

**Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª), de 10 de diciembre de 2009 Recurso 1090/2005. Ponente: Don Juan Antonio Xiol Rios**

***SENTENCIA***

En la Villa de Madrid, a diez de Diciembre de dos mil nueve

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación que con el número 1090/2005, ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros S.A., aquí representada por el procurador D. Antonio Ramón Rueda López, contra la sentencia dictada en grado de apelación, rollo número 272/2004 por la Audiencia Provincial de Pontevedra de fecha 28 de febrero de 2005, dimanante del procedimiento ordinario número 398/2003 del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Caldas de Reis. Habiendo comparecido en calidad de recurrida Mapfre Mutuality de Seguros, representada por la procuradora D<sup>a</sup>. Carmen Ortiz Cornago.

***ANTECEDENTES DE HECHO***

**PRIMERO.** - El Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Caldas de Reis dictó sentencia de 2 de julio de 2004 , en el juicio ordinario n.º 398/2003, cuyo fallo, redactado en gallego y traducido por los servicios de este Tribunal, dice: Estimo parcialmente la demanda interpuesta por Amadeo , Sandra , Anton , Sonia , Teresa , Arsenio , Victoria , Balbino y Benigno , contra las compañías aseguradoras Allianz y Mapfre Seguros, haciendo, en consecuencia, los siguientes pronunciamientos: 1.º Condeno a las compañías aseguradoras Allianz y Mapfre Seguros a pagarle a Amadeo , Sandra , Anton , Sonia , Teresa , Arsenio , Victoria , Balbino y Benigno , de hecho solidario, sin perjuicio del derecho que respectivamente les corresponda para reclamarse entre sí los reintegros, la cantidad de 401 145,10 euros, la cual devengara, desde la fecha de producción del siniestro (5 de marzo de 1999), y hasta su completo pago, los réditos de demora del 20%. »2.º Condeno a la compañía aseguradora Allianz a pagarle a Victoria la cantidad de 4 739,43 euros, la cual devengará, desde la fecha de producción del siniestro (5 de marzo de 1999) y hasta su completo pago, los réditos de demora del 20%. 3.º No hay lugar a hacer especial pronunciamiento en materia de costas procesales».

**SEGUNDO.** - La sentencia contiene los siguientes fundamentos jurídicos, según la traducción realizada por los servicios de este Tribunal del original redactado en lengua gallega: «Primero. Como herederos de su difunta madre, Luisa , vienen los demandados a reclamar de las compañías aseguradoras demandadas, con carácter solidario, la indemnización correspondiente a los daños personales que aquella hubo experimentado en el accidente de circulación ocurrido a la altura del kilómetro 99,600 de la autopista AP-9 el día 5 de marzo de 1999 . En concreto, dirigen su acción contra la compañía Allianz, que aseguraría, entre los dos vehículos implicados en la colisión múltiple en la que resultó herida de gravedad la Sra. Luisa , el vehículo Fiat Uno, con matrícula VZ-....-VZ , conducido por el Sr. Silvio , y la compañía Mapfre, que sería la que aseguraba la responsabilidad civil del vehículo Ford Escort en el que, viajando la lesionada, iba a los mandos su hija, y ahora demandante Teresa (y que pertenecía a la también

demandante Victoria ). Y pretende en que les sea abonada la indemnización que le correspondería a su madre como consecuencia de las heridas padecidas en aquel accidente, debidamente cuantificadas por el baremo introducido como anexo a la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor, sobre la existencia de las cuales, tal y como resultan descritas en el informe médico de sanidad, no hubo discrepancia ninguna por parte de las compañías demandadas.

En realidad, las compañías aseguradoras, además de cuestionar la legitimación activa con la que contarían los demandantes, por lo menos para suceder a su difunta madre en reclamación de cualquier tipo de indemnización (Allianz), así como para alegar la prescripción de la acción ejercida (Mapfre), discreparon fundamentalmente, con la pretensión de la existencia de una responsabilidad solidaria, al entender que la responsabilidad por la producción del siniestro le debería ser atribuida al vehículo asegurado en la compañía codemandada. En todo caso, no dejó la compañía aseguradora Mapfre de destacar cómo ya con motivo de otras reclamaciones entre los implicados en el mismo accidente hubiera sido estimada una actuación concurrente, estimada en el 80% en el caso del Fiat Uno y en el 20% en el caso del Ford Escort, entendiéndose que, en el último caso, no podría exceder a su declaración de responsabilidad de esta medida. Del mismo hecho, también destacaba cómo Teresa , que conducía el Ford Escort en el momento del accidente, difícilmente podría reclamar como perjudicada frente a la compañía Mapfre. Por otra parte, y sin entrar a discutir la realidad de las lesiones padecidas por la Sra. Luisa , discrepaban ambas partes demandadas de la estimación que de las mismas habían hecho los demandantes, sobre todo en lo tocante a los conceptos de adaptación de vivienda y de ayuda a terceras personas, de las que destacaba la compañía Allianz, que ni siquiera había sido acreditada a su realización. También la compañía Mapfre cuestionaba la procedencia de la reclamación que todos los herederos efectuaban del hecho indiscriminado por los perjuicios morales derivados del fallecimiento de su madre, así como su legitimación para reclamar la correspondiente a las secuelas y al daño moral complementario. Incluso la compañía Allianz entendía que el fallecimiento de la lesionada habría sido consecuencia de las lesiones, de suerte que debería ser estimada la indemnización, más acertadamente, al amparo de la tabla I. Finalmente, ambas compañías aseguradoras consideran que, en cualquier caso, el procedimiento sería ajustar el importe de las correspondientes indemnizaciones para el escaso tiempo de vida en que las hubiera efectivamente padecido la lesionada, operando la consiguiente reducción en los diferentes conceptos.

Por último, también ejercía la demandante Victoria , además de como heredera de su madre, una acción en nombre propio, por la cual reclamaba, exclusivamente de la compañía Allianz, una indemnización de 5.294,29 euros, a la que ascendía su reparación, y respecto de la que la compañía, sin pretender cuestionar el mencionado importe, volvió a incidir en su alegación de serle atribuible la responsabilidad en la producción del siniestro exclusivamente a la conductora de aquel vehículo. [...] Pues bien, tras el examen de la prueba practicada no se aprecia que la responsabilidad por la producción del accidente le pueda ser atribuida con carácter exclusivo a ninguno de los dos vehículos asegurados, como ya hubiera sido apreciado en los autos de ejecución de títulos judiciales 121/2002 del Juzgado número 1 de esta localidad, seguidos, precisamente a instancia de la que fuera conductora del Ford Escort accidentado, y en los que fue confirmada en grado de apelación la resolución de instancia, en la que se apreciaba una actuación culposa concurrente tanto del Ford Escort como del Fiat Uno. Por supuesto que ningún efecto vinculante habrá de producirse en el presente proceso y en aquél que se hubo resuelto, pero cumple destacar cómo en el presente proceso, a vista de lo manifestado tanto por los conductores implicados como por el agente de la

Guardia Civil de Tráfico, parece procedente mantener aquellas mismas conclusiones, con la lógica consecuencia de que, sin perjuicio de las actuaciones de repetición que les puedan corresponder en su relación interna, por lo que respecta a la responsabilidad frente a los ahora demandantes, deba la misma serles exigida con carácter solidario, mientras que, frente a Victoria, la responsabilidad de la compañía Allianz, determinará que indemnice únicamente el 80% del importe total de la reparación.

En efecto, a pesar de pretender exonerar su responsabilidad el conductor del Fiat Uno, ninguna constancia quedó, fuera de su propia declaración, de que la causa de haber perdido el control de su vehículo y golpear contra la mediana fuese la supuesta realización de una maniobra antirreglamentaria por parte de otro vehículo. Pero bien al contrario, fueron bien claras las indicaciones del agente de la Guardia Civil que hubo elaborado el atestado junto a las actuaciones, al dar cuenta de las razones que, en función del estado de la calzada en el momento del accidente (mojada), le permitieron concluir que estaría el mismo circulando con exceso de velocidad (habría sido el único vehículo que cruzó su trayectoria). Y así que después de la colisión no le resultó posible a su conductor cumplir con la diligencia exigida por el art. 5 del RD 13/1992, del 7 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de circulación, por cuanto quedaría privado el vehículo, tras la colisión, de la correspondiente iluminación, poca relevancia parece tener esta circunstancia para excluir su responsabilidad, tal y como claramente hubo señalado la propia Audiencia Provincial, por la clara incidencia de la inicial conducta, indudablemente negligente (al abrigo de los arts. 3, 17, 18 y 45 del Reglamento General de circulación), en la producción de las sucesivas colisiones. Pero, por otro lado, tampoco resulta posible entender que la responsabilidad del conductor del Fiat Uno sea exclusiva, ya que también quedó claro que la propia conductora del Ford Escort no había actuado de forma idónea en su conducción en la diligencia que le resultaba exigible en función de las circunstancias concurrentes en el momento de producirse el accidente. Destacó la compañía Allianz la desatención con la que iría circulando la misma, deduciendo del hecho de tener reconocido en el juicio de faltas no haberse enterado en contra de que se había golpeado.

Y, ciertamente, si se repara en que, a pesar de haber quedado sin iluminar el Fiat Uno contra el que se golpeó, cuando el Ford Escort hubo irrumpido en el lugar de los hechos ya había otros vehículos que también habían colisionado con aquél, difícilmente podría justificarse la colisión en la imposibilidad de reparar en la presencia de aquel vehículo, a pesar de estar el mismo obstaculizando la circulación (quedó claro que el mismo ocupaba parte de dos carriles de circulación) cuando había motivos para descartar la presencia de otros vehículos obstaculizando el paso. En estas circunstancias, hay motivos para pensar que, a pesar de haber indicado ahora la Sra. Teresa que guardaba la distancia de seguridad con el Audi A-4 que la precedía, probablemente no habría reparado acertadamente en la presencia de los vehículos o la escasez de aquella. Trató la compañía Allianz de otorgarle especial relevancia al hecho de circular el Ford Escort con las luces cortas, como factor que le había impedido reparar en la presencia de los vehículos en la calzada, pero lo cierto es que además de no quedar muy claro si en este caso podía producirse deslumbramiento para los vehículos que circulaban en sentido contrario (el agente de la Guardia Civil confirmó ese riesgo, mientras que la Sra. Sabina reconoció que circulaba con las luces largas) desde la distancia del vehículo que le precedía, correría el riesgo de deslumbrar a su conductor, resultando desautorizada la utilización de las luces de largo alcance en esas condiciones (art. 102 del Reglamento General de circulación).

En cualquier caso, es precisamente por la escasez del campo de visión con el que contaba en esas circunstancias, -con directa incidencia en la producción final de la

colisión-, resulta especialmente relevante lo desacertado de la velocidad a la que la propia conductora reconoció iba circulando (como también hubo apreciado la Audiencia Provincial), así como la relevancia que la escasa distancia de seguridad mantenida tendría para evitar la articulación de una más efectiva maniobra evasiva o de control del vehículo. Ahora bien, a pesar de la clara incidencia de estos descuidos en la producción final de la colisión contra el Fiat Uno, cumple subrayar, compartiendo también sobre este particular el criterio expuesto por la Audiencia Provincial, que la principal relevancia en la producción del accidente la tuvo el hecho (claramente imputable a su conductor) de quedar el Fiat Uno atravesado en la calzada, constituyendo un obstáculo bien difícil de superar (solo Doña. Sabina , que reconoció contar con una específica formación al respecto, fue quien pudo controlar mínimamente su vehículo), y que, ciertamente, de no haberse producido, impediría la producción de toda la serie de colisiones posteriores. Por tal motivo, procede estimar, tal y como hubo sido adelantado, en un 80% la negligencia concurrente del vehículo asegurado con la entidad Allianz, y en el restante 20% la del Ford Escort, con la relevancia indicada "supra".

»Quinto. Entrando, por último, en la cuestión que atañe a la determinación del contenido de la obligación de resarcimiento, se observa cómo las compañías demandadas, en realidad, no cuestionaron la realidad de las secuelas ni los días de baja implicados en la curación de las heridas, limitando toda a su discrepancia, más bien, a la cuestión de la legitimación con la que podrían contar los herederos de la lesionada para reclamar la indemnización por alguno de los conceptos integrados, al abrigo de las tabla III y IV, en el total importe reclamado, cuestión que ya fue resuelta en sentido afirmativo. De este hecho únicamente quedaría por determinar, en primer lugar, si resultaba posible incluir en la indemnización los importes pretendidos por algunos conceptos (singularmente, ayuda de terceras personas y adaptación de la vivienda), de los que, entendía la compañía Allianz, ni siquiera hubiera quedado constancia de haber sido efectuado gasto ninguno. Y, en todo caso, si por la escasa duración que finalmente tuvo la vida de la lesionada tras haber conseguido su sanidad, resultaría procedente achacar los correspondientes importes reclamados a esta circunstancia, cuestión planteada por las dos compañías aseguradoras.

Existiendo conformidad, en consecuencia, en los 237 días de hospitalización y en los resultantes 33 días improductivos, así como en la asignación de la puntuación máxima por las secuelas restantes (100 puntos) y solventadas las dudas sobre la legitimación con la que cuentan los demandantes para reclamar las correspondientes indemnizaciones, parece claro el establecimiento de una indemnización de 1.684,27 euros por los días de baja (a razón de 48,08 euros los días de hospitalización y 39,07 euros los días improductivos) y de 180.696 euros por las secuelas (a razón de 1.806,96 euros por cada punto, en función de la edad de la lesionada en la fecha del accidente- 61 años).

Como se puede comprobar, tal y como hubo solicitado la compañía Mapfre, la cuantificación de los diferentes conceptos se hizo aplicando la actualización del baremo correspondiente al año 1999, que fue el de la producción del siniestro. En efecto, no es ajeno a este juzgado la amplia polémica originada sobre esta cuestión, la cual parece depender de la consideración o no de la deuda indemnizatoria como deuda de valor. De ser así, indudablemente, su determinación habría de operar, según el criterio tradicionalmente seguido, al tiempo de hacer la liquidación, al dictar la sentencia. Sin embargo, dicha calificación no resulta muy clara porque, desde la publicación del baremo en el año 1995, se confirma el carácter vinculante por nuestro TC, en su sentencia del 29 de junio del 2000 , donde se establecen unas pautas y factores de corrección que podían implicar una cierta flexibilidad en su aplicación, el débito resarcitorio resulta convertido en una "deuda dineraria pura o simple, al estar el

'quantum' previamente fijado (con más o menos matizaciones) al tiempo del nacimiento de la obligación de hacerla efectiva, que es el de la comisión del hecho dañoso o siniestro. En consecuencia y privada la deuda de que se trata, de su condición de deuda valorativa, hay que deducir que el momento de valoración cuestionado, será el de la fecha del siniestro" (SAP de Pontevedra, de 7 de junio del 2000 ).

En semejante sentido se pronuncian, entre otras, las SAP de Pontevedra del 9 de octubre del 2000 y del 12 de marzo del 2001 , en las que, además, se pone de manifiesto, entre otras razones, el peligro que podría suponer dejar en las manos de la parte demandante, mediante la dilación voluntaria del planteamiento del proceso, la posibilidad de obtener una mayor indemnización.

Fuera de la determinación de la actualización del baremo que resultaría de aplicación, ninguna de las partes cuestionó la íntegra procedencia de la indemnización por los días de baja, discrepando las demandadas, del mismo modo que respecto los restantes conceptos indemnizatorios, de la contabilización de la indemnización por las lesiones permanentes por el íntegro que resultaría del baremo. Sin perjuicio de examinar esta cuestión en último lugar, ya que también discutieron, al margen de la cuestión de la legitimación activa, la procedencia de incluir la indemnización por determinados conceptos, habrá que determinar cuáles de ellos, al amparo de la tabla IV, resultarán procedentes, dejando para un segundo lugar la determinación de los correspondientes montantes dentro de los límites indicados en dicha tabla.

Así las cosas, en primer lugar, y a pesar de lo indicado por la compañía Mapfre, resulta procedente la aplicación del factor corrector por el perjuicio económico, ya que, por su edad, se encontraba la víctima en edad laboral, sin que el hecho de no haber quedado acreditada la percepción de ingresos o su cuantía tenga más relevancia que a los efectos de determinar la aplicación de un porcentaje del 1%, determinando la indemnización de 1.933,80 euros. No sería ajustado a un criterio elemental de proporcionalidad aplicar el porcentaje máximo sobre todo cuando en este primer tramo se establece la posibilidad de aplicar dicho porcentaje máximo en función de los ingresos económicos del lesionado. A falta de acreditación de sus ingresos, remitiremos, por tanto, al porcentaje mínimo. Y aunque dudó la compañía Mapfre de la procedencia de la inclusión de la indemnización por la STC el 29 de junio del 2000 se limitó la declaración de inconstitucionalidad a la aplicación de dichos factores de modo que impidiesen la indemnización de perjuicios económicos mayores que los que resultasen de la aplicación de los correspondientes porcentajes, pero sin exigir como presupuesto para su aplicación la prueba de existencia de ingresos (que igualmente no resulta expresamente exigida en ningún caso)

Tampoco resultó contestada, fuera de la cuestión de la legitimación activa, la procedencia de la indemnización por la existencia del daño moral complementario, quedando fuera de toda duda su inclusión al amparo de la tabla IV, visto que las lesiones padecidas por la Sra. Luisa determinaron, tal y como hubo sido indicado, la aplicación de la puntuación máxima. Cuestión aparte es la de la determinación del correspondiente importe que por tal concepto procede establecer (la parte demandante pretende la aplicación del máximo legal) la cual será examinada de mejor modo posteriormente, conjuntamente con los otros conceptos, tratando de resolver la segunda de las cuestiones planteadas. De otro lado, y no ofreciendo ninguna duda, a la vista del tipo de secuelas que le quedaron a la lesionada, su calificación como gran inválida, tampoco ofrecerá dudas la aplicación de los factores de corrección que en la tabla IV aparecen específicamente vinculados a esta situación (necesidad de ayuda de otra persona, adecuación de la vivienda y de un vehículo propio y perjuicios morales de los familiares). En particular, no fue objeto de contestación la procedencia de la

indemnización de 20.632,75 euros por la adecuación del vehículo, posiblemente por el hecho de que hubieron acreditado los demandantes la procedencia de esta partida mediante la justificación de las actuaciones con las correspondientes facturas de adquisición de un nuevo vehículo y de su adaptación a la situación de incapacitada.

Y, precisamente al hilo de lo que se acaba de indicar, la compañía Allianz entendió que, por no haber sido acreditado de ningún hecho la realización de gasto ninguno en concepto de ayuda de terceras personas ni de adecuación de la vivienda, ni siquiera resultaría procedente su inclusión entre los conceptos indemnizables.

Ahora bien, así como después de la STC del 29 de junio del 2000 no parecía excluir el baremo la indemnización de perjuicios que se demuestre excedan de sus correspondientes cuantías, cumple destacar que, fuera de esas hipótesis, -que precisamente determinaron la inaplicación del baremo- el reconocimiento de su carácter vinculante en esa misma resolución desbarataría la interpretación propuesta por dicha compañía, en el sentido de que la aplicación de los correspondientes factores correctores no precisaría más prueba que la de concurrencia de presupuesto que le sirve de fundamento necesario. Y parece claro que en el sistema del baremo aparecen vinculados esos dos conceptos indemnizatorios a supuestos como los de autos, de grandes inválidos, sin que en la lectura de los respectivos conceptos se haga otra cosa que suministrar los criterios para graduar dicha indemnización: "edad de la víctima y grado incapacidad para realizar las actividades más esenciales de la vida", en el caso de ayuda de terceras personas, y "según características de la vivienda y circunstancias del incapacitado, en función de sus necesidades" para el caso de la adecuación de la vivienda. Sobraría la introducción de estos criterios para la determinación de la correspondiente indemnización dentro de una cuantía máxima (del mismo modo que la previsión de esta cuantía máxima), si para la aplicación del correspondiente factor corrector resultase imprescindible la prueba de realización de los correspondientes gastos. Lo relevante es la constatación del correspondiente presupuesto fáctico del correspondiente factor corrector, porque, a partir de ahí, su realización será segura, precisamente por la situación física que le habría quedado a la lesionada. De ahí su vinculación, sin más, como factor corrector aplicable a las situaciones de invalidez mayor. Y en el caso de autos, por si no abundara la mera descripción de las lesiones, el propio informe médico de sanidad solventa estas necesidades, que también resultan detalladas, por lo que respecta a la necesidad de adecuación de la vivienda, en un informe emitido por la Unidad de Lesionados Medulares del Hospital Juan Canalejo. Cuestión aparte es la relevancia que podía tener la realización de los correspondientes gastos, a la hora de determinar la correspondiente indemnización; pero difícilmente podría apoyarse en esta circunstancia que no resultaba precisa esa ayuda de terceras personas ni, por lo tanto, el necesario soporte económico para su atención. Por consiguiente, toda la cuestión parece quedar limitada a la determinación, en función de los criterios legales y de las circunstancias particulares del caso, de los importes con los que habrían de ser indemnizados los demandantes por dichos conceptos, cuestión que será examinada seguidamente.

Con anterioridad únicamente solventar que, fuera de la cuestión de la legitimación activa, tampoco resultó discutida la inclusión de la partida correspondiente a los perjuicios morales de familiares, respecto de los cuales, y por la particular situación en que quedó la lesionada, tampoco se duda de su procedencia (aparecen vinculados a "sustancial alteración de la vida y convivencia derivada de los cuidados y atención continuada, según circunstancias") quedando toda la cuestión limitada, como ya fuera adelantado, a la determinación de su monto.

Finalmente, no siendo objeto de discusión, además de haber sido acreditados, resulta procedente la inclusión, en concepto de gastos de ambulancia y de ortopedia, la cantidad de 5.509,48 euros. Sexto. Queda únicamente por resolver si, tal y como solicitan los demandantes, las indemnizaciones aplicables en concepto de daños morales complementarios, de ayuda de terceras personas, de adecuación de vivienda y de perjuicios morales de familiares, tendrán que ser estimados por el máximo legal (determinado por el baremo de 1999, conforme al que se hubo indicado), o si, tal y como hubieron solicitado ambas compañías, procedería operar en todos los conceptos indemnizatorios la reducción que, reflejando el auténtico tiempo de padecimiento de las secuelas, evitase la producción del enriquecimiento injusto de ningún tipo.

Una cosa parece clara, y es que, fuera de previsión del punto primero 9 de la explicación del sistema, que permite la modificación de la indemnización por "... alteraciones sustanciales en las circunstancias que determinaron la fijación de las mismas...", el criterio a tomar en cuenta, por lo que respecta a las lesiones permanentes, nos remite a "las características específicas de la lesión en relación con el grado de limitación o pérdida de la función que haya sufrido el miembro u órgano afectado" además de ser tomada en cuenta la edad del lesionado a la hora de determinar la valoración atribuible en cada punto. En los restantes casos, tal y como fuera indicado, se atiende a criterios propios de ponderación, que, fuera de estimación de edad del lesionado (en algún caso) abstenerse- como no podría ser de otro modo de la consideración de ningún tipo de estándar o estimación media de duración de la vida.

Parece claro, en realidad, que, cuando se trata de indemnización por los días de incapacidad temporal, holgaría totalmente tomar en consideración las alegaciones efectuadas por las demandadas. Y no parece que deba ser de otro modo en el caso de las indemnizaciones correspondientes a las secuelas, pues tal y como se indicó, fuera de la asignación de su puntuación (no relevante en este caso, porque se trata de la máxima, pero que atiende a su repercusión funcional en el preciso instante de estabilización lesional), es la edad el único factor tomado en consideración para determinar la correspondiente indemnización. Si de algún hecho resulta tomada en cuenta la supuesta expectativa de vida del lesionado es precisamente al determinar su indemnización en función de la edad del lesionado; pero su derecho, respecto de la compañía aseguradora, se devenga incluso con anterioridad a la fecha de estabilización lesional, sin que, en aplicación estricta de dicho punto primero.9, puedan verse alterados de ninguna manera en este caso los criterios considerados a la hora de determinar la correspondiente indemnización. Y por lo que respecta a los daños morales complementarios, no parece que otra deba ser la conclusión, por cuanto hacen referencia a la especial inquietud y quebranto que en la persona del lesionado que produce el padecimiento de una situación especialmente gravosa. Ahora bien, así como en el mero hecho de haber sido asignada en este caso la máxima puntuación (vinculada a una situación realmente grave de tetraplejia) justificaría la aplicación del máximo previsto indemnizatorio por este concepto, no parece que deje de tener relevancia el hecho de no haber sido prolongada por mayor número de años la lamentable situación de la lesionada, lo que determinará la aplicación, en este caso, de una indemnización de 40.000 euros.

Por lo contrario, no parece que esta última circunstancia deba tener relevancia alguna cuando se trata de los gastos de la adecuación de la vivienda familiar o del vehículo, ya que, de entrada, determinarían la realización de unas determinadas inversiones. Por eso mismo debe resultar inalterada la indemnización establecida por la adecuación del vehículo, mientras que, por lo que respecta a la de la vivienda, así como al hecho de haber acreditado en forma de realización de la correspondiente inversión permitiría llegar a la misma conclusión, desde el momento que no fuera quien acreditara la parte

actora, allegando la correspondiente factura, la realización del correspondiente gasto (que sería el modo más preciso de dejar constancia de su efectiva realización) no parece que resulte aventurado reconoce por tal concepto una indemnización de 30.000 euros.

En efecto, no resulta precisamente muy clarificador lo manifestado en el acto del juicio por una de las hijas encargadas de los cuidados de la Sra. Luisa , cuando se refirió a que fueron a vivir a un piso ya adaptado, no llegando a realizar la adaptación de la vivienda. Como se hubo indicado, el allegamiento de la correspondiente factura desbancaría cualquier duda. Con todo, la necesidad de adaptación resulta incuestionable, sin que ofrezca ninguna duda que la alternativa escogida (como cualquier otra distinta a la realización de las correspondientes inversiones en la propia vivienda) determina la aplicación de la correspondiente indemnización por este concepto. Ahora bien, el hecho de no quedar constancia de haber incurrido en las correspondientes inversiones en la propia vivienda según lo sugerido en el informe del Hospital Juan Canalejo, y aun sin descartar que esas precisas necesidades fueran debidamente atendidas con la alternativa a la que parecieron recurrir, no se puede prescindir de la relevancia que en este caso tendría la no-prolongación de la situación de minusvalía de la lesionada. Por eso mismo no parece que la indemnización pueda exceder, a falta de cualquier otra prueba del gasto efectivamente realizado, los dichos 30.000 euros.

En lo tocante a la partida por la necesaria ayuda de terceras personas, indudablemente también en el caso de autos, y también a falta de prueba sobre el gasto efectivamente desembolsado, no parece que, más que el propio hecho del fallecimiento de la lesionada apenas dos años después de la producción del accidente, se pueda prescindir, con vistas a la determinación de la correspondiente indemnización, de su edad en la fecha del accidente (61 años), que el criterio tomado en cuenta por el baremo en este caso. Por eso mismo, aunque su situación física hacia especialmente necesarios los cuidados de terceras personas (así como tuvieron ocasión de confirmarlo los propios demandantes, que dieron cuenta de haberse ocupado hasta tres hijas de los mismos) parece claro que, tratándose, en definitiva, de una partida que pretende atender la carga económica probablemente mayor que la que deriva de la situación de invalidez grave (de ahí su amplitud), no se puede prescindir de la edad de la lesionada (no es lo mismo que tenga 20 años que 60) ni del hecho de su posterior fallecimiento (a fin de cuentas, en este caso la duración de la vida si constituye una circunstancia realmente relevante a la hora de determinar la correspondiente indemnización). Por tal motivo, parece procedente establecer, en este caso, una indemnización de 80.000 euros.

Por lo que respecta a los perjuicios morales de familiares, aclaradas las circunstancias que atañen a la legitimación activa, y del mismo hecho que hubo ocurrido respecto de los daños morales complementarios, así como el hecho mismo de la especial gravedad de la situación de la lesionada justificaría un indemnización por lo máximo, atendiendo al hecho de no haberse prolongado mucho tiempo la situación especialmente gravosa que para los familiares derivaba de la prestación de unos cuidados especialmente intensos (aunque finalmente solo implicarían a dos de sus hijas) parece atinado establecer la indemnización en los 50.000 euros.

En conclusión, sumando todos los conceptos (días de baja, secuelas, factor de corrección por el perjuicio económico, daños morales complementarios, ayuda de terceras personas, adaptación de la vivienda y del vehículo, perjuicios morales familiares y gastos acreditados), resultaría una indemnización total de 421.456,30 euros, a la cual, después de restar los 20.311,20 euros abonados por la compañía Mapfre, determinan una indemnización de 401.145,10 euros, de los que ambas compañías, sin perjuicio de los reintegros a los que tenían derecho en su relación interna, habrán de responder solidariamente, y que devengan desde la fecha de



producción del siniestro (5 de marzo de 1999), la indemnización por demora equivalente al 20% por haber transcurrido más de dos años desde aquella fecha, sin que fuera del pago de aquella pensión provisional por la compañía Mapfre, -de la cual no quedaron puestas de manifiesto sus circunstancias de puntualidad y suficiencia, a los efectos del artículo 20 LCS - claramente insuficiente, ninguna otra fuera entregada o consignada por ninguna de las compañías aseguradoras. Y no parece apreciable, en esta circunstancia, ningún tipo de causa justificada para no haber procedido al pago, visto que el fundamento de su responsabilidad solidaria frente a la lesionada aparece claramente asentado en el art. 1 de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor, mientras que los pretendidos fundamentos de su respectiva exoneración, además de rechazados en este proceso, pudieron tomar las respectivas compañías conocimiento de su carácter infundado a vista de los pronunciamientos recaídos en anteriores procesos, tanto en primera como en segunda instancia. En cualquier caso, se advierte cómo ninguna de las compañías hubo procedido siquiera a efectuar consignación alguna que mínimamente le diera cobertura su hipotética parte de responsabilidad concurrente, o que desbaratara nuevamente cualquier duda de procedencia de la imposición de indemnización por mora.

Por último, y puesto que fuera de discusión que atañe a la legitimación activa, no discutieron las demandadas la procedencia de buena parte de los conceptos indemnizatorios reclamados, excepto en lo relativo a su cuantía, bastaría con destacar cómo únicamente tuvieron consignada una mínima cantidad (y solo la compañía Mapfre) para descartar que de ningún modo quedaba justificado un tal hecho, cuando menos el importe que estimaban acertado. Y no parece que la discusión sobre la legitimación activa constituya justificación de ningún tipo, por la simple razón de que bien pudieron haberle ofrecido las cantidades directamente en vida a la lesionada (el informe de sanidad es del 7 de enero del 2000). Séptima. Por otro lado, y por lo que respecta a la acción ejercitada exclusivamente por la propietaria del vehículo accidentado, Victoria, contra la compañía Allianz, a los efectos de obtener la reparación de los daños experimentados por el mismo como consecuencia del accidente de tráfico, ya fue determinado más arriba el fundamento de responsabilidad de la compañía demandada solo en el 80% de la cantidad total reclamada. De este hecho, y no habiendo sido ofrecidos motivos para dudar de lo acertado de la cantidad reclamada en tal concepto por la parte actora, proceden a condena de dicha compañía al abonarle a Doña Victoria la cantidad de 4.739,43 euros, que también devengan una indemnización por la demora del 20% (no parece que, vista la claridad del fundamento de su responsabilidad, incluso para determinar una responsabilidad concurrente -pero eminentemente preponderante-, existiera justificación para dejar de consignar cantidad alguna).

Octavo. En cuanto a las costas, procediendo a la estimación parcial de las pretensiones deducidas en la demanda, lo procedente será hacer pronunciamiento de condena a ninguna de las partes, al abrigo del art. 394 LEC ».

**TERCERO** . - La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Pontevedra dictó sentencia de 28 de febrero de 2005 en el rollo de apelación n.º 272/2004, cuyo fallo dice: «Fallamos.» Que desestimando el Recurso de Apelación formulado por la Compañía Allianz S.A. representada por el Procurador D. Luis Abalo Álvarez y la impugnación formulada por D. Amadeo, D.ª Sandra, D. Anton, D.ª Sonia, D.ª Teresa, D. Arsenio, D.ª Victoria, D. Balbino y D. Benigno representados por la Procuradora D.ª Rosa Gardenia Montenegro Faro contra la Sentencia dictada en los autos de Juicio Ordinario n.º 398/03 por el Juzgado de Caldas n.º 2 la debemos confirmar y confirmamos

íntegramente sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas de esta instancia».

**CUARTO** . - La sentencia contiene los siguientes fundamentos jurídicos: «Primero. [...] »Quinto. Se impugna el punto Séptimo del escrito de recurso las cantidades concedidas en concepto de ayuda de terceros y de adecuación de vivienda a la víctima, madre de los apelantes que como consecuencia del accidente quedó tretrapléjica y fue considerada "gran inválida" en cuantía de 80.000 y 30.000 euros alegando que no cabe la aplicación automática de las previsiones del baremo sino que debe probarse o acreditarse su necesidad. La Sala estima que ambas cantidades deben mantenerse porque aunque efectivamente no cabe la aplicación del Baremo a supuestos en los que la adecuación de la vivienda no es necesaria o bien porque no sea preciso el auxilio de terceros, sin embargo discrepa del apelante en el sentido de que frente a las previsiones de aquella norma deberá ser la parte que alega la improcedencia de ambos factores la que la pruebe, esto es la compañía aseguradora. Por otra parte y en nuestro caso el representante de la empresa que realizó la vivienda que le encomendaron los demandantes especialmente adaptada para minusválido, puesto que aquélla con la que contaba era desaconsejable realizar las reformas manifiesta en el acto del juicio que realmente la realizó el total de la vivienda, así como que conoce el costo de 5 o 7 millones de pesetas hacer una simple adaptación en puertas pasillos y baños para que quepa una silla de discapacitado.

Tampoco cabe denegar la indemnización por el auxilio de tercero por el hecho de que hayan sido las hijas de la víctima las que la auxiliasen ya que lo determinante no es quien preste la ayuda sino que efectivamente sea necesario que se preste y así se deduce -en ambos casos, también en el anterior- para lo que dentro de unos márgenes la cifra elegida por el juzgador a quo teniendo en cuenta que la víctima falleció a los dos años del siniestro se estiman atemperadas a las circunstancias del caso. Precisamente por lo último que acabamos de indicar no tiene sentido la aplicación del apartado 9 del Baremo porque, con independencia de que la norma está pensada para el supuesto de que apareciesen nuevas consecuencias a la víctima procedentes del mismo siniestro, es lo cierto que aún realizando la misma interpretación del apelante es lo cierto que el Juzgador al aplicar las indemnizaciones - lo reitera en varias ocasiones - ha tenido en cuenta que la víctima falleció a los dos años del accidente para fijarlas habiendo reducido las cifras que se contemplan en el baremo precisamente por ello.

Por lo que respecta a la intransmisibilidad de la indemnización por daño moral en el sentido de que es personalísimo hemos de hacer las mismas consideraciones que en Fundamento Tercero de esta resolución, no se trata de que los actores ejerciten iure proprio esta acción sino que están ejercitando la acción en la posición de su madre como sucesores de la misma, en este sentido si la cantidad que procede por este concepto estaba en el patrimonio de la fallecida se lo transmitiría a sus herederos que son los que ahora tienen derecho a su percepción. No cabe admitir que desaparecida la secuela por fallecimiento desaparecerá este factor corrector porque nuevamente el apelante está confundiendo la reclamación en la acción ejercitada que no es por fallecimiento sino por las lesiones y secuelas derivadas del siniestro, siendo así está claro que la madre de los actores que vivió dos años desde la fecha del siniestro tenía derecho a una indemnización por daño moral que hubiera ingresado en su patrimonio y cuyo derecho a reclamarlo ha transmitido a sus herederos. Tampoco cabe cuestionar la cantidad concedida por el juzgador a quo por este concepto habida cuenta de su ponderación con las circunstancias del caso y el grave estado en que quedó de la víctima en relación a su edad precisando una sonda vesical permanente, utilización de laxantes y pañal de

incontinencia, no olvidemos que la parálisis lo fue a partir de cuello, por tanto de todo el cuerpo prácticamente.

En cuanto al concepto indemnizatorio derivado de los perjuicios morales ocasionados a familiares próximos al incapacitado en atención a la sustancial alteración de la vida y convivencia derivada de los cuidados y atención continuada ha justificado plenamente el juzgador a quo la cifra de 50.000 euros para sus hijos habida cuenta de que precisamente a resultas del cambio de vida que sufrió su madre repercutió inexorablemente en sus hijos y si no se ha concedido mayor cantidad ha sido precisamente por el mismo argumento que en casos anteriores, esto es, porque el sufrimiento "sólo" duró dos años (después hubo otro, su fallecimiento) pero al no estar vinculado con el accidente no puede computarse para la fijación de este concepto. Una mera lectura de la resolución de la sentencia de instancia descarta que podamos afirmar la ausencia de falta de motivación que se imputa a la misma por el apelante, todo lo contrario, el juzgador va analizando una a una todas las partidas reclamadas y va fundamentando su razonamiento sin consideraciones retóricas atendiendo a las circunstancias del caso, cosa distinta es que el apelante no las comparta pero no por ello se convierte en inmotivada, tan es así que precisamente las consideraciones que el juzgador realiza han permitido al apelante discrepar una a una de todas ellas porque conoce los fundamentos de su decisión, y que la Sala está viniendo a ratificar. »Sexto. [...].

En el capítulo relativo a intereses y la distribución en dos tramos esta Sala ha dicho en innumerables ocasiones que por lo que respecta a la interpretación que ha de hacerse del Art. 20.4 de la Ley de Contrato de Seguro esta Sala entiende, como consta ya en la resolución citada supra, que la dicción del mentado precepto no ofrece dudas al respecto y no autoriza a partir en dos tramos la aplicación del interés habida cuenta de que el legal incrementado en el 50% deberá computarse en todos aquellos casos en que no hayan transcurrido dos años desde la fecha de producción del siniestro, y de ahí la expresión que se emplea por la norma: " No obstante, transcurridos dos años desde la producción del siniestro, el interés anual no podrá ser inferior al 20 por 100." además, el apartado sexto, dedicado precisamente a regular de manera específica la cuestión del día inicial de cómputo, lo fija en la fecha del siniestro. Sin discriminación del tipo aplicable. Interpretación que además se compadece con los principios de protección a la víctima y de sanción o carácter punitivo de la misma para las Compañías aseguradoras que no se apresuran a satisfacer o consignar las indemnizaciones en el plazo de los dos años desde que se ha producido el accidente. Se aplica el interés del 20% anual desde el día del siniestro y no desde que se cumplieron los dos años porque, como ha reconocido el T.C. en diversas resoluciones (262/93, de 20 de julio, 261/93, de 20 de julio, 258/93 de 20 de julio, 238/93, de 12 de julio, 237/93, de 12 de julio) ese interés tan elevado no se trata de una cláusula penal ni de un interés que tienda únicamente a evitar la depreciación de la indemnización debida (finalidad propia de los intereses legales del Art. 1108 del C. Civil por ejemplo), sino que se trata de una norma especial que convierte esos intereses en remuneratorios de la falta de satisfacción de la prestación por parte de la aseguradora al beneficiario o perjudicado, tratando, a la vez, de incentivar el pronto cumplimiento de sus obligaciones por la primera y de restablecer el equilibrio entre las posiciones de la relación jurídica derivada del contrato de seguro entre aseguradora y asegurado o beneficiario a favor de este segundo.

Por último tampoco existe causa justificada alguna para evitar la imposición de intereses en los términos del Art. 20 de la LCS toda vez que desde que la apelante conoció el siniestro pudo haber consignado la cantidad debida (la tetraplejía se conoció enseguida) en vez de esperar que lo hiciera la compañía Mapfre S.A., a quien incumbirían sus

correspondientes responsabilidades, sin olvidar que hubo con anterioridad un proceso penal y un título ejecutivo que determinaba claramente la suya. »Séptimo. [...] »Octavo. En virtud de lo dispuesto en el Art. 398 de la LEC cuando sean desestimadas todas las pretensiones de un recurso de apelación, se aplicarán en cuanto a las costas del recurso lo dispuesto en el Art. 394 . En caso de estimación total o parcial de un recurso de apelación, no se condenará en las costas de dicho recurso a ninguno de los litigantes».

**QUINTO** . - En el escrito de interposición del recurso de casación formulado por la representación procesal de Allianz S. A., se formulan los siguientes motivos de casación: Motivo primero. Se limita a anunciar los restantes motivos de casación. Motivo segundo. No ha sido admitido. Motivo tercero. No ha sido admitido. Motivo cuarto. «Infracción legal en relación al anexo de la Ley 30/95 (sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación), concretamente al no aplicarse el punto noveno del apartado primero del citado anexo, relativo a que la indemnización podrá ser modificada por alteraciones sustanciales en las circunstancias que determinaron la fijación de la misma». El motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: Si ciertamente se permite modificar una indemnización por la aparición de daños sobrevenidos, se podría, lógicamente, disminuir la indemnización si la causa de ésta deja de existir o si por sustanciales alteraciones de las circunstancias, cesa en su continuidad. Pocos ejemplos más claros que el de autos podrían incardinarse en este supuesto pues desaparece la secuela por haber fallecido quien la sufría. Es por ello, que, en contra del criterio del Juzgador «a quo» y de la Audiencia Provincial de Pontevedra, tiene que ser aplicado el artículo citado para de forma subsidiaria a las peticiones principales valorar correctamente una sustancial alteración en las circunstancias que no es otra que el fallecimiento de una persona que sufría una gravísima lesión. Si atendemos al espíritu lógico y gramatical del precepto se produce de forma manifiesta una sustancial alteración en las circunstancias que determinan la aplicación del baremo del anexo de la Ley 30/95. Por ello, una vez desaparecida la lesión por fallecimiento de quien la padecía habrá que valorar la indemnización en orden al tiempo en que aquella lesión se sufrió, ya que sino se estaría indemnizando algo que ya no existe y, por tanto, provocando un enriquecimiento injusto. En apoyo de la proporcionalidad al tiempo de sufrimiento de la lesión a fin de evitar un enriquecimiento injusto contrario al Ordenamiento jurídico cita la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 15 de febrero de 2000 , según la cual: «... los perjuicios causados son los que hemos de cifrar, en razón a los ya acontecidos y constatados (concretamente días de baja), y las secuelas consolidadas en el tiempo en que el trabajador las padeció, por ese lapso temporal y no otro». Lo que hace el Tribunal es limitar la reclamación al tiempo en que el sujeto que padeció las lesiones estuvo en vida. Por ello habrá que efectuar una reducción proporcional de su importe en función del tiempo exacto en que el lesionado sufrió las secuelas generadoras del derecho a su indemnización (en nuestro caso dos años), tomando como parámetro para efectuar la proporción la expectativa de vida del sujeto lesionado y posteriormente fallecido. Motivo quinto. «Infracción legal en relación al artículo 20.8º de la Ley de Contrato de Seguro (Ley 50/1980, de 8 de octubre ), al existir causa justificada para la no imposición de intereses». El motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: Es de plena aplicación al supuesto de autos el artículo 20.8.º LCS porque nos encontramos ante un supuesto de hecho en el que se determinó una concurrencia de culpas (hoy denominada compensación de culpas reparadoras) entre los conductores de ambos automóviles, por lo que el quantum no quedó fijado hasta la declaración por el Juzgador de la citada concurrencia de responsabilidades. Cita la STS

n.º 306/2000, de 21 de marzo, (FD 4 .º) según la cual el artículo 20 exigía (antes de su reforma por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre ) que la aseguradora no haya pagado por causa no justificada o que le fuere imputable, y ninguna de estas circunstancias se dan en el caso litigioso, en el que existe una concurrencia de culpas que exige cuantificar una responsabilidad de acuerdo a ellas, por lo que mal puede ser la aseguradora penalizada por no haber satisfecho una indemnización cuyo importe dependía previamente la declaración de aquella concurrencia. Cita la STS n.º 623/2001, de 21 de junio , (FD2.º), según el cual no se puede hablar de causa injustificada o que sea imputable a la aseguradora, porque la determinación exacta de la cuantía a abonar por vía de indemnización civil precisa o ha precisado efectuarse por el órgano jurisdiccional ante la discrepancia existente entre las partes al respecto. Por ello no puede establecerse el recargo, sobre todo, por la postura derivada del ofrecimiento de pago parcial y de una posible consignación por la recurrente, por tanto, debe determinarse de nuevo la fecha en que han de pagarse los intereses del artículo 20 LCS , que será a partir de la fecha de la presente resolución. En el mismo sentido, cita la SAP de Zaragoza, Sección Cuarta, n.º 673/2001, de 19 de noviembre , cuyo fundamento de derecho cuarto se transcribe.

Motivo sexto. «Infracción legal en relación al artículo 20.4.º de la Ley de Contrato de Seguro (Ley 50/1980, de 8 de octubre ), al existir dos tramos diferenciados de intereses, sin que pueda retrotraerse a la fecha del siniestro el interés del 20%».

El motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: Según el artículo 2.3.º CC las leyes no tendrán efecto retroactivo si no dispusieren lo contrario. Por tanto, no cabe la aplicación retroactiva del interés del 20% desde la fecha del siniestro (y ello, de forma subsidiaria a nuestra petición principal de no imposición de intereses al existir causa justificada), ya que el artículo 20.4.º LCS en ningún momento lo dispone así. Lo que sí manifiesta dicho artículo es la existencia de dos tramos de intereses claramente diferenciados; uno hasta los dos primeros años desde la fecha del siniestro y otro a partir del tercer año, aplicando un interés diferente para cada tramo sin que quepa retroactividad, ya que ésta contradice el Código Civil y el Ordenamiento jurídico. En este sentido, cita la SAP de Barcelona, de 2 de mayo de 2000, la SAP de Cantabria de 30 de marzo de 2001 y la SAP de Castellón de 4 de marzo de 2004 . En la misma línea, cita el AAP de Cantabria de 18 de diciembre de 2001, AAP de Zamora de 9 de enero de 2001, el AAP de Asturias de 20 de marzo de 2002, AAP de Castellón de 8 de febrero de 2002 y el AAP de Barcelona de 15 de abril de 2002 . Termina solicitando de la Sala «que tenga por interpuesto recurso de casación contra la sentencia de fecha veintiocho de febrero de dos mil cinco dictada por la sección primera de la Audiencia Provincial de Pontevedra en los presentes autos, interesando se case la misma, dictándose otra mas ajustada a derecho por lo que se estimen los motivos alegados y fundamentados en el cuerpo de este escrito y se declare haber lugar al recurso de casación interpuesto».

**SEXTO .** - Por ATS de 29 de julio de 2008 no se admite el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad Allianz, S. A., en cuanto a los motivos contenidos en los apartados segundo y tercero del escrito de interposición y se admite en cuanto a los motivos cuarto, quinto y sexto.

**SÉPTIMO .** - En el escrito de oposición presentado por la representación procesal de Mapfre Mutualidad de Seguros, se formulan, en resumen, las siguientes alegaciones:

Al amparo de lo dispuesto en el art. 485 LEC alega que si bien esta entidad en su momento decidió no interponer recurso frente a la sentencia dictada en grado de apelación, los motivos expresados por la aseguradora recurrente no resultan contrarios a la razón jurídica. Por tanto, debe ser la Sala con su superior y más acreditado criterio la

que determine la idoneidad de los referidos argumentos. Termina solicitando de la Sala «que tenga por evacuado en tiempo y forma el trámite que se le confirió».

**OCTAVO** . - Para la deliberación y fallo del recurso de fijó el día 18 de noviembre de 2009, en que tuvo lugar.

**NOVENO** . - En los fundamentos de esta sentencia se han utilizado las siguientes siglas: LCS, Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro . LEC, Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil . LRCSCVM, Texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre . RC, recurso de casación. SSTS, sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa). STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa). Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Rios, que expresa el parecer de la Sala.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO** . - Resumen de antecedentes.

1. Los herederos de una persona que había fallecido con posterioridad al accidente por causas ajenas a él reclamaron de dos compañías aseguradoras con carácter solidario la indemnización correspondiente a los daños personales que aquella había sufrido en el accidente de circulación en el que intervinieron dos vehículos respectivamente asegurados por cada una de ellas.

2. El Juzgado entendió que la responsabilidad no podía ser atribuida con carácter exclusivo a ninguno de los vehículos asegurados y condenó solidariamente a ambas aseguradoras a abonar la indemnización correspondiente por gastos de ambulancia y ortopedia, secuelas, factor de corrección por perjuicios económicos, necesidad de ayuda de otra persona, daños morales complementarios, perjuicios morales a familiares, adecuación de vivienda y de vehículo. Condenó asimismo a las aseguradoras al pago de un interés moratorio del 20% desde el momento del siniestro.

3. En lo que aquí interesa, el Juzgado ( a ) se planteó si respecto de las indemnizaciones por concepto de daños morales complementarios, ayuda de terceras personas, adecuación de vivienda y perjuicios morales a familiares procedía operar una reducción por el tiempo limitado de padecimiento de las secuelas, dado el prematuro fallecimiento de la víctima por causas ajenas al accidente; ( b ) descartó la aplicación de cualquier reducción a la indemnización por los días de incapacidad temporal y por la secuelas; ( c ) consideró inaplicable una reducción a la indemnización por daños morales complementarios, pero estimó, en cuanto a ésta, que no dejaba de tener relevancia el hecho de no haberse prolongado la situación de la lesionada por mayor número de años; ( d ) consideró que no cabía reducción en la indemnización por adecuación de la vivienda y del vehículo; pero estimó, respecto de la primera, que no se podía prescindir de la relevancia de la no-prolongación de la situación de minusvalía de la lesionada por no quedar constancia de haber incurrido en las correspondientes inversiones en la vivienda, aun cuando se pudiera haberse acudido a la alternativa de ocupación de otra vivienda; ( e ) respecto de la necesidad de ayuda de terceras personas consideró que no

se podía prescindir para la fijación de la indemnización de la edad de la lesionada en la fecha del accidente (61 años), más que del hecho de su fallecimiento dos años después la producción del accidente; ( f ) respecto a los perjuicios morales a familiares atendió en la fijación de la indemnización al hecho de no haberse prolongado mucho tiempo la situación especialmente gravosa que para los familiares derivaba de la prestación de los cuidados especialmente intensos.

4. Justificó la indemnización por demora en que no se acreditó la puntualidad y suficiencia de la pensión provisional abonada por la compañía y en la falta de cualquier otra entrega o consignación por las compañías aseguradoras.

5. La Audiencia Provincial confirmó esta sentencia. Se fundó, en síntesis, en lo que aquí interesa, en que ( a ) no tenía sentido la aplicación del apartado primero.9 del Anexo sobre valoración de daños corporales contenidos en la LRCSCVM porque, con independencia de que la norma está pensada para el supuesto de que apareciesen nuevas consecuencias a la víctima procedentes del mismo siniestro, el Juzgador al aplicar las indemnizaciones había tenido en cuenta que la víctima falleció a los dos años del accidente para fijarlas reduciendo las cifras que se contemplan en el «baremo»; ( b ) para evitar la imposición de intereses en los términos del art. 20 de la LCS desde que la apelante conoció el siniestro pudo haber consignado la cantidad debida (la tetraplejia se conoció enseguida) en vez de esperar a que lo hiciera la compañía Mapfre S. A., a quien incumbirían sus correspondientes responsabilidades, sin olvidar que hubo con anterioridad un proceso penal y un título ejecutivo que determinaba claramente la suya.

6. Contra esta sentencia interpone recurso de casación Allianz, S. A., el cual ha sido admitido en los motivos cuarto, quinto y sexto, al amparo del artículo 427.2.2.º LEC , por razón de la cuantía.

#### **SEGUNDO . - Enunciación del motivo cuarto.**

El motivo cuarto se introduce con la siguiente fórmula: «Infracción legal en relación al anexo de la Ley 30/95 (sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación), concretamente al no aplicarse el punto noveno del apartado primero del citado anexo, relativo a que la indemnización podrá ser modificada por alteraciones sustanciales en las circunstancias que determinaron la fijación de la misma». El motivo se funda, en síntesis, en que si se permite modificar una indemnización por la aparición de daños sobrevenidos, se podrá disminuir la indemnización si la causa de ésta deja de existir o si por sustanciales alteraciones de las circunstancias, cesa en su continuidad. Por ello considera que, una vez desaparecida la lesión por fallecimiento de quien la padecía habrá que valorar la indemnización en orden al tiempo en que aquella lesión se sufrió, ya que si no se estaría indemnizando algo que ya no existe y, por tanto, provocando un enriquecimiento injusto. El motivo debe ser desestimado.

**TERCERO . - El fallecimiento prematuro de la víctima de daños corporales en accidentes de circulación. A) Se plantea la cuestión de si el fallecimiento con posterioridad al accidente de la víctima que ha sufrido daños personales debe determinar la disminución de la indemnización devengada en el mismo proceso en que se fija. a) Las indemnizaciones por daños fisiológicos en sentido estricto, y aquellas que, aun cubriendo perjuicios de carácter patrimonial, se calculan en la LRCSCVM en función de la importancia de aquéllos (indemnizaciones por secuelas, factor de corrección por perjuicios económicos y por daños morales complementarios) deben considerarse**

definitivamente incorporadas al patrimonio del perjudicado, si se trata de incapacidad permanente, desde el momento en que se consolidan mediante su determinación a través del alta médica. El fallecimiento prematuro del perjudicado no permite su modificación por el órgano jurisdiccional ni legitimaría una acción de enriquecimiento injusto en el caso de haber sido ya percibidas. La razón de ser de esta afirmación radica en que el enriquecimiento injusto exige que no exista una regla que justifique el desplazamiento patrimonial producido. En este caso, la regla de Derecho que justifica el desplazamiento patrimonial de la indemnización en su totalidad radica en que la determinación de los daños por estos conceptos se hace en la LRCSCVM sobre un sistema de presunciones establecido en función de unos parámetros temporales y personales considerados en abstracto, los cuales, salvo circunstancias excepcionales, no pueden ser alterados por circunstancias no previstas sin desvirtuar la técnica de presunciones a que se atiene en estos conceptos el sistema de valoración. b) Respecto de las indemnizaciones concedidas por daños no patrimoniales fijados mediante una horquilla establecida en relación con circunstancias concretas (factor de corrección por incapacidad permanente, daños morales a familiares) rige el mismo principio como regla general, pues la indemnización se fija por el legislador mediante criterios abstractos, vinculados en principio a las circunstancias de la víctima subsistentes en el momento del siniestro. Sin embargo, el juez, llamado en estos casos por la ley a determinar la cuantía de la indemnización dentro de la horquilla legal atendiendo a la concurrencia de circunstancias determinadas, debe tener en cuenta el fallecimiento prematuro de la víctima como una de las circunstancias que influyen en la valoración, pues los acontecimientos posteriores al accidente pueden influir, por su propia naturaleza, en las circunstancias a las que la LRCSCVM vincula la valoración por parte del órgano jurisdiccional (actividades habituales de la víctima, necesidad de ayuda de otra persona, alteración de la convivencia por cuidados continuados). c) Este mismo principio según el cual el juez, en el momento de fijación de la indemnización, debe tener en cuenta el fallecimiento prematuro de la víctima como una de las circunstancias que influyen en la valoración debe entenderse aplicable en el caso de indemnizaciones concebidas por la ley como finalistas (en caso de gran invalidez, necesidad de ayuda de otra persona, perjuicios morales a familiares, adecuación de la casa y vehículo). El fallecimiento prematuro del perjudicado no es suficiente para excluir la indemnización en el momento de su fijación por el hecho de no haberse podido disponer de ella con la finalidad prevista, salvo que se pruebe que dicho fallecimiento determinó su carencia absoluta de objeto. En efecto, el carácter finalista de las indemnizaciones no impone, según la LRCSCVM, limitaciones sobre su empleo en beneficio del perjudicado ni permite control alguno sobre su destino, y, en términos generales, la falta de empleo de una indemnización por daños en la reparación de éstos no altera su fundamento causal como instrumento de compensación de los daños padecidos y, en consecuencia, no puede dar lugar por sí misma a enriquecimiento injusto si no se prevé expresamente en la ley o concurren circunstancias excepcionales. d) La acción por enriquecimiento injusto basada en el principio *condictio causa data causa non secuta* [reclamación por causa dada, pero no continuada], dada su naturaleza, sólo puede darse en supuestos excepcionales, y ese mismo requisito resulta la doctrina de la *perpetuatio iurisdictionis* [perpetuación de la jurisdicción], que sólo permite tener en cuenta hechos posteriores a la demanda en casos excepcionales o expresamente previstos por el legislador. Ésta es la interpretación que debe aplicarse a la cláusula contenida en el Anexo, primero, 9, LRCSCVM, en el cual se prevé la modificación de la indemnización por causa sobrevenidas, pero se exige que éstas sean «sustanciales», es decir, que sean suficientemente importantes para afectar a la esencia de la indemnización, privándola de



todo posible sentido de reparación o compensación del daño padecido, o consistan en la «aparición de daños sobrevenidos».

B) En el caso examinado la aplicación de esta doctrina conduce a las siguientes consecuencias: a) Las indemnizaciones concedidas por secuelas, por perjuicios económicos y por daños morales complementarios no resultan afectadas por el fallecimiento posterior de la víctima. No se aprecia que la sentencia recurrida, al confirmar las apreciaciones de la sentencia de primera instancia en ese sentido, incurra en infracción legal alguna. b) En cuanto a indemnización por perjuicios morales a familiares, la sentencia recurrida entiende la fijación de la indemnización al hecho de no haberse prolongado mucho tiempo la situación especialmente gravosa que para los familiares derivaba de la prestación de los cuidados especialmente intensos, por lo que la solución aplicada es conforme con la doctrina anteriormente fijada. Lo mismo debe entenderse en relación con la necesidad de ayudas de terceras personas, pues la sentencia recurrida, para fijar la cuantía de la indemnización, tiene en cuenta que la víctima falleció a los dos años del siniestro. c) En cuanto a las indemnizaciones por adecuación de la vivienda y del vehículo, la sentencia recurrida, al confirmar las apreciaciones de la sentencia de primera instancia, tiene en cuenta la relevancia de la no-prolongación de la situación de minusvalía de la lesionada pero valora, para no denegar la indemnización, que se ocupó otra vivienda especialmente adaptada para minusválidos. La aplicación del sistema de valoración efectuada por la sentencia recurrida se ajusta, pues, a la doctrina anteriormente fijada.

**CUARTO** . - Enunciación de motivo quinto. El motivo quinto se introduce con la siguiente fórmula: «Infracción legal en relación al artículo 20.8.º de la Ley de Contrato de Seguro (Ley 50/1980, de 8 de octubre ), al existir causa justificada para la no-imposición de intereses». El motivo se funda, en síntesis, en que nos encontramos ante un supuesto de hecho en el que se determinó una concurrencia de culpas entre los conductores de ambos automóviles, por lo que el quantum [cuantía] no quedó fijado hasta la declaración por el juzgador de la citada concurrencia de responsabilidades. El motivo debe ser desestimado.

**QUINTO** . - Imposición de los intereses del artículo 20 LCS .

A) Según el art. 20.8.ª LCS el recargo de los intereses por mora del asegurador tiene lugar cuando no se produce el pago de la indemnización por causa no justificada o imputable a la aseguradora. Con reiteración ha declarado esta Sala (tanto en la primitiva redacción del art. 20 LCS , como en el texto vigente dado por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre ), que se excluye su aplicación cuando existe causa justificada para demorar el pago de la indemnización, entre otras razones, por discrepancia razonable en torno a la procedencia o no de la cobertura del siniestro o del importe de la indemnización que debe satisfacerse, siempre que se haya consignado o abonado el importe mínimo (SSTS 12 de marzo de 2001, 9 de marzo 2006, 7 de febrero de 2007, Rec. 1435/2000, 11 de junio de 2007, Rec. 1722/2000, 22 de diciembre de 2008, RC n.º 1555/2003, 7 de mayo de 2008, RC n.º 2137/2001, 1 de julio de 2008, RC n.º 372/2002, 18 de noviembre de 2008, RC n.º 2344/2003, 26 de noviembre de 2008, RC n.º 1459/2002, 9 de diciembre de 2008, RC n.º 2032/1994, 26 de marzo de 2009, RC n.º 469/06, 23 de abril de 2009, RC n.º 2031/06 ). Se aplica, por el contrario, cuando carece de justificación la oposición al pago frente a la reclamación por el asegurado o perjudicado aunque se formule en un proceso judicial, pues la razón del mandato legal radica en evitar el perjuicio para el asegurado o perjudicado que deriva del retraso en el abono de la indemnización y en impedir que se utilice el proceso como instrumento falaz para dificultar o retrasar el

cumplimiento de la expresada obligación (SSTS 17 de octubre de 2007, Rec. 3398/2000, STS 18 de octubre de 2007, Rec. 3806/2000, STS 6 de noviembre de 2008, RC n.º 332/2004 , la cual destaca, «a los efectos de verificar la existencia de la causa justificativa que exonera del recargo por mora, que la compañía demandada realizó una consignación en el previo procedimiento penal, que fue declarada insuficiente, y que fue completada con posterioridad, a la vista de dicha declaración de insuficiencia»). Por tanto, si el retraso viene determinado por la tramitación de un proceso para vencer la oposición de la aseguradora, se hace necesario examinar la fundamentación de la misma, partiendo de las apreciaciones realizadas por el tribunal de instancia, al cual, como declara reiteradamente la jurisprudencia, corresponde la fijación de los hechos probados y de las circunstancias concurrentes de naturaleza fáctica necesarias para integrar los presupuestos de la norma aplicada. La aplicación de la anterior doctrina al caso examinado conduce a la desestimación del motivo, pues la sentencia recurrida afirma que para evitar la imposición de intereses en los términos del art. 20 LCS desde que la hoy recurrente conoció el siniestro pudo haber consignado la cantidad debida (la tetraplejía se conoció enseguida) en vez de esperar a que lo hiciera la compañía Mapfre S. A., a quien incumbirían sus correspondientes responsabilidades, sin olvidar que hubo con anterioridad un proceso penal y un título ejecutivo que determinaba claramente la suya. No constituye causa justificada para la falta de consignación el hecho de que pudieran existir dudas en cuanto a la concurrencia de culpas entre los conductores, pues ya la sentencia de primera instancia afirma que no se aprecia que la responsabilidad por la producción del accidente le pueda ser atribuida con carácter exclusivo a ninguno de los dos vehículos asegurados, y recoge que así se había apreciado ya en el proceso de ejecución seguido en ambas instancias.

**SEXTO** . - Enunciación del motivo sexto. El motivo sexto se introduce con la siguiente fórmula: «Infracción legal en relación al artículo 20.4.º de la Ley de Contrato de Seguro (Ley 50/1980, de 8 de octubre ), al existir dos tramos diferenciados de intereses, sin que pueda retrotraerse a la fecha del siniestro el interés del 20%». El motivo debe ser estimado.

**SÉPTIMO**. - Tipo aplicable a los intereses por mora de la aseguradora. Esta Sala, en la STS, Pleno, de 1 de marzo de 2007, RC n.º 2302/2001 , ha sentado por razones de interés casacional a efectos de unificación de jurisprudencia, la siguiente doctrina: «Durante los dos primeros años desde la producción del siniestro, la indemnización por mora consistirá en el pago de un interés anual igual al del interés legal del dinero al tipo vigente cada día, que será el correspondiente a esa anualidad incrementado en un 50 %. A partir de esta fecha el interés se devengará de la misma forma, siempre que supere el 20%, con un tipo mínimo del 20%, si no lo supera, y sin modificar por tanto los ya devengados diariamente hasta dicho momento». Esta jurisprudencia ha sido aplicada en sentencias posteriores, entre las que pueden citarse las SSTS 11 de diciembre de 2007, RC n.º 5525/2000, 25 de febrero de 20 09, RC n.º 1327/04, 1 de julio de 2008, RC n.º 372/2002, 26 de noviembre de 2008, RC n.º 1459/2002, 6 de febrero de 2009, RC n.º 1007/2004, 25 de febrero de 2009, RC n.º 1327/2004, 23 de abril de 2009, RC n.º 2031/06, 19 de mayo de 2009, RC n.º 229/05 .

**OCTAVO**. - Estimación del recurso . La estimación del sexto motivo de casación conduce a casar la sentencia recurrida y a estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por Allianz, S. A., respecto a la determinación de la cuantía de los intereses por demora que deben abonar las aseguradoras. No ha lugar a la imposición de las

costas de apelación ni a las de este recurso de casación. Así se infiere del régimen establecido en el artículo 398 , en relación con el artículo 394 LEC .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## **FALLAMOS**

1. Ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S. A., contra la sentencia de 28 de febrero de 2005 dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Pontevedra en el rollo de apelación n.º 272/2004, cuyo fallo dice: «Fallamos. »Que desestimando el Recurso de Apelación formulado por la Compañía Allianz S.A. representada por el Procurador D. Luis Abalo Álvarez y la impugnación formulada por D. Amadeo , D.<sup>a</sup> Sandra , D. Anton , D.<sup>a</sup> Sonia , D.<sup>a</sup> Teresa , D. Arsenio , D.<sup>a</sup> Victoria , D. Balbino y D. Benigno representados por la Procuradora D.<sup>a</sup> Rosa Gardenia Montenegro Faro contra la Sentencia dictada en los autos de Juicio Ordinario nº 398/03 por el Juzgado de Caldas nº 2 la debemos confirmar y confirmamos íntegramente sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas de esta instancia». 2. Casamos la sentencia recurrida, que declaramos sin valor ni efecto alguno en cuanto confirma el pronunciamiento de primera instancia relativo a los intereses por demora de las aseguradoras, manteniendo subsistentes los restantes pronunciamientos.

3. En su lugar, estimamos parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la Compañía Allianz, S. A., representada por el Procurador D. Luis Abalo Álvarez, y, anulando el pronunciamiento sobre abono de los réditos de demora del 20% contenidos en los apartados 1.º y 2.º del fallo de la sentencia de primera instancia recurrida en apelación, los sustituimos por la condena al abono, durante los dos primeros años desde la producción del siniestro, de un interés anual igual al del interés legal del dinero al tipo vigente cada día, que será el correspondiente a esa anualidad incrementado en un 50 %. A partir de esta fecha el interés se devengará de la misma forma, siempre que supere el 20%, con un tipo mínimo del 20%, si no lo supera, y sin modificar por tanto los ya devengados diariamente hasta dicho momento. Mantenemos subsistentes los restantes pronunciamientos de la sentencia de primera instancia. No ha lugar a imponer las costas de la apelación ni las de este recurso de casación.