



# El lucro cesante por la paralización de vehículos destinados a la actividad empresarial

Javier López y García de la Serrana

Abogado. Secretario General de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro



## SUMARIO

1.- El lucro cesante generado por la paralización de vehículos

2.- Problemática relativa a la reclamación por este tipo de daños

- a. Los convenios entre compañías de seguros y los problemas surgidos por la invocación de los mismos.
- b. Cuantificación de los días de paralización del vehículo de los que deberá de responder el causante del daño.

3.- La prueba sobre la cuantía de la ganancia frustrada

4.- El lucro cesante derivado de la paralización de vehículos de transporte de mercancías

5.- El lucro cesante generado por la paralización de los vehículos destinados al transporte de personas y enseñanza de conductores



## 1.- EL LUCRO CESANTE GENERADO POR LA PARALIZACIÓN DE VEHÍCULOS

Tal y como hemos venido estudiando hasta ahora, el lucro cesante de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.106 del Código Civil, constituye aquella ganancia que se ha dejado de obtener como consecuencia de un hecho dañoso, que puede derivar de un incumplimiento contractual o un acto ilícito del que es responsable un tercero, constituyendo tal daño una lesión de carácter patrimonial, un detrimiento económico generado como consecuencia de tal hecho<sup>1</sup>.

La reclamación de indemnización por lucro cesante, como beneficio, ganancia o ingresos dejados de percibir por parte de una persona, siempre constituye la prueba de una realidad que no se ha producido, surgiendo en la mayoría de los casos problemas ante la imposibilidad de determinar con exactitud mediante pruebas contundentes su realidad y su verdadero alcance, habiéndose exigido sobre este respecto por el Tribunal Supremo que han de probarse rigurosamente que tales ganancias dejaron de obtenerse, sin que sean éstas dudosas o contingentes y sólo fundadas en esperanzas<sup>2</sup>, al manifestar que no pueden derivarse de supuestos meramente posibles o de resultados inseguros y desprovistos de certidumbre, estableciendo que estas pretendidas ganancias han de ser acreditadas y probadas mediante la justificación de la realidad de tal lucro cesante, viniendo a declarar que debe mediar una apreciación restrictiva o ponderada y una necesidad de probar con rigor, al menos razonable, la realidad o existencia del mismo<sup>3</sup>, puesto que el lucro cesante no puede incierto.

De este modo habrá de hacer referencia al hecho de que esa ganancia frustrada, ese incremento patrimonial, no es preciso que en el momento en el que se produce el daño el mismo ya se haya materializado, bastando únicamente con que pudiera ser razonable que éste se hubiera llegado a concretar en el futuro, lo que no nos debe llevar a manifestar que con ello se deba identificar el lucro cesante con el daño futuro, puesto que el mismo puede ser actual como futuro, habiendo sido la jurisprudencia la que ha establecido las pautas para su resarcimiento.

La doctrina jurisprudencial ha venido a manifestar<sup>4</sup> que el lucro cesante o ganancia frustrada ofrece muchas dificultades para su determinación y límites, por participar de todas las vaguedades e incertidumbres propias de los conceptos imaginarios, y para tratar de resolverlas el Derecho científico sostiene que no basta la simple posibilidad de realizar ganancia, sino que ha de existir un cierta probabilidad objetiva, que surja de las circunstancias especiales del caso concreto, y nuestra jurisprudencia se orienta en un prudente criterio restrictivo de la estimación del lucro cesante, declarando con reiteración que debe de mediar una certeza sobre esas ganancias, exigiéndose que las mismas no puedan derivarse de supuestos meramente posibles.

Ahora bien, siendo cierto que las pretendidas ganancias han de ser acreditadas y probadas mediante la justificación de la realidad de tal lucro cesante, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha ido evolucionando, siendo evidente tal cambio de postura en sentencias tales como las dictadas entre otras en fecha 17 de diciembre de 1990 o 5

<sup>1</sup> Sobre esta materia puede consultarse el artículo MORILLAS JARILLO, M.J. "Concentración mercantil" en Derecho de los Negocios, 2008 May.

<sup>2</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de octubre de 1999.

<sup>3</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 17 de diciembre 1990; 30 de noviembre 1993; 7 de mayo de 1994; 29 de septiembre 1994; 8 de junio 1996; 30 de junio de 1993; 21 de octubre de 1996; 16 de junio de 1993; 22 de diciembre de 1993 y 15 de julio de 1998.

<sup>4</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de junio de 1967.



de noviembre de 1998, estableciéndose que no se podrá exigir una certeza absoluta que como tal no se ha verificado, dada la gran dificultad que viene provocada al no haberse producido la misma basta una considerable probabilidad, habiéndose manifestado en este sentido sentencias tales como la dictada por el Tribunal Supremo de fecha 8 de julio de 1996, en la que se viene a argumentar que "las ganancias que pueden reclamarse son aquellas en las que concurre verosimilitud suficiente para poder ser reputadas como muy probables, en la mayor aproximación de su certeza efectiva", pudiendo igualmente citar la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 2001, en la que se valora esa cierta probabilidad objetiva, puesto que lo que se debe de evitar es que esa dificultad pueda provocar hacer imposible su reclamación, debiendo de acreditarlo mediante la constatación de la realidad de una actividad económica, cuya interrupción, como consecuencia de la conducta de un tercero responsable del evento dañoso, lógicamente ha generado la imposibilidad objetiva de ganancia.

La jurisprudencia por lo tanto no viene exigiendo una certeza absoluta sobre la existencia de las ganancias frustradas, puesto que la misma como tal no se ha verificado, siendo por lo tanto imposible pretender acreditar la existencia de algo que aún no se ha producido, bastando por lo tanto con una fundada probabilidad de que las mismas se produzcan en el normal recorrido de las circunstancias<sup>5</sup>, apoyándose por lo tanto en presunciones de cómo se habrían sucedido los acontecimientos en el caso de no haber tenido lugar el evento dañoso,

debiendo por todo evitarse en todo momento la exigencia de una prueba que pueda ser calificada como diabólica<sup>6</sup>, habiéndose manifestado en este sentido sentencias tales como la dictada por la Audiencia Provincial de Granada de fecha 22 de febrero de 2008, en la que se viene a manifestar que no puede ser exigida a la parte actora una prueba tan rigurosa y desproporcionada que la convierta en una prueba diabólica, viniendo a manifestarse en su Fundamento de Derecho Segundo: "No puede exigirse más prueba a la actora so pena de emplear un criterio más riguroso y desproporcionado que la haga prueba diabólica y suponga, en la práctica, la imposibilidad de ver resarcidos tales perjuicios. Se ha de probar como se ha dicho, (y dijo la Sala en Sentencias de 07-07-05, recogiendo la doctrina del TS en sentencia de 08-07-96 y 21-10-96 "no con mayor rigor o criterio restrictivo que cualquier hecho que constituye la base de una pretensión". Así se ha hecho en el supuesto enjuiciado, siendo plenamente correcta la valoración probatoria efectuada por el Juzgado de Instancia, lo que avoca al rechazo del primer motivo".

Ese juicio de probabilidad al que venimos aludiendo sobre las ganancias dejadas de percibir deberá de efectuarse sobre parámetros objetivos, puesto que de lo contrario, esta situación daría lugar a que las ganancias no se puedan representar como probables sino más bien como contingentes o fundadas en meras esperanzas o expectativas, encontrándonos ante la denominada por la jurisprudencia como "sueños de fortuna" que en tales casos no deberán de resarcirse, puesto que no se

<sup>5</sup> En este sentido se ha manifestado la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Palencia de fecha 11 de marzo de 1997 en la que viene a establecer sobre este respecto "Ciertamente la carga de la prueba del lucro cesante incumbe, conforme a la norma general contemplada en el art. 1214 CC, al que reclama ser indemnizado por tal concepto, más tratándose de un hecho negativo, lo que no se gana, debe atemperarse el rigor en la exigencia probatoria a las concretas circunstancias del caso y las personas, tomando en consideración la posibilidad de prueba con que se cuente. En nuestro supuesto nos encontramos ante un transportista autónomo, propietario de su camión y que trabaja por cuenta propia, que no sólo acredita los días de paralización sufridos mediante la oportuna certificación adverada por el taller reparador, sino que a mayores, y la práctica nos desvela que ello no es frecuente, presenta la certificación de una empresa, no cuestionada de adverso y también adverada testificalmente, para la que prestaba sus servicios y que manifiesta ha dejado de realizar durante dicho período 21 viajes de transporte entre Santander y Guardo, dejando por ello de percibir 1.440.000 ptas. Nada más por tanto cabe exigir para considerar probado el lucro cesante, so pena de emplear un criterio tan riguroso como desproporcionado que de facto conlleve la imposibilidad de ver resarcidos tales perjuicios».

<sup>6</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 22 de junio de 1967.



trata de verdaderos supuestos de lucro cesante, habiéndose manifestado en este sentido la Sentencia dictada por el Tribunal Supremo de fecha 4 de febrero de 2005, en la que se establece sobre este particular "La doctrina jurisprudencial sobre el lucro cesante por lo tanto no mantiene un criterio restrictivo, sino más bien exige –como todo hecho base de la aplicación de una norma– la prueba del mismo, excluyendo los «sueños de fortuna». Tal como dicen la sentencias de 5 de noviembre de 1998 (RJ 1998, 8404), 2 de marzo de 2001 (RJ 2001, 2590) y 28 de octubre de 2004 (RJ 2004, 7208), recogiendo la doctrina jurisprudencial: «El lucro cesante tiene una significación económica; trata de obtener la reparación de la pérdida de ganancias dejadas de percibir, concepto distinto del de los daños materiales (así, sentencia de 10 de mayo de 1993 [RJ 1993, 3530]), cuya indemnización por ambos conceptos debe cubrir todo el quebranto patrimonial sufrido por el perjudicado (así, sentencia de 21 de octubre de 1987 y 28 de septiembre de 1994). El lucro cesante, como el daño emergente, debe ser probado; la dificultad que presenta el primero es que sólo cabe incluir en este concepto los beneficios ciertos, concretos y acreditados que el perjudicado debía haber percibido y no ha sido así; no incluye los hipotéticos beneficios o imaginarios sueños de fortuna. Por ello, esta Sala ha destacado la prudencia rigorista (así, sentencia de 30 de junio de 1993) o incluso el criterio restrictivo (así, sentencia de 30 de noviembre de 1993) para apreciar el lucro cesante; pero lo verdaderamente cierto, más que rigor o criterio restrictivo, es que se ha de probar, como en todo caso debe probarse el hecho con cuya base se reclama una indemnización; se ha de probar el nexo causal entre el acto ilícito y el beneficio dejado de percibir –lucro cesante– y la realidad de éste, no con mayor rigor o criterio restrictivo que cualquier hecho que cons-

tituye la base de una pretensión (así, sentencias de 8 de julio de 1996 y 21 de octubre de 1996). Lo cual coincide, en sentido idéntico, con la doctrina que plasman las sentencias de 15 de julio de 1998 y 29 de diciembre de 2000".

Resulta muy necesario, puesto que no ha sido tratada en el ámbito de la tutela del lucro cesante, la necesidad de distinguir entre la existencia de la ganancia frustrada y de la valoración de la misma, de este modo los problemas que plantea la acreditación del lucro cesante se traduce en cuestiones de relación de causalidad, mientras que los problemas de la cuantificación de la pérdida sufrida se suelen traducir en un juicio de probabilidad<sup>7</sup>, lo que conlleva que se adopte un criterio restrictivo respecto a la cuantificación de la pérdida, pero no así respecto a la acreditación del lucro, en el que se ha de ser exigente en la acreditación de la existencia de la relación de causalidad.

Así, la jurisprudencia cuando se trata de la prueba del lucro cesante realiza constantes invocaciones al criterio restrictivo con el que debe de ser valorada la existencia del mismo, aunque no obstante no faltan los pronunciamientos en los que se afirma que lo verdaderamente cierto, más que el rigor o el criterio restrictivo, es que se ha de probar el hecho con cuya base se reclama una indemnización, se ha de probar el nexo de causalidad entre el acto ilícito y el beneficio dejado de percibir y la realidad de éste, no con mayor rigor o criterio restrictivo que cualquier hecho que constituye la base la pretensión<sup>8</sup>.

De este modo, la única diferencia que realmente existe entre la prueba del lucro cesante y la prueba de cualquier otro hecho constitutivo de una pretensión, es que el lucro cesante no está re-

<sup>7</sup> ALBIEZ DOHRMANN, K. M: "El tratamiento del lucro cesante en el sistema valorativo", Revista de Derecho Privado, 1998, pág. 364.

<sup>8</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 8 de julio de 1996 y de 21 de octubre de 1996.



ferido a un hecho acontecido, sino a un hecho que podría haber acontecido y que no se produjo, por lo tanto a la vista de lo manifestado el objeto de la prueba no podrá ser nunca de forma directa la propia ganancia frustrada sino otros hechos que sean indicativos de que la misma se habría producido realmente, encontrándose recogida expresamente esta forma de probar en las presunciones judiciales previstas en el artículo 386.1 del Código Civil, en el que se viene a establecer que a partir de un hecho admitido o probado, el tribunal podrá presumir la certeza, a los efectos del proceso, de otro hecho, si entre el admitido o demostrado y el presunto existe un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano.

## **2.- PROBLEMÁTICA RELATIVA A LA RECLAMACIÓN POR ESTE TIPO DE DAÑOS:**

### **A. LOS CONVENIOS ENTRE COMPAÑÍAS DE SEGUROS Y LOS PROBLEMAS SURGIDOS POR LA INVOCACIÓN DE LOS MISMOS.**

Dada la referida obligatoriedad de todos los vehículos a motor de estar asegurados, en el mismo momento en el que se produce un siniestro comienza a ponerse en marcha toda la maquinaria de una compañía de seguros, con el objetivo de abonar las indemnizaciones a las que deba de hacer frente y se encuentren reguladas en la póliza de seguro, referidas tanto al propio asegurado y a su vehículo, como a terceras personas perjudicadas.

Actualmente el 70% de los siniestros que se producen en España se resuelven a través del denominado sistema CICOS (Centro Informático de Compensación de Siniestros), que es un método de compensación directa entre compañías, en el cual se comprometen a atender siniestros que afecten sólo a daños materiales del vehículo, tratándose de un sistema que proporciona agilidad porque en el momento en el que se produce el siniestro, existiendo o no parte amistosa, cada conductor proce-

de a comunicar el siniestro a su Cía. de Seguros, informando la compañía de seguros del vehículo que no es responsable del accidente del siniestro al sistema CICOS, debiendo la compañía "culpable" aceptar el mismo, o en caso de no decir nada es como si lo hubiera aceptado, realizándose todas estas gestiones a las que hemos aludido en un plazo muy reducido de tiempo.

Una vez que se ha aceptado la culpabilidad, la compañía aseguradora "culpable" abonará un módulo, que es una cantidad fija con independencia de los daños que presente el vehículo, estando fijado ese módulo en el año 2008 en la cantidad de 800 euros, siendo la compañía del vehículo "inocente" la que permite su vehículo y abone los daños materiales que se le han producido como consecuencia del accidente, y no la compañía de seguros contraria.

Es evidente que la implantación de este sistema CICOS ha supuesto una reducción muy significativa en el tiempo en el cual se soluciona un siniestro, evitando los retrasos en la tramitación y en la resolución de los mismos.

Este denominado sistema CICOS se asienta en los convenios CIDE y ASCIDE, siendo el primero de ellos el Convenio de Indemnización Directa Español, entrando en dicho convenio todos aquellos siniestros en los que se produce una colisión directa entre dos vehículos, cualquiera que sea la clase y el uso de los mismos, siendo necesario para que el mismo pueda ser aplicado que los dos vehículos intervenientes en el siniestro dispongan del seguro de responsabilidad civil obligatoria y hallan rellenado y firmado la declaración amistosa de accidente.

El convenio ASCIDE, que es el Acuerdo Suplementario al Convenio de Indemnización Directa Español, fue creado ante la rigurosidad del convenio CIDE, con el objeto de que se aplicara tal sistema, entrando aquellos siniestros en los que no se hu-



biera rellenado y/o firmado el parte de declaración amistosa de accidente.

A la vista de lo expuesto, si bien es cierto que este sistema es un medio muy útil para agilizar la tramitación de los siniestros, también es cierto que existen muchas circunstancias que no están amparadas a través de este sistema, encontrándose con supuestos que quedan excluidos tales como los daños físicos a las personas, los siniestros entre vehículos que pertenecen a una misma compañía, la implicación de dos o más vehículos en el mismo siniestro, los daños producidos en la carga, los daños materiales ajenos al vehículo, etc. De este modo y con el objeto de solventar tales problemas se puso en marcha en denominado sistema SDM, que es el sistema de Siniestros de Daños Materiales, creado con la participación de las compañías de seguros más importantes, en el que tienen acogida aquellos siniestros en los que existen daños materiales que no están recogidos en el sistema CICOS.

Pues bien, a la vista de todo manifestado podemos observar que a través de ninguno de estos convenios se abona al perjudicado el lucro cesante derivado de la paralización de su instrumento de trabajo como consecuencia de un accidente de circulación, importe que deberá de ser siempre reclamado a la Cía. de Seguros contraria, encontrándose en numerosas ocasiones cuando se procede a interesar dicha cantidad que esta última viene a invocar que al haber aceptado el convenio CIDE que mediaba entre ambas compañías aseguradoras, se considera completamente ajena a todas las circunstancias que hayan rodeado la reparación del vehículo.

En estos casos ha de admitirse que si bien es cierto que la aplicación del convenio CIDE supone

un mecanismo para la solución de controversias entre compañías de seguros, lo cierto es que se trata de un convenio privado entre compañías aseguradoras que se rige por el principio de la autonomía privada de la voluntad (artículos 1.255 y 1.091 del Código Civil), que afecta (artículo 1.257.1 del Código Civil), según el principio de la relatividad de los contratos<sup>9</sup> a las partes que lo otorgaron, sin que en ningún momento se pueda hacer valer el mismo frente a terceros, por lo que no podrá repercutir negativamente sobre los asegurados, habiéndose manifestado en este sentido sentencias tales como la dictada por la Audiencia Provincial de Cádiz de 04-12-03, en la que se viene a establecer "Solicita la parte apelante la revocación de la sentencia de primera instancia y el dictado de otra por la que se absuelva a su mandante Reale, al no ser responsable de la paralización del vehículo siniestrado propiedad del actor, con imposición a este de las costas, dado que de su reparación se encargó directamente la propia aseguradora del actor Aegon. (...) El primero de los motivos del recurso, no ser responsable la apelante de la paralización del vehículo siniestrado propiedad del actor, dado que de su reparación se encargó directamente la propia aseguradora del actor Aegon, no puede ser estimado, pues como acertadamente alega la parte demandada, su representado no tiene nada que ver con el convenio Reale-Aegon, que sería un problema entre compañías y entre ellas debe dirimirse, y ejercitándose por el actor la acción directa que le otorga el artículo 76 de la Ley de Contrato de Seguro, la demandada no puede oponer al perjudicado las excepciones que pudiera tener contra su aseguradora", siendo numerosa la jurisprudencia<sup>10</sup> que se ha manifestado sobre este aspecto, como la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Granada de fecha 24-11-01, en la que se concluye que "Por tanto, y con independencia de las relacio-

<sup>9</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 08-11-95 y 09-09-96.

<sup>10</sup> Entre la que podemos citar a modo de ejemplo la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Granada de fecha 24-11-01.



nes «Inter partes», nos referimos a los contratantes, el negocio jurídico que se menciona no ha de vincular, limitando sus derechos, al demandante, tercero ajeno a aquél Convenio”, pudiendo citar igualmente la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Tarragona de fecha 23-01-04 en la que se viene a establecer que “No obstante, debe destacarse que las obligaciones y derechos establecidos vía convencional entre entidades aseguradoras no conceden derechos a terceros, pues una cosa son los pactos entre las compañías aseguradoras a fin de facilitar el resarcimiento de los daños de sus respectivos asegurados y evitar pleitos, y otra es que el pago efectuado por una aseguradora a otra confiera derechos al asegurado de ésta, ya que los derechos del asegurado serían, en todo caso, el ejercicio de la acción del artículo 1.902 como perjudicado o el ejercicio de las acciones contractuales dimanantes de su contrato de seguro. De ello se deduce que el asegurado o perjudicado no puede reclamar la restitución de un dinero a su propia compañía”.

Los ejemplos más evidentes y numerosos en los que las compañías de seguros vienen a invocar la existencia del convenio para de este modo pretender eludir el abono de las paralizaciones derivadas de vehículos destinados a una actividad productiva, surgen cuando el tiempo de estancia del vehículo en el taller de reparación se ha dilatado por circunstancias que han rodeado la tramitación de un siniestro, siendo en tal caso la misma respuesta con la misma argumentación, pudiendo citar como ejemplo la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Asturias de fecha 09-01-01, en la que se establece que “si la estancia en el taller y consiguiente paralización de un vehículo de uso laboral es superior al tiempo ordinario de solución de una determinada avería, a causa de una demora en la tramitación del siniestro o en la autorización del siniestro previa al reparador, imputable a la aseguradora obligada al pago, de tal conducta no puede hacerse partícipe a la víctima y en con-

secuencia, en tal caso ha de afrontar la entidad las consecuencias de su propio actuar, abonando el íntegro periodo durante el que el vehículo estuvo en espera de ser restituido a su óptimo estado de funcionamiento”, aludiendo entre otras la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Baleares de fecha 08-03-05 o la dictada por la Audiencia Provincial de A Coruña de fecha 19 de julio de 2006, sentencia en cuyo Fundamento de Derecho Segundo se viene a manifestar “La decisión de acudir al convenio celebrado entre compañías de seguros, para facilitar sus propios e interesados fines, no fue del perjudicado sino de las aseguradoras, por lo que en nada desfavorable puede repetirle. Tampoco el alegado retraso del perito de MAPFRE, pues éste acudió a examinar el tractor como consecuencia del aludido convenio, de forma que si lo hizo o no con retraso, tampoco es imputable al perjudicado -a estos efectos hay que considerarlo igual que si el perito hubiera sido designado por Previsión Española-Helvetia Previsión S.A. Y por último, si el perjudicado se vio privado de ka retroexcavadora, debe ser indemnizado por tal circunstancia, con independencia de su hubo de acudir a otras vías indirectas de subcontratar personal o excavadoras para cumplir con sus compromisos anteriores, pues ello le supuso gastos y molestias que le vienen provocadas por el accidente. En conclusión, se rechaza el motivo de impugnación”.

#### B. CUANTIFICACIÓN DE LOS DÍAS DE PARALIZACIÓN DEL VEHÍCULO DE LOS QUE DEBERÁ DE RESPONDER EL CAUSANTE DEL DAÑO.

En cuanto a la determinación de los días de inactividad, decir que esta cuestión no está relacionada con la cuantificación del lucro cesante propiamente como tal, sino en la determinación de la existencia de la misma, debiendo de responder el responsable de la acción o omisión que haya causado el daño y que haya provocado la paralización de tal vehículo, por todos aquellos días en los que tal vehículo permaneció inmovilizado, siempre y cuan-



do los mismos no se hayan prolongado por causas imputables al propio perjudicado, en cuyo caso no deberá de responder el autor del daño<sup>11</sup>, siendo un ejemplo de la referida argumentación la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Tarragona de fecha 23-01-04 en la que se viene a establecer que "No obstante, debe destacarse que las obligaciones y derechos establecidos vía convencional entre entidades aseguradoras no conceden derechos a terceros, pues una cosa son los pactos entre las compañías aseguradoras a fin de facilitar el resarcimiento de los daños de sus respectivos asegurados y evitar pleitos, y otra es que el pago efectuado por una aseguradora a otra confiera derechos al asegurado de ésta, ya que los derechos del asegurado serían, en todo caso, el ejercicio de la acción del artículo 1.902 como perjudicado o el ejercicio de las acciones contractuales dimanantes de su contrato de seguro. De ello se deduce que

el asegurado o perjudicado no puede reclamar la restitución de un dinero a su propia compañía".

Ahora bien, si que podrá ser atribuible al causante del daño, en este caso a la entidad aseguradora del vehículo causante del accidente, circunstancias tales como la demora en la tramitación o en la autorización del siniestro previa al proceso de reparación, que será en cualquier caso imputable a la aseguradora obligada al pago, sin que en ningún momento se pueda hacer participe a la víctima, debiendo de afrontar en tal caso la entidad las consecuencias de su propio actuar, abonando el íntegro periodo durante el que el vehículo estuvo en espera de ser restituido a su óptimo estado de funcionamiento, habiéndose manifestado en este sentido la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Asturias de fecha 09-01-01, en la que sobre este particular se viene a establecer "Como ha señalado

<sup>11</sup> En este sentido podemos citar a modo de ejemplo la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Asturias, de fecha 23-11-01 y la dictada por la Audiencia Provincial de Jaén de fecha 22-04-03.



esta Sala, en sentencias, como la núm. 646/2000, de 19 de diciembre último, si la estancia en el taller y consiguiente paralización de un vehículo de uso laboral como el de autos es superior al tiempo ordinario de solución de una determinada avería, a causa de una demora en la tramitación del siniestro o en la autorización previa al reparador, imputable a la aseguradora obligada al pago, de tal conducta no puede hacerse partícipe a la víctima y en consecuencia en tal caso ha de afrontar la entidad las consecuencias de su propio actuar, abonando el íntegro periodo durante el que el vehículo estuvo en espera de ser restituido a su óptimo estado de funcionamiento. Situadas así las cosas, atendiendo a que en el caso que se enjuicia la reparación se retrasó por causas no imputables al perjudicado (la prueba correspondería a quien así lo pretende, es decir a la demandada y ahora apelante), y a que durante este tiempo hubo de alquilarse otro vehículo para continuar desarrollando su actividad laboral, es claro que deberá la aseguradora cubrir tal indemnización, pues la prueba de estos costos como necesarios se encuentra dentro de criterios de probabilidad objetiva, en atención al curso normal de los acontecimientos y a las circunstancias del caso concreto, con aplicación del criterio del TS., en SS. como la de 30 junio 1993 ( RJ 1993, 5340) .

Por lo tanto y a la vista de lo expuesto, el responsable del daño que ha provocado la inactividad del vehículo deberá de responder por el tiempo real de inactividad, que suele coincidir con el tiempo de estancia de un vehículo en el taller de reparación, debiendo de indemnizar por tal periodo de tiempo, sin que en ningún momento se pueda pretender que el mismo sea indemnizado por el tiempo teórico que se hubiera invertido en la reparación del vehículo, siendo un claro ejemplo de tal doctrina jurisprudencial la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla de fecha 27-07-01 en la que se condena a la Cía. de Seguros responsable del accidente a indemnización la totalidad del lucro

cesante derivado por la paralización en este caso de un vehículo de autoescuela, argumentando "La actora reclama indemnización por 75 días laborable. No se ha practicado ninguna prueba que revele un ánimo dilatorio, obstaculizador de la reparación o cualquier maniobra entorpecedora para retrasar la reparación por parte de la autoescuela demandante, y la mala fe o falta de diligencia no puede presumirse sino que hay que acreditarlas y es el demandado que la opone quine debe tener la carga de la prueba. Al no probarse la causa de tan largo periodo de tiempo para el arreglo del vehículo, debiendo ante todo el perjudicado quedar indemne, y habiéndose probado los días que estuvo privado del automóvil para realizar su actividad mercantil, procede acoger la pretensión indemnizatoria por los 75 días reclamados."

En este mismo sentido se ha pronunciado la Audiencia Provincial de Asturias de fecha 28-02-05, en la que se viene a manifestar en su Fundamento de Derecho Tercero al hacer referencia a que la indemnización por los perjuicios económicos que se ocasionan al titular de un vehículo industrial que el mismo debe de ser indemnizado por los días de paralización: "Abunda aun mas si cabe en esta conclusión el hecho de que el tiempo de paralización no puede venir limitado nunca en la práctica, como se pretende, al baremado como necesario para acometer la concreta reparación de que se trate, pues en el mismo influyen otra serie de factores, tales como la necesaria peritación de los daños, autorización de la reparación y asunción de pago, disponibilidad del taller para llevarla a cabo, recepción de piezas, etc..", pudiendo citar igualmente la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla, de fecha 27-07-01, en la que se viene a establecer que no se ha practicado por la demandada ninguna prueba que revele un ánimo dilatorio, obstaculizador de la reparación o cualquier maniobra entorpecedora para retrasar la reparación por parte de la actora, manifestando que la mala fe o falta de diligencia no puede presumirse, sino que



hay que acreditarlas, siendo al demandado quien al oponerla deberá de tener la carga de la prueba, por lo que habiéndose probado los días que el perjudicado estuvo privado de su automóvil para realizar su actividad mercantil, procederá acogerse la pretensión indemnizatoria, con el objeto de que el perjudicado quede indemne, debiendo de referir que es numerosa la jurisprudencia<sup>12</sup> que viene a entender que son muchas las circunstancias que concurren en una reparación real, puesto que la lógica más elemental permite afirmar que una cosa es la ocupación efectiva en la reparación y otra muy distinta la realidad del tiempo que el vehículo permanece paralizado en el taller, en primer lugar porque los operarios no atienden inmediatamente al vehículo si cuando éste llega están ocupados en otras reparaciones, en segundo lugar la necesidad de disponer de piezas de recambio, incidencias varias en relación a otros aspectos materiales y técnicos como personal de taller, la evidencia de que el trabajo de chapistería y pintura requiere espacios intermedios entre el emplastecer, preparar y pintar, más el previo de desmontar y sustituir piezas, debiendo de tenerse igualmente en cuenta el dato de que cuando se habla de tiempo de trabajo efectivo se desconoce la realidad de la jornada laboral y la forma de cumplirse ésta, con interrupciones para el descanso, debiendo de indemnizarse en definitiva por el perjuicio que se causa por el tiempo realmente privado del vehículo impidiéndole tener ganancia para ello, por todo lo cual, si el demandado no rebate la realidad de que el vehículo permaneció en el taller ese determinado tiempo como necesarios para su reparación, deberá de indemnizar por los días de estancia efectiva del mismo, habiéndose manifestado en este sentido la sentencia dicta-

da por la Audiencia Provincial de Alicante de fecha 20-04-05, en la que viene a manifestar sobre este extremo "Pues bien, y comenzando con el primero de los argumentos del recurso, el relativo al tiempo empleado en la reparación del vehículo, ha de señalarse que ninguna duda existe -ni siquiera para el recurrente que impugna el documento, no en cuanto a su veracidad sino, como señala en el recurso, a no responder a la realidad del tiempo requerido el empleado para su reparación- de que el vehículo estuvo en el taller durante las fechas que en dicho documento se consignan y que este tiempo fue el que el taller tardó en completar la reparación lo que, de un lado, constituye un hecho no imputable al perjudicado, que es el principal interés a proteger dado que es la víctima de una acción imprudente de tercero, al tiempo que no constituye tampoco un exceso en relación al informe pericial aportado y en el que el recurrente basa su motivo impugnatorio ya que el informe pericial efectúa una valoración en abstracto, es decir, sin más consideraciones que la reparación directa del vehículo, siendo así que son otras muchas consideraciones las que concurren en la reparación real, entre otras, la existencia de otros vehículos en reparación o pendientes con preferencia, la organización del trabajo en el taller, la necesidad de disponer de piezas de recambio, incidencias varias tanto en relación a otros aspectos materiales y técnicos como incluso del personal empleado en el taller, etc.. Y como atendidas estas circunstancias, la relación temporal existente entre el informe pericial y el tiempo de reparación no resulta exagerado, debemos concluir que el tiempo de estancia en el taller ha de ser tomado en consideración para fijar la indemnización por lucro cesante."

<sup>12</sup> Pudiendo citarse como ejemplo la Sentencia dictada por la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Logroño de fecha 10-11-93, la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cuenca de fecha 06-05-97, o la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Córdoba de fecha 06-03-07, en la que habiendo sido objeto de impugnación el tiempo de paralización de un furgón en taller, al considerarse por la Cia. de Seguros que el mismo podía haber sido reparado en tres días y seis horas, se viene a manifestar por la Sala que para poder admitir tal dato desvirtuando el tiempo de efectiva permanencia del vehículo en el taller, la demandada debería de haber desvirtuado que el taller reparación dispusiera de todas las piezas necesarias para la concreta reparación y que el personal del mismo éste en instantánea disposición, viiniendo a considerar que el periodo de paralización es el acreditado por actora, no solo por la literalidad del mismo, sino por su plena razonabilidad a la vista de los daños que sufrió el vehículo.



Por todo ello y a la vista de lo manifestado se habrá de indemnizar por el tiempo real de reparación, que es aquel que media desde la entrada del vehículo en el taller de reparación hasta su correspondiente entrega, siendo éstos los que se han de indemnizar y contabilizar como necesarios para la reparación del mismo, puesto como dice la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 1999 "paralización" significa la detención que experimenta una cosa dotada de acción o movimiento, y por tanto su proyección a un vehículo debe de ser entendida como equivalente a tiempo real invertido en su reparación, siendo aquél durante el cual, por la labor de su reparación, permaneció el titular de la máquina privado de su posesión y uso, y éste es el que ha de ser tenido en cuenta a la hora de decidir el montante por lucro cesante o ganancias dejadas de percibir.

### 3.- LA PRUEBA SOBRE LA CUANTIA DE LA GANANCIA FRUSTRADA.

Sin duda alguna la prueba de la cuantía de la ganancia dejada de obtener conlleva dificultades probatorias que en ocasiones derivan en pronunciamientos desestimatorios, sin conceder indemnización alguna al considerar no ya que tal ganancia frustrada no se haya determinado, sino que la misma no se haya podido cuantificar, siendo ejemplos de tal postura sentencias tales como la dictada por la Audiencia Provincial de Alicante de fecha 28-02-06, en la que siendo objeto de recurso de apelación la desestimación del concepto de lucro cesante reclamado por la mercantil actora cuya actividad empresarial tiene por objeto el arrendamiento de vehículos, habiendo resultado dañado como consecuencia del siniestro un vehículo de su flota, que permaneció paralizado en el taller durante veinte

días para su reparación, la Sala viene a rechazar la indemnización pretendida de lucro cesante por la falta de prueba, al entender que la certificación Provincial de Empresarios de Automóviles de Alquiler que fijaba una suma indemnizatoria diaria por la paralización del vehículo de alquiler y la certificación de una apoderado de la mercantil actora en la que se declaraba que el vehículo siniestrado fue devuelto por el cliente y que la empresa no disponía de vehículos libres en esa fecha, por lo que no se le pudo dar servicio al cliente, lo considera manifestamente insuficiente, siendo muchos los ejemplos de nuestra reciente jurisprudencia en los que tal falta de cuantificación conlleva a la desestimación de ser indemnizado por tal detrimento económico<sup>13</sup>, pudiendo ser citado como ejemplo la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial, de Zaragoza de 30-05-05, en la que tratándose de una reclamación por lucro cesante derivada de la paralización de un vehículo de autoescuela, viene a establecer si bien resulta acreditada la paralización del mismo, se viene a desestimar la reclamación efectuada, al venir a considerarse que la prueba articulada para hacer valer su derecho no permite conocer con exactitud cual fue el perjuicio ocasionado a tal actividad económica, estableciéndose en el Fundamento de Derecho Tercero: "Cuanto precede ha de servir para desestimar el recurso interpuesto por la primera recurrente, pues, en efecto, no ha de estimarse suficiente, en justificación de aquella pérdida, el certificado expedido por un organismo gremial, tal como se dice en el escrito de la parte, que, por su carácter generalizado, alejado por tanto de la individualidad o características propias y esenciales del caso concreto, no cumple con las exigencias de la Jurisprudencia que ha sido citada, que impone la prueba del daño sufrido en el supuesto particular conforme a las directrices antes

<sup>13</sup> En este sentido igualmente podemos citar la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Zamora de 14-09-05, en la que la Audiencia si bien vino a considerar plenamente acreditada la existencia de tal ganancia frustrada, finalmente la desestima al considerar que la prueba que había sido articulada por la parte actora, consistente en el certificado del Observatorio de costes del Comité Nacional de Transporte por Carretera, no era prueba suficiente para demostrar el perjuicio padecido.



señaladas, que son datos que ha de tener en su poder quien explota tal negocio -artículo 217, 6 de la Ley de Enjuiciamiento-, con referencia por ejemplo a las clases impartidas en tiempo inmediatamente anterior, o las que estuvieren comprometidas en fechas próximas posteriores, o recogiendo puntos extraídos de la contabilidad que ha de llevarse, prueba ésta cuya posible complejidad -que presenta, sin duda, estos casos de ganancias dejadas de obtener- no excluye la obligación de probar la cuantía detallada de la indemnización que se interesa, que tampoco puede ser suplida con la simple presentación de un estadillo gráfico de las clases impartidas, como también se dice en el recurso, de confección unilateral de la entidad, o de un empleado de la misma, que hubiera necesitado de una posterior prueba ajena ratificando la realidad de esas clases."

En estos supuestos, y a la vista de lo manifestado es evidente que nos encontramos ante lo que podríamos llamar un error de concepto, existiendo ordenamientos jurídicos, como el italiano, en los que vienen a resolver tales problemas facultando a los jueces para utilizar criterios de equidad para poder cuantificar tal daño en los casos en los que el mismo no haya resultado posible probarlo con su debida entidad, viniendo a establecerse en su artículo 1226 del Código Civil que "si el daño no puede ser probado en su debida entidad, puede liquidarlo el juez según su prudente criterio de equidad"<sup>14</sup>, siendo tal recurso igualmente utilizado por nuestra jurisprudencia en los casos de culpa extracontractual al articularse el artículo 1.103 del Código Civil,

en el que se viene a establecer que "la responsabilidad que proceda de negligencia es igualmente exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones; pero podrá moderarse por los Tribunales según los casos", facultándose por lo tanto al Juez para moderar la responsabilidad, acudiendo por lo tanto a criterios de equidad para fijar el importe del daño cuando no haya podido ser acreditado de otro modo<sup>15</sup>.

Se ha de referir que ante la dificultad probatoria de establecer unas bases a partir de las cuales se pueda cuantificar la ganancia frustrada, la práctica de los tribunales a acudido a los denominados criterios estandarizados, constituyendo los mismos un preciado instrumento de cuantificación de ese lucro cesante, encontrándose el fundamento de los mismos en el principio de normalidad<sup>16</sup>, constituyendo una alternativa razonable a las graves dificultades en la mayoría de los casos para su acreditación, no debiendo de olvidar por otro lado que estos denominados criterios estandarizados deben de ser utilizados como un parámetro en cualquier caso subsidiario, aplicándolo únicamente cuando la posible falta de prueba de su cuantía provoque que el daño quede sin resarcimiento.

Los ejemplos más evidentes de estos llamados criterios estandarizados son los certificados emitidos por las asociaciones gremiales, a partir de los cuales se viene a determinar la cuantía diaria de paralización<sup>17</sup>, habiendo sido los mismos admitidos por sentencias tales como la dictada por la Audiencia Provincial de Asturias, de fecha 18-09-

<sup>14</sup> Sobre el particular puede verse en DE CUPIS, A., "El daño", trad. De Martínez Carrión, A., Bosch, 1975, pags.548 y ss.

<sup>15</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 6 septiembre 1991.

<sup>16</sup> GARNICA MARTIN J.F, "La prueba del lucro cesante" Revista de la Asociación de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro, n.<sup>o</sup> 21.

<sup>17</sup> Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla 02-07-94, en la que se admite conceder una indemnización por lucro cesante, habiendo sido utilizado un certificado emitido por la Asociación Gremial del Taxi, la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Málaga de 23-11-06, en la que se manifiesta que habiéndose aportado al procedimiento un certificado emitido la Asociación de Empresarios de Servicio de Vehículos de Alquiler de Andalucía la Sala ha admitido con la debida cautela la posibilidad de acreditar los perjuicios sufridos por la paralización de un vehículo en reparación a través de informes o certificaciones emitidos por asociaciones profesionales o gremiales, aunque es consciente de que es doctrina con la que no están muy de acuerdo algunos otros tribunales, manifestando que deberá de exigirse en cualquier caso a la parte actora una prueba prudencial y razonable tanto de los días de paralización como de los perjuicios sufridos por la misma.



02, en la que se acoge la utilización de el certificado emitido en este caso por la Asociación gremial del taxi, con el objeto de poder así cuantificar el lucro cesante padecido por la paralización de tal vehículo, estableciéndose en su fundamentación jurídica "Debe estimarse un hecho cierto, por notorio, la necesidad del demandante de servirse de su vehículo-taxis para el desempeño de la actividad que le es propia, así como la realidad del perjuicio causado al verse privado de él durante los días ya señalados; debiendo estimarse correctas las bases que se sientan en la recurrida para fijar el monto indemnizatorio, atendiendo tanto a los referidos días de paralización como a la pérdida diaria que se señala en la certificación que la recurrente cuestiona (folio 13), ya que resulta adecuado para determinar aquél acudir, como criterio orientativo, a las certificaciones del sector, como acontece en el caso enjuiciado, en que la obrante en autos no se asienta sobre meras suposiciones o conjjeturas, sino que tiene en cuenta la jornada laboral mínima del personal no asalariado y las disposiciones administrativas que regulan las tarifas de los servicios públicos de viajeros, máxime cuando en materia de daños y perjuicios la más reciente jurisprudencia se ha apartado de exigir una prueba completa y rigurosa de su existencia que se convierta en diabólica, ya que ello en la práctica podría comportar la inviabilidad de esta clase de reclamaciones de exigirse la demostración de unos hechos que no siempre son de fácil determinación, sin que ello implique ciertamente que baste con meras hipótesis o suposiciones, sino que debe estarse al devenir de las circunstancias y acontecimientos de cada caso, pues en definitiva lo que se busca es dar cumplimiento al principio rector del derecho de daños de restablecer el menoscabo patrimonial irrogado al perjudicado, de modo que no sufra disminución, ni tampoco enriquecimiento como consecuencia de la indemnización (sirvan por todas las SS. de 29 de octubre de 2001 de la sección 5<sup>a</sup> y 13 de mayo de 1998 de la sección 4<sup>a</sup> de esta Audiencia Provincial)."

Se ha de hacer referencia al dato de que tales certificados que suelen contar con el respaldo de un estudio económico del sector, habiendo sido objeto de análisis los gastos medios de la actividad, así como los ingresos necesarios para cubrir dichos gastos y a su vez producir un margen razonable de beneficio, con el objeto de poder determinar de este modo cual es la cuantía diaria de paralización, a la que habrá que detraer aquellos gastos que no se generen como consecuencia de la inactividad del instrumento productivo.

También se ha acudido con carácter orientativo, en el caso de vehículos industriales, a la aplicación de la Orden Ministerial de 23 de diciembre de 1997, que tendremos ocasión de estudiar con posterioridad.

Existe otra parte de la jurisprudencia que viene a aceptar como criterio para determinar la cuantía indemnizatoria que debe de resultar de la paralización las declaraciones fiscales del perjudicado, debiendo de manifestar a este respecto que muchas de las actividades que se pueden ver perjudicadas como consecuencia de la paralización, haciendo referencia especialmente a la paralización de camiones destinados al transportes de mercancías, a vehículos destinados a la enseñanza de conductores o a vehículos taxi, la mayoría de estos perjudicados están acogidos al régimen de tributación a través del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en la modalidad de estimación objetiva, por lo que la elaboración de tal impuesto se realizará mediante la estimación de los rendimientos de las actividades empresariales de las personas físicas, que se corresponde con la anterior estimación objetiva por signos, índices o módulos.

Por lo tanto, y para determinar a que cantidad ascenderá la tributación de una autoescuela, se obtendrá determinado el rendimiento neto tributario en base a unos parámetros objetivos como son, centrándonos en el supuesto de un negocio desti-



nado a la enseñanza de conductores, el titular de la explotación, el número de personas que trabajan en la autoescuela, el número de caballos de potencia fiscal de los vehículos adscritos a la autoescuela, por lo que de este modo, el rendimiento neto de cada actividad será la suma de las cuantías correspondientes a los signos o módulos previstos para dicha actividad.

Así la tributación de una autoescuela al IRPF se calculará mediante parámetros objetivos, obteniéndose de este modo el rendimiento neto tributario anual, que deberá prorratearse trimestralmente en el IRPF, por lo que a la vista de tales datos en los que figuran siempre las mismas cantidades, no podremos determinar mediante una comparativa de los mismos un cálculo del detrimiento económico real.

También podemos citar a modo de ejemplo sentencias en las que efectivamente aún habiéndose aportado al procedimiento las declaraciones fiscales de la actividad sin que hayan reportado información alguna, se ha tenido que acudir a otros criterios para determinar la paralización, pudiendo citar la dictada por la Audiencia Provincial de Granada de fecha 14-07-06, en la que habiéndose interesado una indemnización por la paralización de un vehículo taxi, se viene a establecer en la misma "En este caso no resulta desproporcionada la indemnización concedida (2.260,96 euros) por los 26 días de paralización del taxi en el taller en los que no pudo prestar el servicio a que estaba destinado. A dicha cantidad se ha llegado aplicando la tarifa que

aparece en la certificación emitida por la Federación Andaluza del Taxi para la zona en la que el vehículo cumplía su función. Ante la falta de cualquier otro medio de prueba para determinar el perjuicio, sin que en las declaraciones fiscales que hubiesen podido presentarse constasen los ingresos reales al efectuarse por módulos objetivos, parece adecuado tener en cuenta aquella tarifa, sobre todo cuando han sido aprobadas por la Administración Pública"<sup>18</sup>, aunque también contamos con ejemplos de sentencias en las que si bien manifiestan que estando sometido el perjudicado al régimen de tributación por módulos, de tal documento no se refleja los ingresos reales obtenidos, viéndolo a considerar que el referido documento realiza una aproximación de cuales son los ingresos medios que obtiene en el desarrollo de su actividad, teniéndolos en cuenta para establecer el cálculo de las ganancias dejadas de obtener por la paralización, ya que también la cantidad que se establezca como lucro cesante, siempre será aproximada y no real, pues nunca podría saberse realmente cuáles han sido las ganancias exactas que se han dejado de obtener, manifestándose que es justo y lógico que si se tributa de acuerdo a unas supuestas ganancias obtenidas (se hayan obtenido efectivamente o no), se reciba igualmente de acuerdo a las ganancias declaradas<sup>19</sup>.

Del mismo habrá de tenerse en cuenta que en muchas ocasiones a través de esa documentación fiscal, aún cuando se trate de un régimen de tributación a través del IRPF en la modalidad de estimación directa, no se podrán venir a cuantificar las

<sup>18</sup> En este mismo sentido se ha manifestado la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Asturias de 05-10-07, en la que habiéndose manifestado en este mismo sentido se viene a establecer "Cuando algunas sentencias se inclinan por acoger para indemnizar determinados conceptos relativos a lucro cesante, no ya aquellas certificaciones, sino la propia declaración del Impuesto de la Renta de las Personas Físicas del perjudicado, no se refieren, como es el caso, a la declaración fiscal por el sistema de estimación objetiva o por módulos, dado que, como han señalado resoluciones como la de la Sección Sexta de esta Audiencia, de 16-10-2006, los datos que aparecen en el mismo presentan una serie de limitaciones que impiden basar en ellas el cálculo real de los perjuicios, puesto que se basan en criterios, denominados objetivos, y que están al margen de la cuantía cierta de los ingresos del sometido a dicho sistema. De ahí que parezca más correcto hacer uso de la correspondiente certificación, si bien con las matizaciones imprescindibles que a continuación deberán establecerse", citando igualmente la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 07-10-04, en la que al no poderse determinar el lucro cesante de acuerdo con la comparativa de las declaraciones fiscales al estar el perjudicado sujeto al sistema de módulos, se opta por utilizar como criterio el certificado emitido por la Asociación gremial.

<sup>19</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 13-12-02.



verdaderas pérdidas económicas sufridas por el perjudicado como consecuencia de la paralización, puesto que tales declaraciones de impuestos no constituyen por si una prueba fidedigna de la evolución económica de la empresa, dado que la facturación de dichos periodos se puede ver influida por muchos factores como son la paralización de otros vehículos de los que pueda disponer la empresa durante ese trimestre o anualidad, circunstancias tales como la apertura de un nuevo negocio junto al del perjudicado con posterioridad a la paralización del vehículo que ejerza una importante competencia y provoque que sus ingresos se vean reducidos por tal circunstancia, etc..., debiendo de tener igualmente en cuenta que estos impuestos se trata de autoliquidaciones en los que se incluyen conceptos que pueden ser o no tributables, gastos que pueden ser deducibles, etc..

Ahora bien, también existen ocasiones en la que el gran volumen de facturación de la empresa a la que puede estar adscrito un vehículo utilizado como instrumento productivo, como puede ser un turismo que pertenezca a una flota de vehículos destinados a su alquiler adscrito a una empresa de grandes dimensiones, la utilización de la comparativa de estas declaraciones fiscales en las que se trabaja con cifras de negocio astronómicas, difícilmente se podrá obtener información alguna si pretendemos calcular el detrimiento económico padecido por la misma mediante una comparativa de los mismos

En cualquier caso debemos de manifestar que en la mayoría de las ocasiones ninguno de estos criterios se utiliza con carácter excluyente, sino como un parámetro más para proceder a la cuantificación de un concepto de daño difícil de cuantificar.

Otro aspecto que habrá que tener en cuenta a la hora de determinar el lucro cesante por la paralización de un vehículo, es que como consecuencia de la misma dejan de generarse determinados gastos que habrá de detractarse del importe diario que se solicita como indemnización<sup>20</sup>, siendo el más claro ejemplo de esta partida el importe del combustible que no se consume al estar el vehículo paralizado, los peajes que no se abonan al estar el vehículo paralizado, la repercusión de la amortización por la compra del vehículo o las reparaciones o revisiones ordinarias, pudiendo citar como ejemplo lo manifestado en la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Valencia de fecha 16-05-07, en la que se viene a establecer sobre este particular "Dada la amplitud de parámetros que se pueden tener en cuenta a la hora de cifrar el lucro cesante diario de un taxi que no puede desarrollar su actividad industrial por hallarse en reparación, se hace harto difícil cuantificar dicho lucro cesante; y e) que no obstante ello, cifrado tal lucro cesante por la U.S.O.C.V (Federación del Taxi) en 112'45 € diarios, la Sala, ponderando y moderando genérica y prudencialmente dicha suma con los gastos que no se tienen durante el tiempo en que el vehículo-taxi está paralizado, cuales son los derivados de combustible y otros elementos que se consumen con el uso, así como los relativos a conservación y mantenimiento, se inclina a valorar el lucro cesante de que se trata en 100 € diarios, como así ya lo estableció esta Sección en sentencias, entre otras, de 18 de mayo de 2004, 8 de julio de 2005, y 19 de diciembre de 2006 , y ello teniendo en cuenta que el actor, que es a quien incumbe la carga de probar sus perjuicios (art. 217 de la L.E.C.) no ha practicado más prueba específica que pudiera justificar sus ingresos reales brutos, sus gastos, y, en definitiva, el beneficio neto que diariamente puede obtener de su actividad profesional como

<sup>20</sup> En este sentido se han manifestado sentencias tales como la dictada por la Audiencia Provincial de Navarra, de fecha 26-06-06, de la Audiencia Provincial de Madrid de 12-06-07 o la dictada por la Audiencia Provincial de Navarra de fecha 25-07-07.



taxista, lo cual lleva a modificar la sentencia apelada que fija como indemnización por lucro cesante, por un día de paralización, la cantidad solicitada de 112'45 € , en el sentido de que la indemnización a satisfacer por los 19 días que el auto taxi permaneció paralizado durante su reparación será de 1.900 € .”

También habrá de tenerse en cuenta que en determinadas actividades en las que ese vehículo comporta el instrumento de trabajo se van a seguir originando unos gastos fijos, que no van a dejar de generarse como consecuencia de la paralización.

La cuantía de tales gastos dependerá de la actividad a la que está destinado tal vehículo, por lo que si el vehículo paralizado estaba destinado al servicio de taxi, su propietario deberá de seguir abonado aun cuando no obtenga ingreso alguno con su vehículo el impuesto de matriculación del vehículo, el seguro del vehículo, el impuesto de circulación del vehículo, así como la nómina y segu-

ros sociales de un segundo conductor en el caso en el lo tuviera contratado para realizar la explotación del mismo.

De este modo si por ejemplo el vehículo paralizado estaba destinado a la enseñanza de conductores, además de los referidos gastos, deberá de abonar gastos tales como el alquiler del local de negocio o el gasto de hipoteca en su caso, el material didáctico de la autoescuela, los gastos de mantenimiento del local etc.

#### **4.- EL LUCRO CESANTE DERIVADO DE LA PARALIZACION DE VEHICULOS DE TRANSPORTE DE MERCANCIAS.**

Cuando nos encontramos ante un siniestro en el que ha resultado involucrado un vehículo destinado al transporte de mercancías, ha de ser igualmente valorado el lucro cesante que se genera por tal paralización, encontrándose regulada tal valoración económica en la Ley 16/1987, de Ordenación



del Transporte Terrestre, modificada por la Ley 29/2.003, de 8 de octubre, en cuyo artículo 22.6 se establece que la paralización del vehículo por causas no imputables al transportista, incluidas las operaciones de carga y descarga, dará lugar a una indemnización en cuantía equivalente al salario mínimo interprofesional por día multiplicado por 1,2 por cada hora o fracción de paralización, sin que se tengan en cuenta a tal efecto las dos primeras horas de paralización, ni se computen más de diez horas diarias. Para estos cálculos se deberá tener en cuenta el salario Mínimo interprofesional, que publica para cada año el BOE y que rige para el mismo, no sólo para estas cuestiones sino para otras aplicaciones.

Cuando la paralización del vehículo fuese superior a dos días, las horas que, a tenor de lo dispuesto en la normativa vigente, hayan de computarse para el tercer y siguientes días serán indemnizadas en cuantía equivalente a la anteriormente señalada incrementada en un 50 %.

Aunque éste es un índice de referencia, que aún discutible, constituye un dato más a tener en cuenta para fijar la indemnización correspondiente cuando los medios de prueba sean insuficientes, utilizándose la referida Orden Ministerial derivada de la normativa reguladora de los precios orientativos para los transportes públicos de mercancías por carretera, que tradicionalmente ha sido utilizado por numerosas sentencias, como criterio de valoración del lucro cesante<sup>21</sup>.

Como hemos manifestado la jurisprudencia mayoritaria viene siguiendo este criterio tradicional que atiende a las ordenes ministeriales que fijan una cantidad por horas de paralización de un vehí-

culo a efectos del contratos de transporte, aunque otras siguen considerando que debe de quedar acreditado efectivamente el perjuicio y en la búsqueda de criterios para su determinación se atiende a los ingresos que hubiese obtenido ese mismo vehículo los meses anteriores a la paralización, las declaraciones de la renta del propietario del vehículo y cualquier otro dato que pueda orientar para fijar el perjuicio efectivamente sufrido, como sería la sustitución por otro vehículo o la acreditación de los transportes realmente perdidos.

Del mismo modo los problemas más frecuentes que se plantean para proceder al resarcimiento del lucro cesante son por un lado la determinación de los días de inactividad por lo que se deberá de responder, y por otro la cuantía con la que se deberá de indemnizar por cada día de inactividad.

## 5. EL LUCRO CESANTE GENERADO POR LA PARALIZACIÓN DE LOS VEHÍCULOS DESTINADOS AL TRANSPORTE DE PERSONAS Y DE ENSEÑANZA DE CONDUCTORES.

Este es uno de los supuestos más claros en los que ante la paralización de un vehículo de taxi o de autoescuela<sup>22</sup>, se produce un grave detrimiento económico para quien lleva a cabo la explotación del mismo, debiendo en estos casos procederse no sólo proceder a la satisfacción indemnizatoria de los gastos del coste de reparación del vehículo, sino que es preciso añadir una justa compensación por el lucro cesante padecido.

El propio RD 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguros en la Circulación de Vehículos de Motor incluye el lucro cesante en el

<sup>21</sup> Podemos citar como ejemplos de sentencias que han acudido con carácter orientativo a la aplicación de esta Orden Ministerial para el caso de vehículos industriales, la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Asturias de fecha 08-02-02, la dictada por la Audiencia Provincial de Almería de fecha 14-12-01, o la dictada por la Audiencia Provincial de Cantabria de fecha 30-05-01.

<sup>22</sup> Sobre esta materia puede consultarse la obra de LOPEZ y GARCÍA DE LA SERRANA, J. "El Lucro cesante por paralización de vehículo de autoescuela". Artículo publicado en el nº 12 de la revista CNAE de la Confederación Nacional de Autoescuelas, Madrid 2001.



artículo 1.2 como cantidad que es objeto de indemnización y de la que debe de responder el causante del siniestro.

De este modo y con el objeto de poder interesar tal indemnización por lucro cesante se deberá de acreditar en primer lugar, que tal vehículo que ha resultado siniestrado por la acción imprudente de un tercero estaba adscrito a esa concreta actividad, justificándolo en el caso del vehículo-taxi mediante la aportación de la correspondiente licencia municipal para desarrollar tal actividad, así como con la aportación del permiso de circulación en el que se vendrá a poner de manifiesto que el mismo está destinado al servicio público.

En el caso de un vehículo destinado a la enseñanza de conductores la condición del mismo será evidente mediante la aportación del correspondiente permiso de circulación, en el que se reflejará que efectivamente tal vehículo estaba destinado a la enseñanza de conductores.

Ahora bien, una vez acreditada la pertenencia de tal vehículo a esa actividad en concreto, deberá de ser objeto de prueba el tiempo que ese perjudicado ha permanecido sin su instrumento de trabajo, por lo que se deberá de aportar como prueba un certificado emitido por el taller donde se haya llevado a cabo la reparación del vehículo, en el que se venga a poner de manifiesto el periodo de estancia de tal vehículo en el taller, debiendo de figurar en el mismo los días que efectivamente el mismo ha permanecido en el taller, sin que se pueda pretender, como hemos manifestado con anterioridad, que únicamente sea abonado en concepto de lucro cesante el tiempo teórico que se hubiera invertido en la reparación del vehículo, que es el que figura como tiempo de mano de obra en la factura de reparación, por lo que la Cía. de Seguros responsable

del accidente deberá de abonar el periodo íntegro que ese instrumento de trabajo haya permanecido en el taller, puesto que tal y como hemos argumentado por todas aquellas circunstancias normales que hayan mediado en el proceso de reparación (peritación, orden de reparación, espera de vehículos depositados con anterioridad, solicitud de piezas, tiempos intermedios de secado y pintura etc).

Con el objeto de poder cuantificar cual ha sido el detrimento económico que ha reportado tal paralización a ese negocio de autoescuela, podremos aportar las declaraciones fiscales del perjudicado, aunque como hemos manifestado con anterioridad, la mayoría de estos negocios están acogidos al régimen de tributación a través del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en la modalidad de estimación objetiva, realizando por lo tanto la declaración de tal impuesto mediante la estimación de los rendimientos de las actividades empresariales de las personas físicas, que se corresponde con la anterior estimación objetiva por signos, índices o módulos, por lo que con una comparativa de los mismos no podremos evidenciar, ni cuantificar el verdadero detrimento económico.

En aquellos casos en los que el perjudicado esté acogido al régimen de tributación a través del Impuesto sobre la Renta de los Personas Físicas en la modalidad de estimación directa, han sido muchas las Audiencias Provinciales que vienen a admitir como válida a la hora de cuantificar el lucro cesante padecido la aportación de tal certificado del IRPF, al considerar que con las referidas declaraciones fiscales se consigue una mayor y exacta fijación de la ganancia dejada de percibir<sup>23</sup>, pudiendo citar como ejemplo la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cáceres de fecha 06-03-06, en la que se viene a admitir como prueba este documento, estableciéndose "Tan sólo nos encontramos para

<sup>23</sup> Argumentación que ha sido admitida por D. Vicente Magro Server, Presidente de la Audiencia Provincial de Alicante y Doctor en Derecho, en su artículo monográfico de "Análisis de los criterios para acreditar el lucro cesante por paralización de taxi", publicado en la Editorial Sepin 2007."



la posible fijación de la ganancia dejada de obtener con la paralización del taxi en los talleres, con el informe de la Agrupación Provincial de Trabajadores Autónomos del Taxi de Cáceres, que la cuantifica en una suma seria de 103'32 euros que lo obtiene de la renta de las personas físicas correspondientes al año 2004, donde el actor, declara unos ingresos de 25.830 euros anuales y tras los descuentos de meses de vacaciones, un día de descanso a la semana y días dedicados a entretenimiento del taxi, arroja un total de días de trabajados de 250". Sin embargo este criterio no es muy certero, pues son muchas las circunstancias que pueden hacer variar las declaraciones de IRPF de un año a otro, y no sólo el hecho de una paralización de un vehículo, por lo que esta prueba deberá valorarse en base al resto de pruebas aportadas y no como prueba irrefutable.

En cualquier caso entendemos que uno de los criterios para determinar el lucro cesante padecido por la paralización de los vehículos destinados al transporte de personas y de enseñanza de conductores, admitido normalmente por nuestra jurisprudencia<sup>24</sup>, es el establecido a través de las certificaciones emitidas por las asociaciones gremiales de trabajadores de vehículos-taxi y de autoescuelas, pudiendo citar como ejemplo de esta última la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Granada de fecha 24-02-06, en la que se viene a hacer uso del certificado emitido por la Asociación Provincial de Autoescuelas, argumentándose sobre el mismo "De otro parte tampoco resulta excesivo el número de clases perdidas durante aquellos días a tenor de la certificación de la asociación de autoescuelas sobre las horas semanales que habitualmente suele dar un vehículo de estas características, lo que en el

caso presente queda corroborado con las hojas aportadas del libro registro de alumnos en donde aparece que eran muchos lo que en aquella fecha, junio de 2003, se encontraban dando prácticas, periodo próximo a las vacaciones en que se incrementa el número de matriculados".

En el caso de los certificados emitidos por las asociaciones gremiales de trabajadores de vehículos-taxi, el importe diario que se viene a solicitar en concepto de indemnización es la media de los ingresos diarios de un profesional del sector, importe al que habrá que adicionar, en el caso en el que tenga a un trabajador asalariado al referido vehículo-taxi, la parte proporcional correspondiente a la nómina y a los seguros sociales que han sido abonados durante el periodo de paralización del vehículo en el taller.

El contenido de los certificados emitidos por las Asociaciones de Autoescuelas suele ser el reflejo de lo manifestado en un estudio económico del sector, con el objeto es el determinar cual es el precio medio al que debe de impartirse una clase práctica para la obtención de un determinado permiso de circulación, con la intención de que lo manifestado en el referido certificado sea un reflejo lo más cercano posible a la realidad económica de las autoescuelas. En este certificado además de determinarse el precio, habrá de establecerse el número de horas diarias de media que viene impartiendo un coche escuela, así como la duración de cada una de estas clases, de tal modo que efectuando una operación aritmética, una vez que hayamos descontados al importe que se viene a solicitar por hora de clase práctica la parte proporcional de aquellos gastos que no se generan como consecuencia de la paralización, como es el consumo del combusti-

<sup>24</sup> Podemos citar como ejemplos las sentencias dictadas por la Audiencia Provincial de Granada en fecha 19-04-05, 12-05-06, 17-02-06, 20-07-07, 30-11-07 o la dictada por la Audiencia Provincial de Cantabria de fecha 27-07-04, en la que con el objeto de acreditar el lucro cesante derivado de la paralización de un vehículo taxi, se aporta además del certificado emitido por tal Asociación, la documentación relativa a las obligaciones tributarias que ha de cumplir el perjudicado por la explotación de un vehículo taxi con dos conductores, tomándose por el Juzgador en consideración los dos documentos, teniendo por acreditada la cuantía solicitada, aunque el perjudicado declara a través del denominado sistema de módulos y por ello no puede acreditar la exacta cuantía de los beneficios percibidos en cada ejercicio fiscal.



ble, logramos cuantificar el detrimiento económico padecido por la paralización.

Ahora bien, aunque son muchas las Audiencias Provinciales que vienen a admitir como criterio de cuantificación para determinar el lucro cesante los certificados de las Asociaciones Provinciales del gremio o sector en el que se realiza la actividad, pudiendo citar entre las muchas otras aludidas la dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 1.<sup>a</sup>, de fecha 25 de octubre de 2006 en la que decantándose por el criterio de admisión del certificado de la Asociación Provincial del Taxi se viene a manifestar "La Sala coincide con la Sentencia de instancia en cuanto a considerar suficiente el aludido certificado del STAC, unido a la clarificadora declaración en juicio del representante de esta entidad, a los efectos de cuantificar la cantidad diaria de beneficio neto obtenido por un taxista", no faltan aquellas que sin embargo vienen a desestimar tal criterio señalando que la cuantificación del lucro cesante corresponde al Tribunal y no a la Asociación correspondiente cuya certificación carece de valor probatorio, considerando que la misma no es prueba suficiente del perjuicio por lucro cesante reclamado, debiendo de ser el perjudicado el que acredite al menos de forma aproximada cuales son sus ingresos reales diarios, y no de forma genérica<sup>25</sup>, siendo muchas las Audiencias que vienen a admitir como criterio la fijación de una cantidad alzada estimativa de la cantidad dejada de percibir por un profesional en los casos de paralización de estos vehículos, siendo éste un criterio sumamente extendido por la exclusión de la admisión como prueba de las certificaciones de las Asociaciones gremiales y por la dificultad que suele existir para

acreditar realmente el lucro cesante, por lo que se suelen fijar cifras alzadas, determinándose criterios que determinen la cantidad que es entendida como más ajustada a la realidad del lucro cesante y que estas cuantías se vayan actualizando anualmente, pudiendo citar como claro ejemplo de las mismas la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 21-11-05, la dictada por la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección 5.<sup>a</sup>, de fecha 29-09-06 o la dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 19<sup>a</sup>, de fecha 24-11-06, en la que se determina que no pudiéndose aceptar la certificación gremial en un caso de paralización de vehículo taxi, por su elementalidad y falta de rigor, al no comprenderse en la misma la faceta relativa a los gastos propios de la explotación del autotaxi, se viene a fijar como compensación a la ganancia dejada de obtener la cifra de 42 euros diarios líquidos, considerando la Sala tal cantidad como más ajustada.

Se habrá de tener en cuenta igualmente que a la hora de calcular el tiempo por el que se va a interesar esa indemnización, deberemos de descontarle lógicamente los días de descanso de tal actividad, así como los días festivos, siendo numerosa la jurisprudencia en la que el Juzgador hace uso de su facultad moderadora, descontando de los días interesados en concepto de indemnización aquellos en los que el perjudicado no desarrollaba su actividad, habiéndose manifestado en este sentido la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Granada, Sección 3.<sup>a</sup> de fecha 18-01-00, en la que se señala "En estas circunstancias, no acreditándose por la demandada que la paralización del vehículo se haya prolongado indebidamente más de lo

<sup>25</sup> En este sentido se han manifestado sentencias tales como las dictadas por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 21, de fecha 06-09-05, la dictada por la Audiencia Provincial de Cantabria, Sección 3.<sup>a</sup>, de fecha 05-04-04 o la dictada por la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 7.<sup>a</sup>, de fecha 21-04-03, en la que señalándose las reservas de las distintas Audiencias Provinciales respecto de certificaciones de Asociaciones gremiales para valorar los perjuicios económicos derivados de la paralización de un vehículo, reservas que derivan de su carácter genérico, utilizando dichas certificaciones con carácter orientativo de forma excepcional, en aquellos casos en que se carezca de cualquier otra prueba, manifestando que en cualquier caso deberán de prevalecer las declaraciones fiscales por desprenderse de ellas con más certeza los verdaderos ingresos de los perjudicados.



estRICTAMENTE preciso para su reparación, y mucho menos por causa imputable al actor, no existe base para reducir los días certificados sino en el 1'57 que correspondería a descanso en dicho periodo, sin que resulte por ello aceptable el cálculo que se efectuó en la sentencia recurrida puesto que no se contaba con base alguna que lo posibilitara, en tanto que ni siquiera se conocen cuales fueron los daños y sus características".

Además del certificado emitido por la asociación gremial al que hemos aludido, dado que el mismo tal y como manifiesta la jurisprudencia<sup>26</sup> no puede ser utilizado como un criterio excluyente en la mayoría de los casos, podremos aportar con el objeto de poder confirmar mediante otros medios de prueba la realidad de tal perjuicio en el caso del desarrollo de una actividad destinada a la enseñanza de conductores, documentos tales como el libro registro de alumnos de la autoescuela, siendo admitido igualmente como prueba documental por nuestra jurisprudencia, el cual debe de ser cumplimentado diariamente por orden de inscripción de los alumnos y se encuentra sometido a inspecciones periódicas, que vienen a acreditar su veracidad, sirviendo tal documento como prueba de la existencia del número de alumnos matriculados en la autoescuela en las fechas del siniestro y durante la paralización, pudiendo citar en este sentido la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Granada de fecha 24-02-06, que viene a estimar íntegramente el importe económico que había sido interesado en concepto de indemnización por la paralización del vehículo de autoescuela, argumentando: "De otro parte tampoco resulta excesivo el número de clases perdidas durante aquellos días a tenor de la certificación de la asociación de autoes-

cuelas sobre las horas semanales que habitualmente suele dar un vehículo de estas características, lo que en el caso presente queda corroborado con las hojas aportadas del libro registro de alumnos en donde aparece que eran muchos lo que en aquella fecha, junio de 2003, se encontraban dando prácticas, periodo próximo a las vacaciones en que se incrementa el número de matriculados. De ahí la imposibilidad de utilizar el otro vehículo de la autoescuela, pues en palabras del propio actor se encontraban "a tope", hasta el punto de tener que dar clases en el mes de agosto para recuperar las pérdidas, con lo que se dejó de disfrutar aquel periodo estival".

Por su parte la Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de 30 de mayo de 2008 va más lejos, afirmando que las clases no impartidas no pueden ser recuperadas en días posteriores, pues el funcionamiento normal de la autoescuela lo impide: "Ese sucesivo desplazamiento (los alumnos que no dieron clase en su día las reciben después, pero en ese caso desplazan a otros nuevos alumnos) implica que en los días de paralización no tuvo el actor la disponibilidad del vehículo con el consiguiente perjuicio derivado de su falta, lo que es propio de la responsabilidad "es re ipsa" a que antes nos referimos."

Tal y como hemos tenido ocasión de manifestar con anterioridad, el perjudicado por tal paralización deberá de justificar no solamente los ingresos económicos que generaba la utilización de ese vehículo, sino que deberá asimismo acreditar aquellos costes fijos que el ejercicio de su actividad le produce, teniendo en cuenta que dicho coste existe con independencia de la existencia o no

<sup>26</sup> Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 19-07-06, en la que siendo el objeto de discusión la cuantificación del lucro cesante generado por la paralización de un vehículo-taxi, en la que se viene a manifestar que la aportación de las certificaciones de las asociaciones gremiales no pueden sustentarse como única prueba para la acreditación del perjuicio sufrido, fundamentalmente porque además de ser expedidas unilateralmente por el propio gremio al que pertenece el perjudicado, en este caso en concreto no se había descontado del importe interesado en el mismo los gastos necesarios de la actividad, que supone un ahorro al perjudicado al no utilizar el taxi en los días de paralización



de lucro cesante, pudiendo computarse como tales gastos la nómina del trabajador asalariado a ese vehículo taxi o del profesor adscrito a ese vehículo de autoescuela, los seguros sociales abonados por el mismo a la Seguridad Social, el alquiler o la hipoteca del local donde desarrolla la actividad en el caso de la enseñanza de conductores etc, gastos tales que lógicamente no dejan de generarse por la paralización del vehículo para ser reparado y que deben de ser abonados durante tal periodo de paralización del vehículo por el perjudicado, sin que haya obtenido beneficio alguno con el que resarcirse.

Habrá de tenerse en cuenta que cuando nos encontramos ante la paralización de uno de estos vehículos, no podremos acudir como ocurre en otros supuestos tales como camiones de transportes de mercancías, a alquilar un vehículo de sustitución con el objeto de continuar su actividad y proceder a reclamar con posterioridad el coste que haya supuesto el alquiler de tal vehículo durante el tiempo que su camión permaneció reparándose en el taller, dado que en caso de estos vehículos ni tan siquiera existe la posibilidad de poder alquilar un vehículo sustitutivo.

De este modo y si nos referimos a los vehículos de autoescuela los mismos no podrán ser alquilados, puesto que deberán de tener instalado el sistema de doble mando, sin que existan vehículos de alquiler con tales características, estando obligados por su reglamento<sup>27</sup> a que tales vehículos estén a nombre del titular de la autoescuela, debiendo de figurar en el Registro de la Jefatura Provincial de Tráfico a la que pertenezca la autoescuela dados de alta en la escuela, constando así en el Registro de centros de formación de conductores, advirtiendo igualmente que tampoco se podría dedicar otro vehículo de la propia autoescuela, en

el improbable caso de que estuviera libre, a dar clase a los alumnos adscritos al vehículo paralizado, puesto que éstos alumnos tienen que examinarse en el vehículo que han venido usando para dar las clases prácticas, no admitiéndose cambios de vehículo, pues es conocido por todos los conductores que los mandos del vehículo, los pedales, la palanca de cambios y la regulación del embrague, entre otros elementos, varían considerablemente de unos vehículos a otros, y así, el cambio de vehículo podría influir muy negativamente a la hora de que los alumnos realicen el examen práctico; en definitiva, es imposible sustituir por unos días un vehículo de autoescuela.

Para el caso de un vehículo-taxi, tal y como hemos referido con anterioridad, el mismo deberá de poseer la correspondiente licencia municipal y estar destinado al servicio público, modificaciones o requisitos que no podrán ser aplicados en el caso de un vehículo de alquiler.

Entendemos, como así lo viene manifestando la jurisprudencia, que con la documentación aludida estaría justificada la reclamación de lucro cesante, debiendo de hacer referencia al hecho de que tal concepto referido a beneficio, ganancia o ingreso dejado de percibir, siempre constituye la prueba de una realidad que no se ha producido y si bien por ello no bastan las meras conjeturas o suposiciones, tampoco puede exigirse una certeza absoluta que como tal no se ha verificado, debiendo de evitar la exigencia de una prueba que pueda ser calificada de prueba diabólica, de tal modo que se haga imposible su reclamación, pudiendo efectuarse por los Tribunales mediante los elementos probatorios a los que nos hemos referido, una valoración realista de los beneficios que el perjudicado ha dejado de obtener como consecuencia de la paralización de su vehículo.

<sup>27</sup> Artículo 16 del Reglamento Regulador de las Escuelas Particulares de Conductores (Real Decreto 1295/2003, de 17 de Octubre)



Es cierto que en numerosas ocasiones se ha venido a interesar por parte de las compañías de seguros obligadas al pago de las indemnizaciones, que los perjudicados, con el objeto de calcular el exacto detrimiento económico que ha producido la paralización de su herramienta de trabajo, aporten al procedimiento un estudio económico de los meses y anualidades anteriores y posteriores a la inmovilización de tal vehículo, realizado un análisis de los ingresos y de los gastos que se generan con la actividad durante períodos en los que tal vehículo estaba funcionando, efectuando una comparativa con aquellos en los que el mismo permaneció inmovilizado en el taller. Entiendo que no se puede obligar a aportar este tipo de pruebas, puesto que las mismas vienen a hacer que la reclamación en concepto de indemnización por lucro cesante resulte en la mayoría de los casos antieconómica, dado que la sola elaboración de tal estudio económico podría ascender a una cantidad superior al importe reclamado.

De todo lo expuesto podemos obtener los siguientes criterios orientadores con carácter general para los supuestos de reclamación de lucro cesante por paralización de vehículos industriales:

1.º Que toda paralización de un vehículo industrial durante el tiempo de su reparación es un hecho, en principio, constitutivo de un lucro cesante y por lo tanto susceptible de ser indemnizado.

2.º Que a pesar de tal premisa, sin embargo no toda paralización de un vehículo industrial va a implicar la existencia de un lucro cesante, pues para ello deberá acreditarse que dicha paralización no pudo solventarse mediante el uso de un vehículo de sustitución.

3.º El lucro cesante padecido por un vehículo industrial deberá de ser indemnizado siempre y cuando el mismo haya sido debidamente probado, habiéndose admitido a tal fin los denominados métodos indirectos de prueba o métodos estandarizados para una determinada actividad, sin que en ningún caso tal prueba pueda elevarse a niveles que impidan su justificación, de tal modo que la prueba que venga a ser exigida sea calificada como diabólica<sup>28</sup>, debiendo de huirse de exigir certezas absolutas para hablar de fundadas probabilidades.

4.º Que para cuantificar el lucro cesante no se podrá tomar como base para tal valoración los beneficios o ingresos brutos que pudiera haber reportado el vehículo siniestrado, sino los líquidos que su actividad pudiera producir, puesto que deberá de contemplarse la correspondiente deducción de aquellos gastos, como por ejemplo el combustible, que no se generan al estar el vehículo paralizado.

## CONCLUSIONES

El lucro cesante por paralización de vehículo industrial debe ser probado, la dificultad que presenta es que sólo cabe incluir en este concepto los beneficios ciertos, concretos y acreditados que el perjudicado debía haber percibido y no ha sido así; no incluye los hipotéticos beneficios o imaginarios sueños de fortuna. Por ello, se ha venido teniendo una prudencia rigorista para apreciar el lucro cesante; pero lo verdaderamente cierto, mas que rigor o criterio restrictivo, es que se ha de probar, como en todo caso deber probarse el hecho con cuya base se reclama una indemnización; se ha de probar el nexo causal entre el acto ilícito y el beneficio dejado de percibir –lucro cesante– y la realidad de éste no con mayor rigor o criterio respectivo que cualquier hecho que constituye la base de una pretensión.

<sup>28</sup> La Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de 30 de mayo de 2008 pone de manifiesto que la exigencia de prueba del lucro cesante no puede elevarse a niveles que impidan su justificación, de tal modo que pueda ser calificada como diabólica, debiendo de huirse de exigir certezas absolutas, sobre todo cuando la probabilidad de obtener aquellas ganancias es resultado del normal curso de las cosas.



Tiene establecido el Tribunal Supremo que la integración del "lucrum cessans" del art. 1106 CC., como elemento indemnizatorio debe moverse bajo los polos de su delimitación, esto es, sin que quiera incluir eventos de futuro no acreditativos rayanos en los conocidos "sueños de ganancia", tampoco por ello habrá de referirse sólo a acontecimientos reales o de indiscutible dación, más, en una posición intermedia, cuando se comprenda en ese "lucro cesante" eventos determinantes de una aportación de medios o recursos que, aunque dependiendo del porvenir, sin embargo, se han visto truncados por la realización del ilícito.

Por tanto, el lucro cesante padecido por un vehículo industrial deberá de ser indemnizado siempre y cuando el mismo haya sido debidamente probado, admitiéndose a tal fin los denominados métodos indirectos de prueba o métodos estandarizados para una determinada actividad, sin que en ningún caso tal prueba pueda elevarse a niveles que impidan su justificación, de tal modo que la prueba que venga a ser exigida sea calificada como diabólica, debiéndose huir de exigir certezas absolutas para hablar de fundadas probabilidades, sobre todo en casos en los que el perjuicio se produce "ex re ipsa" o si la probabilidad de obtener aquellas ganancias es objetiva, resultado del normal curso de las cosas y de las circunstancias que rodean al caso concreto.

## BASE JURISPRUDENCIAL

### SENTENCIAS SOBRE LOS CONVENIOS ENTRE COMPAÑÍAS DE SEGUROS Y LOS PROBLEMAS SURGIDOS POR LA INVOCACIÓN DE LOS MISMOS:

- SAP de Asturias de 9 de enero de 2001, en la que se manifiesta que no podrá repercutir negativamente la aplicación de un convenio a un tercero perjudicado.

- SAP de Granada de 24 de noviembre de 2001, que dispone que el negocio jurídico que vincula a las Cías. de Seguros no ha de vincular a un tercero ajeno al convenio.

- SAP de Cádiz de 4 de diciembre de 2003, en la que se argumenta que la existencia de un convenio privado entre Cías. de Seguros no puede desfavorecer a un tercero perjudicado.

- SAP de Tarragona de 23 de enero de 2004, en la que se dispone que la acción del perjudicado para reclamar el lucro cesante será la del artículo 1902 CC, sin que le puedan alcanzar los convenios privados entre las Cías. de Seguros

- SAP de Baleares de 8 de marzo de 2005, en la que se manifiesta que no podrá repercutir negativamente la aplicación de un convenio a un tercero perjudicado.

- SAP de A Coruña de 19 de julio de 2006, que argumenta que al no ser una decisión del perjudicado acudir al convenio celebrado entre compañías de seguros, en nada le puede desfavorecer tal aplicación.

### SENTENCIAS SOBRE LA CUANTIFICACIÓN DE LOS DÍAS DE PARALIZACIÓN DEL VEHÍCULO DE LOS QUE DEBERÁ DE RESPONDER EL CAUSANTE DEL DAÑO:

- SAP de Logroño de 10 de noviembre de 1993, en la que se determina que la Cía. de Seguros responsable del accidente deberá de responder por el tiempo de efectiva permanencia del vehículo en el taller.

- SAP de Cuenca de 6 de mayo de 1997, en la que se determina que la Cía. de Seguros responsable del accidente deberá de responder por el tiempo de efectiva permanencia del vehículo en el taller.

- SAP de Asturias de 9 de enero de 2001, que determina que la aseguradora responsable del ac-



cidente deberá de abonar en concepto de lucro cesante el periodo íntegro de paralización de su vehículo.

- SAP de Sevilla de 27 de julio de 2001, que establece que de no poder determinarse por parte de la demandada la existencia de un ánimo dilatorio por parte del perjudicado, habrá de indemnizarlo por el tiempo real de paralización.

- SAP de Lleida de 25 de febrero de 2003, que determina que el responsable del daño deberá de responder por todos los días que el vehículo permaneciera paralizado, por causas no imputables al perjudicado

- SAP de Asturias de 28 de febrero de 2005, que establece que el responsable del daño deberá de responder por el tiempo real de inactividad y no por el tiempo teórico de reparación.

- SAP de Alicante de 20 de abril de 2005, en la que se determina que la Cía. de Seguros responsable del accidente deberá de responder por el tiempo de efectiva permanencia del vehículo en el taller.

- SAP de Córdoba, de 6 de marzo de 2007 en la que se determina que la Cía. de Seguros responsable del accidente deberá de responder por el tiempo de efectiva permanencia del vehículo en el taller.

### **SENTENCIAS SOBRE LA PRUEBA DE LA CUANTIA DE LA GANANCIA FRUSTRADA:**

- SAP de Sevilla de 2 de julio de 1994, en la que se viene a acudir a criterios estandarizados tales como los certificados emitidos por las asociaciones gremiales, para determinar la cuantía diaria de paralización.

- SAP de Granada de 18 de enero de 2000, que viene a utilizar el criterio de reducir, a la hora

de fijar el lucro cesante, un día a la semana que se le supone de descanso en la actividad.

- SAP de Cantabria de 30 de mayo de 2001, en la que se acoge como criterio de carácter orientativo la aplicación de la Orden Ministerial para determinar el lucro cesante ocasionado a vehículos industriales.

- SAP de Almería de 14 de diciembre de 2001, en la que se acoge como criterio de carácter orientativo la aplicación de la Orden Ministerial para determinar el lucro cesante ocasionado a vehículos industriales.

- SAP de Asturias de 8 de febrero de 2002, en la que se acoge como criterio de carácter orientativo la aplicación de la Orden Ministerial para determinar el lucro cesante ocasionado a vehículos industriales.

- SAP de Madrid de 13 de diciembre de 2002, en la que se establece que podrá ser utilizado como parámetro las declaraciones fiscales del perjudicado sujeto al sistema de módulos, al tratarse de una aproximación de los ingresos medios que obtiene el perjudicado en el desarrollo de su actividad.

- SAP de Asturias de 18 de septiembre de 2002, en la que se viene a acudir a criterios estandarizados tales como los certificados emitidos por las asociaciones gremiales, para determinar la cuantía diaria de paralización.

- SAP de Asturias de 21 de abril de 2003, en la que se admite la cuantificación del lucro cesante con la aportación de la certificación de carácter orientativo en los casos en los que se carezca de cualquier otra prueba.

- SAP de Cantabria de 5 de abril de 2004, en la que se desestima el criterio de admisión del certificado de la Asociación Provincial del Taxi para acreditar el lucro cesante.



- SAP de Madrid de 7 de octubre de 2004, en la que al no poder determinar el lucro cesante de acuerdo con la comparativa de las declaraciones fiscales al estar el perjudicado sujeto al sistema de módulos, se opta por utilizar como criterio el certificado emitido por la Asociación gremial.

- SAP de Granada de 19 de abril de 2005, en la que se admite el certificado emitido por la Asociación gremial para determinar el detrimento económico padecido.

- SAP de Zamora de 30 de mayo de 2005, en la que habiendo quedado acreditada la existencia de la ganancia frustrada, se desestima la demanda al considerar que no se ha aportado prueba suficiente para demostrar el perjuicio padecido.

- SAP de Madrid de 6 de septiembre de 2005, en la que se desestima el criterio de admisión del certificado de la Asociación Provincial del Taxi para acreditar el lucro cesante.

- SAP de Zamora de 14 de septiembre de 2005, en la que habiendo quedado acreditada la existencia de la ganancia frustrada, se desestima la demanda al considerar que no se ha aportado prueba suficiente para demostrar el perjuicio padecido.

- SAP de Madrid de 21 de noviembre de 2005, en la que se viene a utilizar el criterio de fijar una cantidad alzada de forma estimativa para indemnizar un lucro cesante.

- SAP de Granada de 17 de febrero de 2006, en la que se admite el certificado emitido por la Asociación gremial para determinar el detrimento económico padecido.

- SAP de Granada de 24 de febrero de 2006, en la que se tienen en cuenta, además del certificado de la asociación gremial otros medios de

prueba que vienen a evidenciar la realidad de tal perjuicio.

- SAP de Alicante de 28 de febrero de 2006, en la que se desestima la pretensión indemnizatoria en concepto de lucro cesante por falta de prueba.

- SAP de Cáceres de 6 de marzo de 2006, que viene a admitir como criterio la aportación del certificado del IRPF para cuantificar el lucro cesante.

- SAP de Granada de 12 de mayo de 2006, en la que se admite el certificado emitido por la Asociación gremial para determinar el detrimento económico padecido.

- SAP de Navarra de 26 de junio de 2006, en la que se determina que al importe interesado en concepto de lucro cesante habrán de detsraerse aquellos gastos que no se generan como consecuencia de la paralización.

- SAP de Granada de 14 de julio de 2006, en la que se opta por acudir al certificado de la asociación gremial del taxi para calcular del detrimento económico al no obtenerse información alguna de las declaraciones fiscales de la actividad.

- SAP de Zaragoza de 29 de septiembre de 2006, en la que se opta para cuantificar el lucro cesante entre el criterio del certificado emitido por la Asociación gremial del taxi y el certificado del IRPF, con el objeto de establecer una indemnización diaria.

- SAP de Barcelona de 25 de octubre de 2006, en la que se considera correcto cuantificar el lucro cesante padecido por la paralización de un vehículo taxi utilizando el certificado expedido por tal Asociación Provincial.

- SAP de Málaga de 23 de noviembre de 2006, en la que se viene a acudir a criterios estandariza-



dos tales como los certificados emitidos por las asociaciones gremiales, para determinar la cuantía diaria de paralización.

- SAP de Madrid de 24 de noviembre de 2006, en la que se determina como valido el criterio de fijación de una cantidad alzada estimativa en caso de paralización de un vehículo taxi.

- SAP de Valencia de fecha 16 de mayo de 2007, en la que se viene a manifestar que habrá de detraerse de la indemnización concedida en concepto de lucro cesante aquellos gastos que no se generan como consecuencia de la paralización.

- SAP de Madrid de 12 de junio de 2007, en la que se determina que al importe interesado en concepto de lucro cesante habrán de detraerse aquellos gastos que no se generan como consecuencia de la paralización.

- SAP de Granada de 20 de julio de 2007, en la que se admite el certificado emitido por la Asociación gremial para determinar el detrimento económico padecido.

- SAP de Navarra de 25 de julio de 2007, en la que se determina que al importe interesado en concepto de lucro cesante habrán de detraerse aque-

llos gastos que no se generan como consecuencia de la paralización.

- SAP de Asturias de 5 de octubre de 2007, en la que al no poder determinar el lucro cesante de acuerdo con la comparativa de las declaraciones fiscales al estar el perjudicado sujeto al sistema de módulos, se opta por utilizar como criterio el certificado emitido por la Asociación gremial.

- SAP de Granada de 30 de noviembre de 2007, en la que se admite el certificado emitido por la Asociación gremial para determinar el detrimento económico padecido.

- SAP de Granada de 22 de febrero de 2008, en la que se viene a manifestar que no puede ser exigida a la parte actora una prueba tan rigurosa y desproporcionada que la convierta en una prueba diabólica.

- SAP de Granada de 30 de mayo de 2008, en la que se pone de manifiesto que la exigencia de prueba del lucro cesante no puede elevarse a niveles que impidan su justificación, de tal modo que pueda ser calificada como diabólica, debiendo de huirse de exigir certezas absolutas, sobre todo cuando la probabilidad de obtener aquellas ganancias es resultado del normal curso de las cosas.

