamiento resarcitorio de las lesiones temporales y permanentes.*

- esta técnica consiste en la arbitrariedad con que se diseña legalmente la valoración del perjuicio psicofísico en su doble dimensión diferenciada, tanto estática y dinámica.
- en lo atinente a la dimensión estática (el daño corporal *a se stante*, es decir, el puro perjuicio fisiológico o psicofísico), el uso de esta técnica consiste en prescindir del parámetro de la intensidad para cuantificar el perjuicio personal básico causado por las lesiones temporales (es decir, el perjuicio fisiológico *a se stante*), pese a la razonable afirmación que contiene al respecto el art. 33.3; preterición que, además de ser contraria a la previsión legal (antinomia endógena, es decir, situada dentro de la propia regulación articulada), evita la lógica y justicial correspondencia entre la valoración de ese perjuicio y la del causado por las lesiones permanentes o secuelas; y de ello deriva que éstas se hayan seguido valorando con el uso propio de un pésimo cubero, por sus desajustes, incoherencias y faltas de proporción.
[arts. 136; 97.1; tabla 2.A.2]
- técnicamente, el valor adjudicado al perjuicio diario sufrido por un lesionado permanente tendría que depender en exclusiva de su intensidad, sin estar influido en absoluto por su edad, de modo que cualesquiera lesionados que cuenten con el mismo porcentaje de menoscabo psicofísico tendrían que recibir como indemnización la misma cantidad diaria.
- pero el Baremo no lo hace así, hasta tal punto que las cantidades establecidas constituyen un insulto a la razón resarcitoria porque vulnera la igualdad de lo coincidente y la discriminación de lo desigual.
- frente a la valoración igualitaria de 30 €€ por día de perjuicio fisiológico básico, la utilización del parámetro legal de la intensidad debería traducirse (consideración *de lege ferenda*) en convenir en que se podrían adjudicar 50 céntimos de € por un día de lesión que suponga un menoscabo del 1% y 50 €€ por un detrimento diario del 100%, adjudicándose una suma proporcional por cada uno de los otros días lesivos en atención a los porcentajes intermedios de menoscabo.
- puede perfectamente sostenerse que, de ser objeto de crítica, la primera cifra (la del menoscabo mínimo) se ofrecería como muy exigua y no parece plausible considerar que la segunda (la del menoscabo máximo) sea excesiva en absoluto.
- téngase en cuenta que, para el Baremo, el perjuicio personal básico causado por cualquier vía de lesión (temporal) se cifra, repito, en 30 €€.

- el cómputo de la edad del lesionado permanente tendría que realizarse sólo a partir del valor adjudicado al día de secuela, con su conversión en renta anual y posterior transformación en indemnizaciónalzada mediante el índice multiplicador establecido en la tabla TT1.
- se está así ante la ironía de una intensidad proclamada y preterida: efectivamente, es irónico que el Baremo preste una malévola relevancia a la baja intensidad en los traumatismos cervicales y prescinda de cualquier intensidad para medir el diverso alcance del perjuicio fisiológico temporal.
- en lo atinente a la dimensión dinámica (los perjuicios personales de actividad causados por el daño corporal, identificados bajo el concepto de pérdida de calidad de vida), el Baremo realiza una aproximación al establecimiento de una simetría entre la determinación de los perjuicios de actividad causados por las lesiones temporales y permanentes, bajo la denominación de pérdida de calidad de vida.
- pero esa simetría es sólo parcial y queda frustrada, porque no hay coincidencia en la determinación de los grados, ya que, para las lesiones permanentes, se reconocen 4 y, para las temporales, sólo 3, equiparándose en este caso (por omisión) la pérdida leve a la ausencia de pérdida alguna, es decir, que la pequeña intensidad se desprecia de modo radical.
[arts. 108 y 138]
- se manipula así el dato de la intensidad, porque se reconoce el grado leve de la pérdida de calidad de vida en las lesiones permanentes y se desconoce en las temporales, con una inequívoca finalidad de ahorro carente de justificación objetiva y justicial, por tratarse de una nítida minusvaloración de los perjuicios resarcidos.
- se margina así el principio de que *de minimis et curat pretor* y se sustituye por el de que *de minimis non curat prætor*.
- con todo, debe dejarse constancia de que el tratamiento resarcitorio de las lesiones temporales y permanentes ha sufrido una evolución de lento progreso, aunque centrado en su estructura, sin perjuicio de la muy relevante disminución cuantitativa operada en 1995 y no remediada después.
- antes del Baremo de 1995, había una completa mezcolanza en la que lo personal absorbía el lucro cesante que, en rigor, no se resarcía.
- tras el Baremo de 1995, se mantuvo la mezcla del nivel estático y dinámico de los perjuicios personales causados por las lesiones temporales; y se reconoció un

inespecífico resarcimiento patrimonial separado, pero dependiente del valor económico de la perjudicialidad personal.

- tras el Baremo de 2015, se ha conseguido la separación del nivel estático y dinámico de los perjuicios personales causados no sólo por las lesiones permanentes, sino también por las temporales; y se ha conseguido la plena autonomía del lucro cesante, aunque las fórmulas adoptadas dejan mucho que desear. Son manifestaciones positivas y loables de la efectiva realización del principio vertebrador
- el Baremo ha mantenido el postulado de que la misma lesión permanente tiene que tener el mismo valor para cualquier lesionado que tenga la misma edad.
- pero reitero que ha marginado la idea toral de que la misma lesión permanente tendría que tener el mismo valor diario para cada lesionado, con independencia de su edad.
- por razones de coherencia resarcitoria, tendría que cuantificarse el perjuicio básico causado por las lesiones permanentes como una mera proyección del valor del menoscabo psicofísico temporal, valorado de acuerdo con su intensidad.
- me remito al respecto al apéndice constituido por los tres cuadros adjuntos.
- se realiza en ellos la comparación entre las cantidades que establecen las tablas primeras del Baremo (tablas A.2 y A.3) y las que se establecerían de acuerdo con las propuestas formuladas.
- merece la pena penetrar en esos cálculos para comprobar así que la reparación baremada del perjuicio personal básico causado por las lesiones no se ajusta en absoluto a las dignas exigencias de la reparación total, dando lugar a que las sumas establecidas supongan una oposición meridiana a la proclama del artículo 33.3 que dice con razón que las indemnizaciones por perjuicios personales consiguen la integridad reparatoria cuando sus importes, “socialmente suficientes y razonables”, “respeten la dignidad de las víctimas; y es claro que, pese a tal enunciado, las indemnizaciones a las que me he referido no cumplen estos correctos requisitos que sirven para medir el cumplimiento de la integridad reparatoria, de modo que, de captarse el cabal sentido de estas expresiones por parte de quien las pronunció (el Tribunal Constitucional en su sentencia de 19 de junio de 2000), se estaría ante una bomba de relojería que estaría llamada a dinamitar en estos particulares el Baremo.

– (12) *La técnica de la enmienda predestinada.*

- aunque fuera del Baremo, pero con repercusión en su funcionamiento real, esta técnica se plasma en la regulación de la reclamación amistosa previa.
[art. 7 (su secreta previsión)]
- lo que interesaba al sector asegurador es la novedad de quedar a “verlas venir”, desapareciendo virtualmente el mandato de su iniciativa diligente y apareciendo la necesidad de unos gastos que antes no tenían que afrontarse.
- y ese intento lo está cumpliendo, en general, de modo excelente, el gremio asegurador.

– (13) *La técnica de los nuevos desembolsos necesarios, con el maleficio de su falta de recuperación.*

- España desconoce el resarcimiento del “daño jurídico” (consistente en que el accidente genera la necesidad de acudir a los servicios de un abogado, de modo que la intervención de éste constituye un perjuicio añadido de los daños padecidos); y este desconocimiento merma aún más el resarcimiento parcial establecido.
- este desconocimiento es absoluto en las soluciones extrajudiciales (a diferencia de lo que sucede en países de nuestro entorno como Reino Unido, Italia y Alemania) y es relativo en las soluciones judiciales (sujetas al régimen de las costas que con facilidad dejan de imponerse y que, cuando se imponen, no cubren el valor del daño, con lo que el perjuicio queda siempre infrarresarcido).
- sentado lo anterior, el Baremo de 2015 propicia, de modo novedoso, el afrontamiento de nuevos gastos de gestión que, normalmente, no se recuperan, como es que, para formular la pretensión, teniendo el perjudicado que acudir a la obtención de informes médicos periciales y de informes actuariales.
- estos últimos son necesarios para el acreditamiento del perjuicio de valor superior, ante las fórmulas críticas contenidas en las bases actuariales que constituyen el soporte de las tablas establecidas.

	MENOSCABO 1%				VALOR BAREMO 2015		
edad	suma diaria	importe renta anual	suma capitalizada	índice TT1	sumaalzada	importe renta anual	suma diaria
1	0,50 €	182,50	8.006,28	43,87	900,00	20,52	0,06
10	0,50 €	182,50	7.376,65	40,42	875,00	21,65	0,06
20	0,50 €	182,50	6.595,55	36,14	849,85	23,52	0,06
30	0,50 €	182,50	5.777,95	31,66	818,32	25,85	0,07
40	0,50 €	182,50	4.887,35	26,78	786,78	29,38	0,08
50	0,50 €	182,50	4.046,03	22,17	744,73	33,59	0,09
60	0,50 €	182,50	6.268,58	17,91	694,97	38,00	0,11
70	0,50 €	182,50	2.494,78	13,67	656,24	48,01	0,13
80	0,50 €	182,50	1.478,25	08,10	636,26	47,99	0,21
90	0,50 €	182,50	795,70	04,36	626,29	143,64	0,39
100	0,50 €	182,50	182,50	01,00	596,31	596,31	1,63

	MENOSCABO 40%				VALOR BAREMO 2015		
edad	suma diaria	importe renta anual	suma capitalizada	índice TT1	sumaalzada	importe renta anual	suma diaria
1	20 €	7.300	320.251,00	43,87	83.224,24	1.897,06	5,20
10	20 €	7.300	295.066,10	40,42	80.912,46	1.001,79	5,48
20	20 €	7.300	263.822,00	36,14	78.586,80	2.174,10	5,96
30	20 €	7.300	231.118,00	31,66	75.457,80	2.383,38	6,53
40	20 €	7.300	195.494,00	26,78	72.328,80	2.700,85	7,40
50	20 €	7.300	161.841,00	22,17	68.156,80	3.074,28	8,42
60	20 €	7.300	130.743,00	17,91	63.423,00	3.541,21	9,70
70	20 €	7.300	99.791,00	13,67	58.111,66	4.251,04	11,65
80	20 €	7.300	59.130,00	08,10	52.784,57	3.516,61	17,85
90	20 €	7.300	31.828,00	04,36	47.457,49	10.934,91	29,96
100	20 €	7.300	7.300,00	01,00	42.130,40	42.130,40	115,43

	MENOSCABO 100%				VALOR BAREMO 2015		
edad	suma diaria	importe renta anual	suma capitalizada	índice TT1	suma alzada	importe renta anual	suma diaria
1	50 €	18.250	712.480,00	39,04	367.838,80	9.422,10	25,81
10	50 €	18.250	639.662,50	35,05	357.621,05	10.203,17	27,95
20	50 €	18.250	554.617,50	30,39	347.342,00	11.429,48	31,31
30	50 €	18.250	490.012,50	26,85	334.010,20	12.439,66	34,08
40	50 €	18.250	434.715,00	23,82	320.679,00	15.402,84	42,20
50	50 €	18.250	379.600,00	20,80	302.903,67	14.562,68	39,90
60	50 €	18.250	314.082,50	17,21	281.616,50	16.363,54	44,83
70	50 €	18.250	229.037,50	12,55	255.397,71	20.350,42	55,75
80	50 €	18.250	145.270,00	7,96	227.759,14	28.612,96	78,39
90	50 €	18.250	75.372,50	4,13	200.120,57	48.455,34	103,75
100	50 €	18.250	18.250,00	1,00	172.482,00	172.482,00	472,55

