

Roj: **STS 2034/2010 - ECLI:ES:TS:2010:2034**Id Cendoj: **28079110012010100240**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **25/03/2010**Nº de Recurso: **1262/2004**Nº de Resolución: **229/2010**Procedimiento: **Casación**Ponente: **JUAN ANTONIO XIOL RIOS**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **AAP SE 2125/2004,**
STS 2034/2010**SENTENCIA N.º: 229/2010**

En la Villa de Madrid, a veinticinco de Marzo de dos mil diez.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación que con el número 1262/2004, ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de D.^a Leticia y D. Aquilino, aquí representados por la procuradora D.^a María Villanueva Ferrer, contra la sentencia dictada en grado de apelación, rollo número 3791/2003 por la Audiencia Provincial de Sevilla de fecha 16 de febrero de 2004, dimanante del procedimiento ordinario número 553/2002 del Juzgado de Primera Instancia número 13 de Sevilla. Habiendo comparecido en calidad de recurrida Groupama Plus Ultra, Seguros y Reaseguros, S.A., representada por el procurador D. Antonio Ramón Rueda López.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El Juzgado de Primera Instancia n.º 13 de Sevilla dictó sentencia de 4 de enero de 2003 en el procedimiento ordinario n.º 552/2002, cuyo fallo dice:

«Fallo.

»Que estimando en parte la demanda interpuesta por la representación procesal de D. Aquilino y de D.^a Leticia, contra D. Cecilio y contra la entidad Plus Ultra Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, debo condenar y condeno a los mismos a que, solidariamente, indemnicen a D. Aquilino en la cantidad de 61 932,33 Euros, y a D.^a Leticia en la cantidad de 12 500 Euros, sumas éstas que se incrementarán con los intereses del artículo 576 LEC para D. Cecilio y para la entidad Plus Ultra Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros al tipo legal del dinero incrementado en un 50 por 100, desde la fecha del siniestro y solo a partir del día 11/12/2000 al 20 por 100 anual; todo ello, sin hacer expresa imposición de las costas causadas».

SEGUNDO .- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de derecho:

«Primero. La parte actora ejercita las acciones derivadas de los artículos 1 y 6 de la Ley de Uso y Circulación de Vehículos de Motor, 1902 CC, y 73 y concordantes LCS, al objeto de ser indemnizada por las lesiones, daños y perjuicios que, según se afirma en la demanda, sufrió a raíz de que sobre las 14,10 horas del día 11/12/1998 colisionara el ciclomotor propiedad y conducido por D. Aquilino con el camión marca Mercedes Benz 1844, matrícula SE-4556-CS, propiedad de Nieto Elias, S. L., conducido con su autorización por D. Cecilio y asegurado en la entidad Plus Ultra Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, cuando el primero circulaba por el arcén derecho de la autovía A-92, sentido Sevilla, a la altura del kilómetro 4, y el segundo se encontraba detenido con motivo de una avería por recalentamiento de los neumáticos traseros. En concreto, se reclama la suma de 144 619 482 pesetas como indemnización a favor de D. Aquilino, conforme al siguiente desglose:





»1. Por incapacidad temporal, 3 062 763 pesetas, equivalentes a 18 407,58 euros, más un 75 por 100 como factor de corrección -2 297 075 pesetas, equivalentes a 13 805,70 euros-, hacen un total de 5 359 835 pesetas, equivalentes a 32 213,26 euros.

»2. Por lesiones permanentes y secuelas, 41 512 200 pesetas, más un factor de corrección del 75 por 100, en total 72 646 350 pesetas, equivalentes a 436 613,35 euros.

»3. Gran Invalidez reconocida en Sentencia judicial, 45 690 656 pesetas equivalentes a 274 606,37 euros.

»4. Adecuación de vivienda, 9 500 000 pesetas equivalentes a 57 096,15 euros.

»5. Daños morales complementarios, 11 422 641 pesetas, equivalentes a 68 651,46 euros.

»Por su parte, D.^a Leticia , madre del lesionado, reclama por el concepto de perjuicio moral familiar la suma de 17 133 962 pesetas equivalentes a 102 977,18 euros.

»Frente a la anterior pretensión se opone la parte demandada, quien articula su oposición negando que la causa de las lesiones sufridas por la actora sea la descrita en la demanda y oponiendo la excepción de culpa exclusiva de la víctima, en este caso el conductor del ciclomotor, quien circulaba sin prestar atención a las circunstancias del tráfico y sin apercebirse de la presencia del camión detenido en el arcén, interesando el dictado de una sentencia absolutoria. Asimismo, y con carácter subsidiario, interesa que se aprecie una concurrencia de culpas que cifra en un porcentaje del 75 por 100 para aquél, cuestionando las indemnizaciones solicitadas e interesando que las lesiones y secuelas se fijen en todo caso conforme al informe emitido con fecha 7/2/2000 por el Sr. médico forense del Juzgado de Instrucción n.º 13 en el juicio de faltas 23/99 , informe este que se aporta con la demanda como documento n.º 11, con aplicación de la fórmula correctora para secuelas concurrentes prevista en el Baremo.

»Segundo. Delimitados en la forma expuesta en los términos de la controversia, su decisión debe tomar como punto de partida y en primer lugar, la regulación legal que en relación con el fenómeno de la circulación vial se contiene en los artículos 1 y 6 de la Ley de Uso y Circulación de Vehículos de Motor y 1902 CC, así como la jurisprudencia que los interpreta. De esta forma, para que surja la responsabilidad civil y la correspondiente obligación de reparar se exigen con carácter general la concurrencia de varios requisitos que, sintéticamente, serían el que por el sujeto a quien se atribuye la misma se haya desplegado una conducta, sea activa u omisiva; que la misma sea antijurídica por vulneración de una norma, aun la más genérica como la que se deriva del principio *alterum non laedere* , protectora del bien lesionado (STS 27 de mayo de 1982); que sea culpable, por omisión de la diligencia y de los deberes de cuidado y previsión que las circunstancias imponen (artículo 1104 CC); que se produzca un resultado dañoso, y que exista un nexo causal entre la conducta del agente y el referido resultado (SSTS de 12 de febrero de 1981, 6 de mayo y 3 de diciembre de 1983 , entre otras muchas).

»En segundo lugar, tanto la doctrina jurisprudencial desarrollada en relación con el artículo 1902 CC como el más específico artículo 1 de la LRCSVM objetivan la responsabilidad aquiliana cuando de daños personales se trata, tomando como referencia el riesgo inherente a la circulación de los vehículos de motor, pero sin renunciar en ningún caso a la culpa como fundamento último de la obligación de resarcir, de tal forma que, acreditados por el actor la realidad del daño y su relación de causalidad con la conducta activa u omisiva ejecutada por el demandado, incumbe a éste probar que desplegó toda la diligencia que las circunstancias exigían -SSTS de 19 de febrero de 1987 y 6 de julio de 1988 , y las que citan. En este contexto, incumbe al actor la carga procesal de acreditar la existencia de la relación de causalidad entre la conducta activa u omisiva imputada al conductor del vehículo demandado y los daños y perjuicios cuya indemnización se reclama -artículo 1214 CC , hoy artículo 217 LEC 1/2000 , y STS de 10 de mayo de 1989 .

»En tercer término, y en relación con la excepción de culpa exclusiva de la víctima que se invoca por los demandados, debe aplicarse la reiterada doctrina jurisprudencial que afirma que la exención de responsabilidad que se deriva de la misma parte de un dato de trascendental importancia, cual es que la culpa del perjudicado sea precisamente exclusiva y excluyente en la causación del evento (SSTS 1.ª de 27 de mayo y 4 de octubre de 1982), no procediendo la estimación de la excepción cuando hayan concurrido otra u otras conductas culposas, lo que obliga al excepcionante a acreditar, además de la positiva existencia de aquella culpa del perjudicado, como elemento causal del daño producido, que la actuación del conductor del vehículo asegurado por la parte ejecutada no solamente se hallaba ajena a cualquier proceder antirreglamentario influyente en la dinámica del suceso sino que, además, por añadidura, le fue completamente inevitable viniendo a convertirse en un mero receptor pasivo en el evento acaecido (SSTS 1.ª de 31 de enero, 7 de junio y 17 de noviembre de 1989), siendo por ello que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1214 CC , hoy artículo 217 LEC 1/2000 , corresponde al conductor y a la mercantil aseguradora codemandados la probanza de los extremos indicados (SAP Málaga de 14 de enero de 1998, sec. 6.ª núm. 14/1998, rec. 908/1996 . Pte: Díez Núñez, José Javier); todo ello, sin perjuicio de que puede apreciarse una concurrencia de actuantes culposos





con el correspondiente reflejo final en el *quantum* de la indemnización mediante la oportuna compensación, solución hoy plenamente vigente a la luz del no solo del artículo 1103 CC , sino específicamente del artículo 1, párrafo 4.º de la LRCSVM .

»En cuarto lugar, y por lo que hace a la pretendida inoponibilidad de la excepción que se plantea por los actores frente al gran inválido y frente a la parte perjudicada por el daño moral, con invocación de los artículos 5 y 6 de la citada LRCSVM, de las Directivas de la Unión Europea en la materia y la doctrina jurisprudencial que configura el derecho a ser indemnizado como propio del perjudicado y no como un derecho de naturaleza hereditaria, reiterar que la Ley 30/1995, de 8 de noviembre , ha venido a realizar la transposición al Derecho interno de las normas comunitarias sobre la materia, y así, su Exposición de Motivos se refiere de forma expresa a la Tercera Directiva 90/232/CEE, del Consejo, de 14 de mayo de 1990 ; que la fuente de la obligación civil de indemnizar se encuentra precisamente en la responsabilidad civil del conductor del vehículo de motor cuya definición legal se contiene en el artículo 1 , apareciendo la culpa exclusiva de la víctima como un hecho impeditivo de la misma y no como una causa de exclusión de las coberturas, de tal forma que la concurrencia de actuantes culpables de los implicados en el siniestro determina un reparto de cuotas de responsabilidad que se proyecta sobre todas las consecuencias patrimoniales del mismo, cualesquiera que sean los llamados en última instancia tanto a recibirlas como a satisfacerlas. Dicho de otra forma ni el resultado de muerte ni la gran invalidez tienen en nuestro ordenamiento el tratamiento propio de un sistema de responsabilidad objetiva ni suprimen el substrato culpabilístico que sigue imperando en materia de indemnización de los daños personales derivados del uso y circulación de vehículos de motor.

»En el presente caso el examen de las pruebas practicadas permite afirmar la concurrencia de un proceder culposo de la víctima pero no con caracteres de exclusividad que la doctrina jurisprudencial expuesta exige, así, las actuaciones penales aportadas como documental pública -atestado instruido por la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil y acta del juicio de faltas 23/99 del Juzgado de Instrucción n.º 13 de Sevilla, y muy en concreto las declaraciones del testigo presencial Sr. Secundino y del agente Sr. Tomás , así como las del entonces acusado y hoy demandado Sr. Cecilio acreditan que el lugar del siniestro se sitúa en un tramo recto y el día era claro y con buena visibilidad; que el camión se encontraba detenido en el arcén derecho, aun cuando parte sobresalía hacia el interior de la calzada, circunstancia que igualmente se refleja en el croquis incorporado al atestado de la Guardia Civil; que tenía activadas las cuatro luces de avería; que el actor circulaba por el arcén y a una distancia de 25 metros iba con la cabeza mirando hacia abajo, no efectuando ni intento de frenada ni maniobra evasiva e impactando el frontal del ciclomotor con la parte trasera del camión. No se estima acreditada que la velocidad concreta a la que se desplazaba fuera superior a los 40 kilómetros/hora que por construcción corresponden al ciclomotor, pues el informe aportado al efecto por la parte demandada tiene un carácter puramente hipotético, y el testigo presencial no hizo referencia a ese dato en ningún momento. En todo caso, dada la forma de ocurrencia del accidente estimo que el dato en última instancia carece de relevancia.

»Establecida la primordial y determinante actuación culposa de la víctima, quien de forma patente infringió los artículos 9, 11 y 15 de la Ley de Seguridad Vial y concordantes del Reglamento, pues debió prestar la debida atención a las circunstancias de la vía y abandonar el arcén para sobrepasar al camión detenido, es claro que también concurre un actuar culposo del conductor de este último, en la medida de que, en primer lugar, no se ha acreditado de forma incontrovertida que la avería fuera de tal entidad que no le permitiera circular unos metros más hasta tomar una de la muchas calzadas de servicio ubicadas junto a la A-92 a la entrada de Sevilla; y en segundo lugar, porque no preseñalizó la situación con los triángulos obligatorios, conforme a lo exigido por el artículo 130 del Reglamento General de circulación. En relación con este último dato resulta relevante que el Sr. Cecilio declarara en el atestado y en el juicio de faltas que, tras comprobar que uno de los neumáticos de la parte posterior se recalentaban, detuvo el vehículo y se introdujo debajo para comprobar la avería y coger las herramientas, tardando en esa operación 3 o 4 minutos, es decir, tiempo más que suficiente para colocar el triángulo de preseñalización. Al no hacerlo así, omitió una actuación debida e impuesta taxativamente por la Ley y por el Reglamento General de circulación - artículo 130 - y contribuyó causalmente a la producción del resultado final, debiéndose aplicar la previsión contenida en el artículo 1 párrafo 4.º LRCSVM y apreciar una concurrencia de culpas en la causación del siniestro y proceder a su racional y equitativa compensación al amparo del artículo 1103 CC , atribuyendo al codemandado una cuota de responsabilidad como coadyuvante equivalente a un 25 por 100, con el consiguiente reflejo en las sumas a abonar por la entidad aseguradora, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1 y 6 LRCSVM .

»Tercero. En orden a la determinación de las sumas a abonar, y siguiendo el orden de la reclamación que se contiene en la demanda, procede fijar las siguientes partidas indemnizables:

»1. Incapacidad temporal: El informe del Sr. médico forense no ha sido cuestionado en este extremo, y aplicando el Baremo vigente en la fecha del mismo, que es la que ha de ser tomada en consideración a todos



los efectos por cuanto que es el momento en el que la deuda de valor se cuantifica y el daño causado queda perfectamente determinado - STS 13/7/2000 -, procede establecerla en:

»-75 días hospitalizado, a 49,48 euros/día, 3 711 euros

»- 348 días de impedimento, a 40,20 euros/día, 13 989,60 euros.

»Respecto al factor de corrección, la Sentencia de 30/10/2000 dictada por el Juzgado de lo Social n.º 11 de Sevilla - documento n.º 14 de la demanda - acredita que el demandante realizaba una actividad retribuida como carpintero en la fecha del siniestro, sin embargo no se acreditan los ingresos anuales que percibía, procediendo por tanto la aplicación de un incremento del 10 por 100, en los términos de la Tabla V del Baremo, en total, 1 770,06 euros.

»Las anteriores cantidades suman 19 470,66 euros, y aplicando una reducción del 75 por 100 por culpa concurrente de la víctima en los términos anteriormente argumentados, resulta la suma de 4 867,67 euros.

»2. Lesiones permanentes y secuelas. Se valora fundamental y principalmente a estos efectos el referido informe del Sr. médico forense de 7/2/2000 y las puntuaciones que en el mismo se contienen, en la medida de que se trata de un funcionario público que actúa profesionalmente en el ejercicio de sus funciones y con plena sujeción a los principios de legalidad e imparcialidad, viniendo el Informe del Sr. Aureliano a reiterar sustancialmente la relación de secuelas que en el mismo se contienen, aun cuando en algunos casos le otorga unas puntuaciones más altas. Sin embargo, sí se estiman acreditadas como secuelas distintas las correspondientes al síndrome orgánico de la personalidad, la amnesia retrógrada y la amnesia de fijación, siendo determinantes en este extremo el informe psicológico de la Sra. Adela y el psiquiátrico del Sr. Cayetano, -documentos n.º 9 y 13 de la demanda- a la sazón peritos que han reconocido personalmente al lesionado, a diferencia de cuanto acontece con el propuesto por la parte demandada y que se limita a informar sobre el contenido de otros documentos, pues de aquellos resulta que el Sr. Aquilino padece no solo el referido síndrome psiquiátrico, caracterizado en el propio Baremo como conducta infantil, labilidad emocional, incongruencia afectiva e irritabilidad, es decir, como afectante básicamente a la conducta, sino alteraciones cognitivas y del pensamiento que integran claramente las amnesias citadas como síndromes deficitarios, en concreto disfasia, imposibilidad de reconocer a las personas con las que se relaciono en el pasado, ausencia de capacidad de retención memorística de indicaciones simples, etc. Por todo ello, procede establecer las siguientes secuelas y puntuaciones:

»Material de osteosíntesis: 2 puntos.

»Hipoacusia del oído derecho: 3 puntos.

»Hidrocefalia que precisa derivación ventrículo-peritoneal: 8 puntos.

»Diabetes insípida: 10 puntos.

»Úlcera corneal. Agudeza visual limitada a la visión de luz y bultos: 23 puntos.

»Insuficiencia respiratoria por contusión pulmonar: 1 punto.

»Síndrome orgánico de la personalidad: 30 puntos.

»Amnesia retrógrada: 5 puntos.

»Amnesia de fijación: 35 puntos.

»Perjuicio estético medio: 8 puntos.

»Aplicando la fórmula correctora para incapacidades concurrentes resulta un total de 76 puntos, a los que se suman aritméticamente los 8 correspondientes al perjuicio estético, es decir, 84 puntos. Siendo el valor del punto, en función de la edad del lesionado en la fecha del accidente de 2 123,78 euros, resultan 178 397,52 euros.

»La suma anterior se debe incrementar en un 10 por 100 por perjuicios económicos, en los términos de la Tabla IV del Baremo, y ello en la medida de que, como se argumentaba *ut supra*, no se acreditan ingresos anuales superiores a los 19 803,77 euros, resultando en definitiva una indemnización por secuelas permanentes de 196 237,27 euros, que debe a su vez ser reducida en un 75 por 100 por culpa concurrente de la víctima, resultando la suma de 49 059,32 euros.

»3. Gran Invalidez. Se configura en el Baremo como un factor de corrección para las indemnizaciones básicas por lesiones permanentes -Tabla IV-, que contempla aquellos estados en los que el lesionado va a necesitar la ayuda de terceras personas para realizar las actividades más esenciales de la vida diaria, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogas, conteniendo a continuación una enumeración puramente ejemplificativa que



incluye, entre otros casos, aquellos derivados de importantes secuelas neurológicas o neuropsiquiátricas con graves alteraciones mentales o psíquicas, ponderando la necesidad de ayuda de tercera persona en función de la edad de la víctima y grado de incapacidad; y, en segundo lugar, permite un incremento lineal que va desde 1 euro hasta los 264 044,07 euros -conforme a la actualización contenida en la Resolución de 2/3/2000 que se viene aplicando al siniestro de autos. En este contexto, resulta evidente que la gran invalidez que contempla el sistema no se reduce a la que tiene su origen en el coma vigil, los estados vegetativos crónicos, las tetraplejías o las paraplejías, no siendo por tanto admisible la interpretación reduccionista que en este extremo se postula por la representación procesal de los demandados. Por el contrario, existen grados dentro del concepto de gran invalidez que pueden y deben ser contemplados en cada caso en función de las pruebas que se practiquen, siendo la premisa mayor e irrenunciable la que, como se ha dicho, se deriva de la necesidad de ayuda por parte de terceras personas para los actos más elementales de la vida diaria, y ello aun cuando ello no conlleve sin más la absoluta exclusión de la capacidad civil de obrar, en los términos previstas en los artículos 200 CC y 7 LEC.

»En el caso de autos se estima probado que el actor ha quedado en la situación de gran invalidez anteriormente definida, y así, en primer lugar, se otorga plena eficacia probatoria al relato fáctico que se contiene en la relación de Hechos Probados de la Sentencia de 30/10/2000, dictada por el Juzgado de lo Social n.º 11 de Sevilla que lo declaró en la referida situación de gran invalidez a los efectos de la prestación a percibir de la Mutua FIMAC -documento n.º 14 de la demanda -, y ello por cuanto que, sin reconocer a los mismos efectos ni de cosa juzgada ni prejudiciales, es obvio que tienen una innegable fuerza probatoria indiciaria y que, además, resultaría contrario al principio constitucional de seguridad jurídica que un mismo hecho o acontecimiento de la vida social pueda haber ocurrido de manera diversa según divergentes apreciaciones judiciales recaídas en diferentes procedimientos, de modo que sobre la base del relato fáctico sentado por la misma debe apreciarse la concurrencia o no de los requisitos configuradores de la específica acción de resarcimiento deducida por el hoy demandante. A mayor abundamiento, las consideraciones fácticas de la meritada resolución judicial han sido confirmadas en el seno de este proceso civil no solo por las declaraciones testificales de los amigos del Sr. Aquilino , sino muy especialmente por el informe psiquiátrico Don. Cayetano y en su posterior explicación en el acto del juicio, perito este que insiste en que "... por las lesiones irreversibles en su cerebro no tiene actividad ni iniciativa para tenerla, no controla bien sus impulsos ni su agresividad para tener una vida de relación social adecuada de manera independiente, siendo necesaria la presencia de alguien; tiene que ser ayudado a vestirse porque se equivoca, supervisado en la comida porque confunde los cubiertos y no tiene medida en la ingestión de alimentos, no puede salir solo porque, por las alteraciones de la memoria no conoce ni su entorno familiar y se pierde..." , concluyendo que precisa la ayuda constante de otra persona para llevar a cabo las actividades más básicas de la vida diaria.

»Las anteriores consideraciones en absoluto se estiman desvirtuadas por las imágenes reflejadas tanto en la prueba videográfica como en el informe del detective privado, aportados con la contestación a la demanda, pues tienen un carácter ocasional y puramente parcial, en el sentido de que solo reflejan momentos muy concretos y predeterminados de la vida del actor y, sobre todo carecen de un apoyo médico complementario que se estima imprescindible a la hora de determinar la existencia y alcance de una secuela neurológica.

»En consecuencia, atendiendo a la edad del lesionado y a la entidad de la gran invalidez, no equiparable dentro de dicho concepto a la derivada de un coma vigil o similar, y vista la fijada en la Tabla IV para la incapacidad permanente absoluta, procede fijar la indemnización en la suma de 150 000 euros, que con la reducción del 75 por 100 por culpa concurrente hacen un total de 37 500 euros.

»4. Por adecuación de vivienda se reclama la suma de 9 500 000 pesetas equivalentes a 57 096,15 euros. Sin embargo, ninguna de las pruebas practicadas acredita la necesidad de adaptación ni de cambio de la vivienda original en la que habita el Sr. Aquilino , pues las secuelas que presenta en absoluto implican la abolición de su capacidad ambulatoria ni implican la utilización de aparatos especiales para los actos elementales de la vida diaria, más allá de su supervisión por tercero.

»5. Por daños morales complementarios reclama el demandante la suma de 11 422 641 pesetas, equivalentes a 68 651,46 euros, indemnización esta que el Baremo vincula a la circunstancia de que una sola secuela exceda de los 75 puntos o las concurrentes superen los 90, y que no concurre en el presente caso.

»En consecuencia, la suma a abonar por los demandados como indemnización a favor de D. Aquilino asciende a 91 426,99 euros y habiendo percibido en concepto de pensión provisional señalada por el Juzgado de Instrucción n.º 13 de Sevilla la suma de 29 494,66. euros, conforme se aduce en el Hecho 3º de la contestación a la demanda y no se niega de contrario, la condena debe reducirse a la cuantía de 61 932,33 euros.

»Respecto a D.ª Leticia , madre del lesionado que reclama por el concepto de perjuicio moral familiar la suma de 17 133 962 pesetas equivalentes a 102 977,18 euros, ponderando el grado de invalidez y la naturaleza





de la misma, con implicación de funciones más de vigilancia y supervisión de los actos de Aquilino que de realización material de los mismos, procede fijarla en la suma de 50 000 euros, y con la reducción del 75 por 100 por culpa concurrente en 12 500 euros.

»Cuarto. En relación con los intereses, deben aplicarse a la entidad aseguradora codemandada las previsiones contenidas en la Disposición Adicional sobre mora de la LRCSVM y en el artículo 20 LCS, de tal forma que se calcularan desde la fecha del siniestro al tipo legal del dinero incrementado en un 50 por 100, y solo a partir del segundo año al 20 por 100 anual, sin aplicación retroactiva de este último tipo incrementado.

»Por el contrario, el otro codemandado queda sujeto a las prescripciones del artículo 576 LEC.

»Quinto. Conforme a lo dispuesto en el artículo 394 LEC, y siendo solo parcial la estimación de la demanda, no se hace expresa imposición de las costas procesales».

TERCERO . - La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Sevilla dictó sentencia de 16 de febrero de 2004 en el rollo de apelación n.º 3791/2003, cuyo fallo dice:

«Fallamos.

»Que desestimando los recursos deducidos por la representación procesal de D. Aquilino y D.^a Leticia, contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 13 de Sevilla, recaída en las actuaciones de que este Rollo dimana, debemos confirmar y confirmamos íntegramente dicha resolución sin hacer expresa imposición de las costas de esta segunda instancia».

CUARTO . - La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

«Primero. Son diversos los motivos en los que se fundamenta el recurso interpuesto y que podemos concretar en los siguientes: a) inoponibilidad de la excepción de concurrencia de culpas tanto respecto de la víctima, declarada en situación de gran invalidez, como respecto de su madre, al estimar que el resultado de muerte y el de gran invalidez tienen en nuestro Derecho un tratamiento propio no culpabilístico y en todo caso no es oponible esta excepción a los familiares de la víctima; b) errónea interpretación del artículo 1 párrafo cuarto LRCSVM al distribuir las cuotas de responsabilidad en un 75% a D. Aquilino y en un 25% a D. Cecilio; c) cuantificación de la indemnización que por gran invalidez corresponde al actor y d) cuantificación de los factores de corrección aplicables por incapacidad temporal y por lesiones permanentes y secuelas.

»Segundo. En primer lugar, hemos de dar por reproducidos los elementos fácticos contenidos en la sentencia apelada que no han sido impugnados por ninguna de las partes, tanto respecto de la forma en que se produjo el accidente como la entidad de las lesiones y secuelas sufridas por el actor D. Aquilino. Discutiéndose la distribución de responsabilidad entre el actor y el conductor del vehículo con el que se produjo la colisión es reiterada la jurisprudencia que declara que en los supuestos en los que no se puede atribuir al demandado la totalidad del evento ocasionado por la concurrencia de culpa por parte del otro conductor que se interfiere en la relación de causalidad entre el acto del culpable y el resultado procede llevar a efecto la valoración de los comportamientos confluentes a la producción del resultado, de forma individualizada, de modo que luego puedan ser examinadas en un plazo comparativo a fin de determinar su eficacia preponderante, análoga o de inferioridad, pudiéndose resumir esta doctrina jurisprudencial en el sentido de que para calibrar la respectiva relevancia de las concausas intervinientes, determinantes a su vez del grado de culpabilidad habrá de tenerse en cuenta que si ambas conductas se manifiestan con eficacia causativa habrá lugar a la mayor o menor eficacia de la intervención de cada una, con la inevitable repercusión de tal valoración causativa en el "quantum" de la responsabilidad civil. De acuerdo con esta doctrina y aun ponderando, como correctamente se hace en la sentencia apelada la actuación del demandado Sr. Cecilio que detuvo su vehículo en el arcén y ocupando parte de la calzada, para comprobar una avería y tras poner en funcionamiento los cuatro intermitentes se bajó del vehículo sin que llegase a colocar los triángulos obligatorios a pesar de haber tenido tiempo suficiente para ello lo que supone una infracción del artículo 130 del Reglamento General de Circulación y que correctamente se valora en la sentencia apelada con la atribución del 25% de la responsabilidad frente al 75% que se atribuye a la conducta del actor que en un tramo recto, con buena visibilidad, circulaba con la cabeza mirando hacia abajo, de forma totalmente descuidado y sin atender a las circunstancias de la circulación por lo que no se apercebó de la presencia del camión en el arcén colisionando con el mismo, teniendo en consecuencia esta conducta una mayor eficacia en la producción del resultado producido por lo que procede confirmar en este sentido la sentencia apelada desestimando el recurso interpuesto.

»Tercero. Igualmente ha de desestimarse el recurso en lo relativo a la inoponibilidad de la excepción apreciada tanto respecto de la víctima como de los familiares de la misma, por cuanto que la responsabilidad civil extracontractual derivada del uso y circulación de vehículos de motor viene regulada por el artículo 1902 CC y respecto de los daños corporales, sin que se haga distinción alguna entre los resultados de muerte y gran invalidez y los demás lesiones o secuelas, por el artículo 1 de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro





en la Circulación de Vehículos de Motor en su nueva redacción tras la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados que consagra el principio de objetividad atenuada, a diferencia de los daños materiales que aparecen regulados de acuerdo con el principio subjetivo de la culpa (artículo. 1902 CC). En virtud de lo establecido en los dos primeros párrafos de dicho precepto, el conductor de vehículos a motor es responsable, en virtud del riesgo creado por la conducción del mismo, de los daños causados a las personas o en los bienes con motivo de la circulación. En el caso de daños a las personas, de esta responsabilidad sólo quedará exonerado cuando pruebe que los daños fueron debidos únicamente a la conducta o la negligencia del perjudicado o a fuerza mayor extraña a la conducción o al funcionamiento del vehículo, y de acuerdo con el párrafo cuarto si concurren la negligencia del conductor y la de perjudicado se procederá a la equitativa moderación de la responsabilidad y al repartimiento de la cuantía de la indemnización, atendida la entidad respectiva de las culpas concurrentes. En consecuencia en lo que se refiere a la reparación a los daños corporales producidos por un hecho de la circulación rige la llamada responsabilidad cuasi objetiva en virtud de la cual se persigue la indemnización a ultranza del perjudicado, de la que el causante del daño sólo queda liberado si acredita, correspondiéndole a él sólo la prueba, que el hecho se produjo por culpa exclusiva del perjudicado, lo que significa haber agotado, no sólo las medidas de precaución exigidas por las normas aplicables al supuesto de la actividad de que se trate, sino aquellas otras que aparecen como necesarias para las concretas circunstancias de tiempo, lugar, etc.; y esta circunstancia de culpa exclusiva de la víctima o de concurrencia de culpas aparece regulada como causa de exención o limitación de la responsabilidad no como cláusulas de exclusión de la cobertura del seguro y en consecuencia afecta a la indemnización que debe hacer frente el responsable con independencia de quien sea el titular de la misma.

»Cuarto. Por lo que respecta a la cuantificación de la indemnización tanto por la gran invalidez, como de los factores de corrección, estima la Sala que la prueba practicada ha sido perfectamente valorada por el juzgador de instancia estimando plenamente ajustada la cuantía de la indemnización concedida por estos conceptos teniendo en cuenta la situación de gran invalidez en que se encuentra el actor plenamente acreditada en el presente procedimiento que le impide como consta en el informe del Dr. Cayetano tener una vida de relación social adecuada de manera independiente, siendo necesaria la presencia de alguien supervisando la comida, alimentación e incluso las salidas de la vivienda, así como los diversos grados de invalidez que se recogen en el propio anexo de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados por lo que se estima plenamente adecuada la indemnización concedida atendida la edad de la víctima y el grado de incapacidad para realizar las actividades más esenciales de la vida. Igualmente se estima correcta la aplicación de los factores de corrección del 10 % por la incapacidad temporal y por lesiones permanentes y secuelas teniendo en cuenta la cuantía de los ingresos acreditados por el actor.

»Quinto. En base a las anteriores consideraciones procede la íntegra confirmación de la sentencia apelada desestimando el recurso interpuesto si bien dada la existencia de dudas de hecho y de derecho como se justifica por la parte apelante con la alegación de la existencia de resoluciones contrarias en esta materia no procede hacer expresa imposición de las costas de esta segunda instancia».

QUINTO .- En el escrito de interposición del recurso de casación interpuesto en nombre de D.^a Leticia , se formula el siguiente motivo de casación:

Motivo primero y único. «Al amparo del art. 477.1 LEC por violación de la doctrina sobre la concurrencia de culpas en la madre del declarado gran inválido. El concepto de perjudicado a la luz de las directivas comunitarias y nuestra jurisprudencia, interpretación errónea del art. 5.1 y 6 de la Ley sobre Responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor, Texto Refundido aprobado por D. 632/1968, según redacción dada por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre .»

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente:

En primer lugar se verifican consideraciones tácticas en relación con la concurrencia de culpas y se recogen antecedentes de la sentencia de primera instancia y de apelación sobre la indemnización por perjuicio moral familiar.

Inoponibilidad de concurrencia de culpas a la perjudicada, madre del gran inválido.

El art. 2.1 del RD 2641/1986, de 30 de diciembre , establece con suma claridad que la cobertura obligatoria cubre la reparación del daño causado a todo perjudicado por hechos de la circulación.

El nuevo art. 5.1 LRSCVM , excluye de la cobertura del seguro de suscripción obligatoria sólo a la persona del conductor del vehículo asegurado.

Por su parte, el art. 6 LRSCVM establece que el asegurador dentro del ámbito del aseguramiento obligatorio y con cargo al seguro de suscripción obligatoria habrá de satisfacer al perjudicado el importe de los daños sufridos en su persona y en sus bienes, el cual, o sus herederos, tendrá acción directa para exigirlo. Únicamente





quedará exonerado de esta obligación si prueba que el hecho no da lugar a la exigencia de responsabilidad civil conforme al art. 1 de la presente Ley .

El Reglamento sobre Responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos aprobado por RD 7/2001, de 12 de enero , en su art. 10.1 excluye de cobertura del seguro de suscripción obligatoria todos los daños y perjuicios ocasionados por lesiones o fallecimiento del conductor del vehículo causante del siniestro.

El tercero perjudicado a la luz de nuestra jurisprudencia.

El Tribunal Supremo en su sentencia de 24 de mayo de 2001 cuyo fundamento de derecho 2.º se transcribe, frente a un recurso de una compañía aseguradora que esgrimía un presunto error judicial, reitera que en los accidentes de circulación el seguro obligatorio cubre al perjudicado en el caso de muerte del conductor único interviniente en el accidente, es decir, único culpable del mismo. En otras palabras, «el resultado de muerte sí tiene en nuestro ordenamiento un tratamiento propio no culpabilístico».

Esta sentencia no es nueva, en el n.º 455 de Actualidad Jurídica Aranzadi de 5 de octubre de 2000 , el Presidente de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Málaga había publicado un estudio titulado «El perjudicado y el seguro obligatorio. ¿Está excluida la familia del conductor fallecido cuando sea el único interviniente?», en cuyo apartado tercero esboza las razones de la inclusión en el seguro obligatorio cuando el único interviniente resulta fallecido o queda gran inválido, como ocurre en el presente caso.

Cita la STS, Sala 2.ª, de 11 de junio de 1990 .

Cita la SAP de Barcelona, Sección 3.ª, de 8 de noviembre 1991 .

Cita la SAP de Valladolid, Sección 1.ª, de 25 de julio de 1996 y con mayor concreción la SAP de Cuenca de 15 enero de 1997 abren la posibilidad de que los familiares o perjudicados en general por la muerte o gran invalidez del único causante del siniestro puedan ejercitar la acción directa contra la aseguradora pues no concurre en ellos culpa alguna, ni están excluidos de la cobertura del seguro obligatorio, adquiriendo derecho *iure proprio* , pues el perjuicio lo perciben directa y no traslativamente.

Cita la SAP de Ciudad Real de 15 de septiembre de 1998 , según la cual basta la simple lectura del art. 5 , en el que se describe el ámbito material y exclusiones del seguro de suscripción obligatoria para apreciar que los únicos daños personales excluidos son los ocasionados a la persona del conductor del vehículo asegurado, dejando a salvo los supuestos de robo que no es de aplicación al caso, por lo que *a sensu contrario* , los daños personales sufridos por la actora-apelante, que no era la conductora cuando acaeció el accidente, se encuentran incluidos dentro del ámbito de cobertura del seguro obligatorio.

Cita la SAP de Lugo de 15 de enero de 1998 .

La Directiva 84/51, de 30 de diciembre, establece en el art. 1.4 , que cada Estado creará o autorizará un organismo que tenga por misión reparar, cuando menos hasta los límites de la obligación de aseguramiento de los daños materiales o corporales generados por un vehículo. Analizando estas Directivas, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su sentencia de 28 de marzo 1996 estableció que el art. 3.1 de la primera Directiva citada ha de interpretarse en el sentido de que el seguro obligatorio debe de permitir que las terceras víctimas de un accidente sean indemnizadas por todos los daños corporales y materiales. El TJCE se opone a que el asegurador pueda invocar disposiciones legales o contractuales para negarse a indemnizar a los terceros perjudicados.

Cita la SAP de Asturias de 2 de noviembre de 2001 que recopila todos los antecedentes, repasa las sentencias contradictorias de las Audiencias Provinciales y según su fundamento jurídico cuarto se continúa sin tener un criterio interpretativo del Tribunal Supremo para resolver la presente cuestión.

El tercero perjudicado en la doctrina más autorizada.

Según Fernando Sánchez Calero, «Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro», Tomo 2 , el término perjudicado es más amplio que el de víctima.

Según Francisco Soto Nieto «Responsabilidad civil derivada del accidente automovilístico (seguro de suscripción obligatoria)», La Ley, Madrid 1987 , cuando sobreviene la muerte de la víctima a consecuencia de las lesiones inferidas, suele distinguirse entre el derecho a la indemnización de los perjuicios que las lesiones causantes representan y la derivada de aquellos otros perjuicios que la pérdida de la vida supone, perjuicios que recaen de manera directa, normalmente, sobre los familiares allegados o sobre personas no ligadas por vínculo familiares pero que sí lo están por lazos afectivos y de dependencia.





En definitiva, aclara De Castro y Bravo citado por el anterior, que se trata de una serie de nuevos e independientes derechos, nacidos cada uno de ellos del daño particularmente causado a cada uno de los parientes o terceros.

Es también aplicable esta teoría al conductor que es causante exclusivo del siniestro del que resulta gran inválido, al cual se le podría oponer la culpa exclusiva, pero no a sus familiares o perjudicados en general, quienes sufren un daño directo como consecuencia del siniestro ante la asistencia prolongada que deberán prestar a su allegado.

Según Francisco Javier Arroyo Fiestas «El perjudicado y el seguro del automóvil», Derechos de Seguros III. CGPJ, 1997: Encontramos apoyo normativo en el ordenamiento comunitario que también nos es propio en virtud de los principios de primacía y efecto directo.

En la Exposición de Motivos de la Segunda Directiva (84/5/CEE), de 3 de diciembre de 1983 se declara que: «Conviene conceder a los miembros de la familia del asegurado, del conductor o de cualquier otra persona responsable, una protección comparable a la de otras tercera víctimas, en todo caso en los que se refiere a los daños corporales sufridos por aquellos.»

Cita el artículo 1.4 de la misma directiva y el artículo 1 de la Tercera Directiva sobre perjudicados unidos con vínculo de parentesco al conductor o responsable civil y sobre la responsabilidad civil de los ocupantes de un vehículo, con excepción del conductor.

De lo expuesto se deduce que en la normativa comunitaria se prima el efecto expansivo de la cobertura del seguro obligatorio, y sólo excluye al amparo del conductor, pero insistiendo reiteradamente en la necesaria cobertura de los familiares, lo que debemos entender ampliado a cualesquiera perjudicados por el fallecimiento del conductor, único excluido de indemnización por los daños sufridos en su propia persona, no siendo de recibo ampliar la interpretación para eludir el amparo a terceros perjudicados que no son excluidos expresamente en el texto de la norma nacional ni mucho menos en la comunitaria.

Está bien claro que el derecho comunitario del seguro del automóvil exige la oportuna reparación para los daños corporales de los familiares, y entre ellos está el daño moral por el fallecimiento del allegado, y el perjuicio económico derivado de las relaciones de dependencia.

Por tanto con arreglo a la jurisprudencia comunitaria (Caso Faccini), el jurista español deberá interpretar las normas de Derecho nacional, en lo posible, a la luz de la letra y finalidad de la Directiva, posibilitando la consecución del fin útil de la Directiva.

En el estudio citado titulado «El perjudicado y el seguro obligatorio...», se esbozan las razones de la inclusión en el citado seguro obligatorio tanto cuando el único interviniente resulta fallecido como gran inválido.

Las relaciones entre la Ley y el reglamento.

Después de exponer la doctrina sobre esta materia, añade que, consecuentemente, si el art. 5 de la LRSCVM solo excluye del seguro obligatorio a la «persona del conductor», y su art. 6 incluye en la cobertura del seguro obligatorio «al perjudicado por el importe de los daños sufridos en su persona», la norma que desarrolla dicha Ley, de rango reglamentario, no puede excluir de seguro obligatorio al perjudicado, desarrollo *contra legem* no admisible en nuestro Derecho.

El concepto de perjuicio moral familiar.

El daño moral sufrido por D.^a Leticia ha quedado totalmente desnaturalizado en la sentencia de instancia. Esta demostrado que se encuentra que por un accidente de tráfico, en el cual ella no ha sido parte, su hijo desde los 17 años es un gran inválido con gravísimas lesiones físicas y psíquicas. Con un nieto de pocos años y el accidente ha provocado una nula relación padre e hijo, al no poder desempeñar el rol de padre, lo que supone una privación de goce mutuo entre el nieto, el padre y la abuela, y como resultado de ello entregada de por vida a la atención de su hijo y con gravísimo menoscabo del desarrollo de su propia vida.

Cita al Magistrado D. José Godino Izquierdo, Cuadernos de Derecho Judicial, Derecho de Seguros III, «Los grandes inválidos. Renta Vitalicia. Daños morales», que señala respecto a los perjuicios morales de los familiares que por imperativo el propio precepto legal va destinado a familiares próximos al incapacitado en atención a la sustancial alteración de la vida y convivencia derivada de los cuidados y atención continuada, según circunstancias.

A) Existencia incontrovertida.

El daño moral de los familiares a cuyo cargo permanece el lesionado no merece duda alguna. Su diaria contemplación es lacerante y depresiva.





B) Autonomía de la prestación.

Conviene asimismo resaltar que este concepto retributivo por daños morales de los familiares es autónomo e independiente del anterior examinado, el de ayuda de tercera persona, ya que:

- Obedece a distinta finalidad, ya que uno contribuye a paliar los gastos que conlleva el empleo de una tercera persona que ayuda a satisfacer las necesidades cotidianas del gran inválido, mientras que la otra tiene como finalidad compensar los padecimientos morales que padecen quienes ven en tan lastimosa situación al familiar con quien se vive y al que se hallan ligados con estrechos vínculos de afectividad.

- En consecuencia, los destinatarios de la indemnización son distintos. La de ayuda de tercera persona va dirigida a favor del gran inválido y repercute en esa tercera persona que se contrata para sobrellevar tal situación, mientras que en la otra, los beneficiarios son los mismos familiares del gran inválido, en compensación a sus padecimientos y sacrificios propios.

No es admisible legalmente aplicar el 75% de reducción de la indemnización al perjudicado moral y menos todavía aplicar la doble deducción que hace el Juzgador de Instancia, esto es, los preceptuados 102 977,18 euros reducirlos a 50 000 euros y sobre estos aplicar el 75% de deducción, dejando el perjuicio moral a la madre de un gran inválido en 12 500 euros. En el peor de los casos posibles, el 75% debe aplicarse sobre los 102 977,18 euros, o sobre el 50% según se solicitara en los motivos de impugnación de D. Aquilino .

Termina solicitando de la Sala que, «dicte sentencia por la que, estimando el recurso de casación interpuesto por esta parte, case y anule la sentencia recurrida, dictando otra en su lugar por la que se estimen íntegramente las pretensiones deducidas en el escrito de demanda y recurso de apelación, y, en consecuencia, se condene a Cecilio y Plus Ultra Cía. Anónima de Seguros, en los términos que se harán constar al examinar el siguiente recurso».

SEXTO .- En el escrito de interposición del recurso de casación interpuesto en nombre de D. Aquilino se formulan los siguientes motivos de casación:

Motivo primero. «Al amparo del art. 477.1 LEC por violación de la doctrina jurisprudencial sobre la inoponibilidad de la concurrencia de culpas al gran inválido. El concepto de perjudicado a la luz de las directivas comunitarias y nuestra jurisprudencia, interpretación errónea del art. 5.1 y 6 de la Ley sobre Responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor, Texto Refundido aprobado por D. 632/1968, según redacción dada por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre .»

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente:

Este motivo se argumenta ampliamente en el recurso interpuesto en nombre de D.^a Leticia , argumentos que son plenamente aplicables respecto a la inoponibilidad de la culpa de la víctima al perjudicado declarado gran inválido, por lo que da por reproducido todo lo manifestado anteriormente. Recuerda que se trata de un seguro de responsabilidad civil y no un seguro social que se rige por los principios «in dubio pro asegurado y pro perjudicado».

Motivo segundo. «Al amparo del art. 477.1 LEC por interpretación errónea de la concurrencia de culpas aplicada del 75% a D. Aquilino y del 25% solo a D. Cecilio . Interpretación errónea del art. 1 párrafo 4 de la LRCSVM .»

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente:

Consideraciones fácticas.

Existe una circunstancia esencial que no se ha tenido en cuenta en todo el procedimiento, pese a la insistencia de la parte recurrente en proponer y practicar prueba al efecto como se expuso en el recurso de apelación:

«El conductor del camión es un profesional de la conducción, una persona a la que se le debe exigir un plus en la observancia de las normas de circulación y seguridad del vehículo, máxime cuando está autorizado para conducir un camión Mercedes Benz 1844. Pues bien, lo que en este momento es necesario saber y juzgar es si existía caso fortuito o fuerza mayor para que el conductor del camión estacionara en un lugar altamente peligroso, concretamente en la autovía A-92 [...]. En otras palabras, el hecho que se da como probado "detenido con motivo de una avería por recalentamiento de los neumáticos traseros" -según declaración del conductor en el atestado ante la Guardia Civil-, no responde a documento ni indicio de prueba alguna que así lo demuestre, máxime cuando el propio D. Cecilio , ante la importancia del tema, cambia su declaración el día de juicio y afirma que "se quedaron los frenos engarrotados... encogidos" hasta tal punto cambia su declaración que en el día de juicio añade que cuando llegó la Guardia Civil "estaba el mecánico" circunstancia que no refleja el atestado en ningún momento.



»En suma, la fuerza mayor o caso fortuito que obligue a parar el vehículo en un lugar altamente peligroso no ha sido demostrado por la parte obligada a ello, ni tampoco se ha demostrado que no pudiera parar el camión fuera de la autovía a pocos metros de las áreas de servicio».

El fundamento jurídico segundo de la sentencia recurrida imputa al recurrente que «su conducta tuvo una mayor eficacia en la producción del resultado producido»

Comportamiento de D. Cecilio a la luz de las pruebas practicadas.

Según el Juzgador de Instancia no se ha acreditado de forma incontrovertida que la avería fuera de tal entidad que no le permitiera circular unos metros más hasta tomar una de las muchas calzadas de servicio ubicadas junto a la A-92 a la entrada de Sevilla. La interpretación es sumamente generosa, pues en ningún momento se ha demostrado que el camión tuviera avería alguna. En el atestado ante la Guardia Civil declara que «notó como uno de los neumáticos de la parte posterior, se recalentaba, por lo que se detuvo en el arcén de la derecha».

Hay dos cuestiones esenciales para aplicar la concurrencia de culpas que no se han tenido en cuenta: una circunstancia *ex ante* al accidente para averiguar cuál era la situación del camión, si había pasado los preceptivos controles y revisiones lo que no se ha podido demostrar por culpa del camionero que no ha aportado la documentación pedida. Una circunstancia *ex post* al accidente, mediante la demostración de la existencia de la avería y su gravedad y las reparaciones que se han realizado, extremo huérfano también de prueba por culpa del conductor que se ha negado a acompañar factura o documento alguno.

La causa última por la que se detuvo el camión en una autovía donde se encuentra absolutamente prohibido la parada y estacionamiento, concretamente en el arcén derecho, sobresaliendo hacia el interior de la calzada parte del vehículo -así consta en el atestado y lo recoge el juzgador-, no es una cuestión que pueda pasar desapercibida al objeto de determinar la concurrencia de culpas de los causantes del siniestro. El conductor del camión no tiene un derecho a estacionar o no estacionar en una autovía dejando parte de su vehículo obstruyendo la circulación e invadiendo un carril de circulación, tiene que demostrar, más todavía si esta parte se lo reitera insistentemente mediante la petición de aportación de los documentos necesarios, que la situación es fruto de un caso fortuito o fuerza mayor.

En este contexto verídico y real adquiere su verdadera dimensión la valoración de su culpa en el accidente, la cual, además, se ve agravada cuando en el atestado se añade que parte del camión «sobresalía hacia el interior de la calzada». Tampoco es igual la culpa de una persona que conduce un vehículo que estaciona sin invadir la calzada que otro que si la invade.

También se ha demostrado que «no preseñalizó la situación con los triángulos obligatorios», es decir, y pese a ser un profesional, y esto lo dice el propio Juzgador, detiene el vehículo y en vez de preseñalizar su situación «se introduce debajo para comprobar la avería y coger herramientas, tardando en esa operación 3 o 4 minutos, es decir, tiempo más que suficiente para colocar el triángulo de señalización».

Es fácilmente presumible que si D. Aquilino hubiera visto la preseñalización con los correspondientes triángulos hubiera tenido una segunda oportunidad para percatarse del estacionamiento del vehículo contra el que colisiono, máxime cuando según el atestado de la Guardia Civil «el camión presenta golpe en la parte posterior afectada al lado izquierdo, con dobladura de guardapolvo de la rueda posterior izquierda», lo que evidencia que D. Aquilino sí intentó esquivar al vehículo incorrectamente estacionado.

Dichas circunstancias, elementales para ponderar equitativamente la culpa y su grado en un profesional de la conducción de vehículos peligrosos, no se han tenido en cuenta en ningún momento.

Se refiere a continuación a las circunstancias recogidas en el atestado de la Guardia Civil.

Por último, se refiere al informe pericial presentado por la compañía y firmado por Orts Cruzado & Asociados, que considera sesgado e interesado, pues dice que el ciclomotor iba a una «velocidad de 65.8 Km/h», lo que es físicamente imposible por la sencilla razón de que si hubieran leído el certificado de características técnicas del ciclomotor se habrían dado cuenta que la velocidad máxima por construcción es de 40 km/h.

Se debe ponderar la culpa de cada uno de los intervinientes en el siniestro al objeto de que pueda ponderarse la aplicación de la culpa que la parte recurrente solicita de un 50% para cada uno.

D. Cecilio incumplió los arts. 38 y 39 de la Ley sobre Tráfico y circulación de vehículos de motor y seguridad vial, aprobada por RD Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, relativos a las normas generales de paradas y estacionamientos y a las prohibiciones de paradas y estacionamientos, respectivamente, que se transcriben. Y también incumplió el art. 130 del Reglamento General de circulación, aprobado por RD 13/1992, de 17 enero, que se refiere a la inmovilización del vehículo y caída de carga, especialmente en cuanto a dispositivos de preseñalización.



D. Aquilino incumplió los arts. 9 y 11 de la Ley sobre Tráfico y circulación de vehículos de motor y seguridad vial, aprobada por RD Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, referidos a las obligaciones de usuarios y conductores y también se considera incumplido el art. 15 sobre la utilización del arcén.

Motivo tercero. «Al amparo del art. 477.1 LEC por violación sobre la valoración de la gran invalidez. Interpretación errónea del concepto e indemnización que le corresponde al gran inválido según el apartado correspondiente de la tabla IV de la LRCSVM.»

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente:

Hace, en primer lugar, consideraciones tácticas tomando los antecedentes de la sentencia de primera instancia y apelación.

La indemnización concedida no encuentra amparo en nuestro ordenamiento jurídico. La jurisprudencia es unánime al señalar que la enumeración es *numerus apertus* y que basta que requiera la ayuda de una tercera persona para cualquiera de dichas actividades esenciales para que nos encontremos ante una gran invalidez y que dicho menoscabo físico y mental lo reúne D. Aquilino no es una apreciación subjetiva sino que lo dice expresamente la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, grado de invalidez que está demostrado en autos según el médico forense en su informe de 7 de febrero de 2000, presenta «síndrome orgánico con trastornos de la personalidad donde se declara muy evidente un cambio de la personalidad importante y trastornos amnésicos severos que originan un grave deterioro de la conducta que se muestra infantil, irritable y agresivo en ocasiones».

Cita de nuevo el artículo «Los grandes inválidos. Renta vitalicia, Daños morales», CGPJ, Derecho de Seguros III, 1997, pags. 248 y ss., el cual afirma que «a la hora de fijar la indemnización pertinente el Juzgador atenderá a todas las circunstancias concurrentes en el supuesto, singularmente estas dos reseñadas en el precepto. La edad, porque ciertamente puede tener influencia en la dependencia, no solo física, sino también síquica y afectiva hacia una tercera persona como puede ser el caso de los niños, y de las personas de mayor edad...», para, a continuación, señalar que para «la correcta individualización de la indemnización es básico distinguir entre la existencia de casos que, por problemas de pérdida de control de esfínteres, permanencia continuada en la cama... de aquellos otros en los que, pese a no poder valerse por sí mismo para esas actividades ordinarias de la vida, el lesionado conserva el dominio de sus facultades físicas y psíquicas indispensables».

En este caso, como se ha demostrado, D. Aquilino no solo no puede comer y vestirse solo sino que tampoco puede deambular solo pues se pierde, es decir, necesita la ayuda constante de otra persona pese a su cortísima edad pues el accidente lo sufrió con 17 años.

Dentro del margen del concepto de gran invalidez, la indemnización va hasta los 274 605,826211 euros, por lo que si se entiende que no le corresponde la indemnización máxima pedida sin negar el grado de gran invalidez como recoge la Audiencia Provincial de Sevilla en su sentencia, con las pruebas practicadas, en ningún caso, cree la parte de justicia la cifra de 150 000 euros, que con la reducción por culpa suponen 37 500 euros, por lo que solicita el máximo previsto, sin perjuicio de la valoración que pueda hacer la Sala y la deducción que corresponda por la concurrencia, si se inadmitiese lo manifestado sobre la inoponibilidad al gran inválido de culpa alguna, se aplique el 50% sobre los repetidos 274 605, 826211 euros.

Motivo cuarto. «Al amparo del art. 477.1 LEC por violación del factor de corrección aplicable sobre las indemnizaciones previstas en la tabla III y V de la LRCSVM en relación con el primero, apartado séptimo, del anexo del mismo texto legal.»

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente:

En relación al factor de corrección el Juzgador de Instancia aplica sobre la indemnización los siguientes: a) Incapacidad temporal: 10% de factor de corrección. b) Lesiones permanentes y secuelas: 10% de factor de corrección.

La Audiencia Provincial no entra en ningún momento a fondo sobre la cuestión y en su fundamento jurídico cuarto estima correcta la aplicación de los factores de corrección del 10% por la incapacidad temporal y por lesiones permanentes y secuelas teniendo en cuenta la cuantía de los ingresos acreditados por el actor.

En el presente caso, a la luz de la doctrina jurisprudencial, el factor de corrección aplicable a las indemnizaciones por incapacidad temporal y lesiones permanentes y secuelas deberían ser del 75% o, subsidiariamente del 50%, por cuanto las lesiones y déficits que padece el lesionado le incapacita para la realización de una vida provechosa y plena, en el plano material y emocional-afectivo, máxime al tratarse de un gran inválido. No menos importante es el daño que ha ocasionado a la normal y necesaria relación padre-hijo, pues si no tiene conciencia de que es padre de un niño de 4 años, difícilmente puede cumplir con el rol de padre.





Cita la STC 37/2001, de 12 de febrero, referida a un accidente de circulación de un autocar que colisionó con un ciclomotor, resultando muerto su conductor. Tras los trámites oportunos, el Juzgado de Instrucción dictó sentencia por la que se condenó a indemnizar a los padres de la víctima en la cantidad de 135 408, 03 euros, es decir, aplica un factor de corrección del 75%, la víctima estaba soltero, no tenía actividad laboral y convivía con sus padres y su hermana (no olvidemos que las circunstancias personales y familiares del recurrente son mucho más graves). Dicha sentencia fue confirmada por la Audiencia de Pontevedra que añadió «en cuanto a la afirmación de que el baremo, recogido en el anexo de la Ley 30/1995 tiene carácter vinculante, no es correcta tal afirmación, ya que el juez que resuelve, atendiendo a los medios de prueba, que le proporciona la inmediación en el juicio, edad del fallecido, posibilidades de ayuda familiar en el futuro, valorando todas estas pruebas determina, según su criterio, la indemnización a percibir, que, en este caso, es correcta y se encuentra en su conjunto dentro de los baremos».

Que el sistema indemnizatorio de la Ley 30/1995 no es cerrado, es una cuestión que no admite discusión en nuestro sistema judicial no solo el Tribunal Constitucional así lo fundamenta en la sentencia citada sino que la indemnización va mucho más allá del baremo es práctica diaria de nuestros Tribunales civiles (se remite al exhaustivo estudio de Mariano Medina Crespo, «El tratamiento del lucro cesante en el sistema de la Ley 30/1995. La posibilidad de su efectiva reparación y la práctica judicial»).

Por último, solicita en caso de desestimar todos los motivos del recurso, la absolución en el pago de costas a los recurrentes, pues del presente recurso puede concluirse que la cuestión es lo suficientemente compleja para no apreciar ningún tipo de mala fe sobre todo si se tiene en cuenta la doctrina citada en nuestro recurso, basada en pronunciamientos del Tribunal Supremo y de las Audiencias Provinciales y autores de reconocido prestigio como se reconoce expresamente en el fundamento jurídico quinto de la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla.

Termina solicitando de la Sala que, «dicte sentencia por la que, estimando el recurso de casación interpuesto por esta parte, case y anule la sentencia recurrida, dictando otra en su lugar por la que se estimen íntegramente las pretensiones deducidas en el escrito de demanda y recurso de apelación, y, en consecuencia, se condene a Cecilio y Plus Ultra Cía Anónima de Seguros, en los siguientes términos:

Primero. D.^a Leticia .

- a) A abonarle en concepto de perjuicio moral familiar la cuantía de 102 977,18 euros, sin aplicación de concurrencia alguna de culpas al tratarse de una persona perjudicada por el accidente de su hijo y de una prestación autónoma, y con cargo al seguro obligatorio.
- b) Subsidiariamente, en el supuesto de aplicarse la deducción por concurrencia de culpas, el porcentaje de deducción deberá aplicarse a los citados 102 977,18 euros y no sobre los 50 000 euros que se determinan en la sentencia.

Segundo. D. Aquilino .

- a) A abonarle por los conceptos de incapacidad temporal, lesiones permanentes y secuelas las cuantías que se recogen en la sentencia de 4 de enero de 2003 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 13 de Sevilla, idénticas -por incombatidas- en la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 16 de febrero de 2004, pero sin aplicación de deducción alguna por concurrencia de culpas al tratarse de un gran invalido, y con cargo al seguro obligatorio.
- b) Subsidiariamente, en caso de apreciarse concurrencia de culpas la indemnización procedente por los conceptos y cuantías que se recogen en la sentencia de instancia, la concurrencia de culpas será de un 50% para D. Cecilio y de un 50% para D. Aquilino .
- c) Se les condene igualmente a que, en todo caso, y respecto a la indemnización por gran invalidez se fije en la cuantía de 274 605,8262211 euros, sin concurrencia de culpa alguna y, en su defecto, sobre la concurrencia del 50% para cada una de las partes.
- d) Se les condene, en todo caso, a abonar un factor de corrección a aplicar sobre los conceptos indemnizatorios de incapacidad temporal y lesiones permanentes y secuelas del 75% o, subsidiariamente, del 50%.

Tercero. Al pago de los intereses conforme al art. 20 LCS, que se cuantificaran en ejecución de sentencia.

SÉPTIMO .- Por ATS de 9 de octubre de 2007 se admiten los recursos interpuestos.

OCTAVO .- En el escrito de oposición al recurso de casación presentado por la representación procesal de Groupama Seguros, S. A., se formulan, en resumen, las siguientes alegaciones:

Primero. La oponibilidad de la concurrencia de culpas a D.^a Leticia, madre de la víctima D. Aquilino .





El recurso de casación es una reproducción casi literal del recurso de apelación hasta el punto de que en algunos puntos hace referencia al recurso de apelación y no al de casación.

Atendidas las circunstancias concurrentes y los criterios legalmente establecidos para la determinación del quantum indemnizatorio en la tabla IV del anexo tanto el juez «a quo» como la Audiencia han entendido que la indemnización que corresponde a la madre del Sr. Aquilino es de 50 000 euros y al citado importe se le ha aplicado la reducción del 75%, al ser este el porcentaje que se ha atribuido a la culpa concurrente de la víctima.

La determinación del *quantum* indemnizatorio es competencia del tribunal a quo, siendo improcedente su revisión en sede casacional.

Cita la STS 9 de junio de 2006, según la cual como reitera este Tribunal (SSTS de 9 de junio de 2005, 17 de enero, 27 febrero y 5 abril de 2006), el tema del *quantum* de las indemnizaciones por resarcimiento de daños materiales o compensación de daños morales no tiene acceso a la casación. Corresponde a la función soberana de los tribunales de instancia cuyas decisiones al respecto sólo cabe revisar por error notorio o arbitrariedad, por existir una notoria desproporción, en más o en menos.

Si la indemnización máxima prevista en el baremo para los perjuicios morales de los familiares del gran inválido es de 102 977 euros, no existe ningún error notorio si el tribunal a quo le reconoce, atendidas las circunstancias, una indemnización de la mitad, es decir, de 50 000 euros. Como se ha acreditado en el proceso, la situación de invalidez del Sr. Aquilino después del accidente dista mucho de ser una de las peores que se describen en el Anexo en el apartado del gran inválido (tetraplejía, estado de coma vigil o vegetativo crónico, etc.).

La determinación de la cuantía de la indemnización correspondiente a D.^a Leticia en concepto de perjuicio se ajusta a la normativa reguladora del seguro obligatorio de la circulación de vehículos a motor.

No estamos en presencia de un error notorio o una arbitrariedad pues el juez debe siempre graduar la indemnización que corresponda por perjuicio moral, distinguiendo el familiar de un tetrapléjico o de una persona en estado de coma vigil y la que se destine al familiar de una persona que se halle en la situación de D. Aquilino (el informe del médico forense de febrero de 2000 y del Dr. Cayetano).

Por lo que se refiere a la inoponibilidad a la Sra. Leticia de la culpa concurrente de su hijo, conviene aclarar quién es el titular de esta indemnización.

Cita la STC 15/2004, de 23 de febrero , cuyo fundamento jurídico cuarto se transcribe, según la cual que la partida de la tabla IV lleve por rúbrica «Perjuicios morales familiares», no quiere decir que sean éstos sus beneficiarios, pues justamente en virtud del apartado 1.4 del Anexo, la víctima superviviente del accidente es el único beneficiario también de la indemnización prevista en tal factor de corrección y no los familiares que le asisten, que nada impide que puedan variar en el tiempo, siendo unos en un momento y otros ulteriormente. La pretensión indemnizatoria de la demandante, que afirma que es una pretensión autónoma en razón de los perjuicios propios que le ha supuesto el estado en que ha quedado su cónyuge accidentado, carece, por tanto, de sustento.

La decisión de la sentencia tiene un fundamento legal doble. Por un lado, el párrafo 4º del apartado primero del art. 1 de la LRCSVM establece: «Si concurrieren la negligencia del conductor y la del perjudicado se procederá a la equitativa moderación de la responsabilidad y al repartimiento de la cuantía de la indemnización atendida la entidad de las culpas concurrentes». Y, por otro lado, el apartado primero 7 del anexo, refiriéndose a la cuantía de la indemnización por daños morales y por daños psicofísicos recoge como elemento corrector en todas las indemnizaciones incluso en los gastos de asistencia médica y hospitalaria, la concurrencia de la propia víctima en la producción del accidente y no hay razón para excluir de este precepto la indemnización que el baremo destina a compensar el perjuicio moral de los familiares del gran inválido.

Es cierto, que se plantearon dudas en torno a si el seguro obligatorio de responsabilidad civil derivado del uso y circulación de vehículos a motor cubre o no los perjuicios sufridos por personas unidas por vínculos de hecho o familiares con el conductor del turismo accidentado, que fallece, habiendo sido el vehículo que conducía el único interviniente. Sin embargo, esa cuestión ha quedado completamente zanjada.

Todas las sentencias citadas por los recurrentes contemplan un mismo supuesto: fallecimiento del único conductor interviniente en el accidente y una única cuestión: ¿tiene el familiar de ese conductor fallecido derecho a indemnización propia por el seguro obligatorio? Además, sorprendentemente muchos de los pronunciamientos judiciales citados y transcritos en el recurso de casación apoyan la tesis contraria a la que se pretende defender.

Así, la citada STS de 24 de mayo de 2001 no dice que el seguro obligatorio cubre al perjudicado en caso de muerte del conductor único interviniente en el accidente -es decir, «único culpable del mismo»-, como sostiene equivocadamente la parte recurrente en su recurso para después concluir que el resultado de muerte sí tiene





en nuestro ordenamiento un tratamiento propio, no culpabilístico. Lo que sí dice la sentencia citada es que, si bien la tesis mantenida por la resolución judicial a la que se imputa error judicial -que es la misma que la que defiende la representación procesal de la Sra. Leticia - no es la más correcta, ello no significa que proceda apreciar la existencia de error judicial aunque actualmente ha venido a traer más claridad el Reglamento sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor aprobado por RD 7/2001, de 12 de enero, cuyo art. 10.1 excluye de la cobertura del seguro de suscripción obligatoria «todos los daños y perjuicios ocasionados por lesiones o fallecimiento del conductor del vehículo causante del siniestro».

Otro ejemplo es la citada SAP de la Audiencia Provincial de Asturias de 2 de noviembre de 2001.

En relación al art. 10.1 RD 7/2001, de 12 de enero, por el que se aprueba el Reglamento sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor no puede sostenerse como hace el recurrente que vaya en contra la LRCSVM.

La Sala 3.^a del Tribunal Supremo en su sentencia de 15 de abril de 2002, resolvió el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación de Automovilistas Europeos Asociados y según su fundamento de derecho noveno el art. 10 a) del Reglamento no innova la Ley que desarrolla, incorporando supuestos de exclusión, se limita en realidad a expresar con mayor claridad lo que de ella resulta.

Por último, no es ocioso señalar que la conclusión que alcanzamos no entra en contradicción, en lo más mínimo, con las sentencias de la Sala de lo Civil de este Tribunal Supremo números 518 y 1253, ambas de 2001, dictadas, respectivamente, el 24 de mayo y el 22 de diciembre de ese año.

Este criterio ha sido finalmente consagrado por el propio legislador, a la vista de la confusión y controversia jurisprudencial y doctrinal que aún subsistía en el Reglamento, aprobó la Ley 21/2007, de 11 de julio, por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley de Responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículo a motor, aprobado por el RD Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, y establece una nueva redacción para el art. 5.1.

En conclusión, si en caso de culpa exclusiva del único conductor interviniente en el accidente no hay duda de que su fallecimiento no constituye hecho indemnizable, en buena lógica debe concluirse que la culpa concurrente de la víctima gran inválido debe oponerse al familiar cuyo perjuicio moral se trata de compensar.

Segundo. La oponibilidad de la concurrencia de culpas a la víctima.

En el primero de los motivos del recurso referentes a D. Aquilino se remite a los argumentos del expositivo anterior que son plenamente aplicables respecto de la inoponibilidad de la culpa de la víctima al perjudicado declarado gran inválido por lo que da por reproducido todo lo manifestado anteriormente en aras a una obligada brevedad y para evitar innecesarias repeticiones.

No se alcanza a comprender cómo los recurrentes pretenden utilizar los argumentos aducidos para defender la inoponibilidad de la culpa de la víctima a su madre para sostener que la culpa de D. Aquilino no se le puede oponer al propio Sr. Aquilino, cuando el párrafo cuarto del apartado primero del art. 1 LRSCVM y el apartado primero 7 de su anexo, obliga a moderar la responsabilidad del conductor y limitar la indemnización cuando concurra la negligencia del perjudicado.

Tercero. Concurrencia de culpas aplicada. Interpretación del art. 1.4 LRSCVM.

Aunque es cierto que el recurso de casación es una reproducción del recurso de apelación resulta llamativo que en las consideraciones fácticas de este motivo de casación se transcriba un extracto de su recurso de apelación en el que se concluye que no se ha demostrado la avería que obligó a parar el camión en el arcén de la autovía y recrimina a la sentencia recurrida que pese a tratarse de una circunstancia esencial impute al Sr. Aquilino una mayor eficacia en la producción del resultado.

Olvida la parte recurrente que la casación no es una tercera instancia.

La sentencia recurrida da por probada la existencia de avería (fundamento jurídico segundo) y la de primera instancia toma en consideración para ponderar la culpa del conductor del camión asegurado el hecho de que no se ha acreditado de forma incontrovertida que la avería fuera de tal entidad que no le permitiera circular unos metros para salir de la autovía A-92 (último párrafo del fundamento de derecho 2.^o).

Lo dispuesto respecto de la valoración de la prueba practicada en la instancia se puede aplicar a la ponderación de las culpas concurrentes en el accidente de circulación realizada por la sentencia recurrida que se considera por los recurrentes errónea en relación con lo dispuesto en el párrafo 4.^o del art. 1.1 LRCSVM.

Y tanto el Juzgado de primera instancia como la Audiencia en su sentencia (cuyo fundamento de derecho 2.^o se transcribe), después de ponderar el comportamiento de las dos personas intervinientes en el accidente de circulación, dando por reproducidos los elementos fácticos de la sentencia de primera instancia por no haber



sido impugnados por una de las partes, concluye que la conducta del recurrente ha tenido mayor eficacia en la producción del resultado, aplicándole un porcentaje del 75%.

Por ello procede inadmitir el recurso de casación también en este punto pues la moderación de la responsabilidad derivada de culpa o negligencia es facultad exclusiva y discrecional del tribunal de la instancia no revisable en sede casacional.

Cita la STS de 11 de julio de 2007 según la cual la sentencia aplica de una forma racional y lógica el criterio de imputación a una y a otra parte a partir de unos hechos que no han sido discutidos por el recurrente y que ponen de relieve una evidente falta de previsión y cuidado por parte del fallecido ante una situación de riesgo. En lo que hace a la moderación de la indemnización se produce como consecuencia de haberse apreciado una concurrencia de culpas (art. 1103 CC), y esta moderación no tiene acceso a la casación por tratarse de una auténtica facultad discrecional del juzgador de instancia, según reiterada doctrina de esta Sala (SSTS 15 de diciembre de 1999, 20 de mayo de 2004, y 20 de julio de 2006), salvo en supuestos aislados basados en aplicación desmedida o fuera de la lógica o raciocinio.

Cita la STS de 23 de febrero de 1996 .

Cuarto. Sobre la valoración de la gran invalidez.

En el motivo tercero de casación referente a D. Aquilino , se impugna la determinación que hace la Audiencia respecto de la cuantía de la indemnización que le corresponde por el concepto de gran inválido atendidas las circunstancias del caso. Es decir, plantea una revisión la cuantía de la indemnización, cuya determinación -según reiteradísima jurisprudencia- pertenece a la prudente discrecionalidad del Tribunal de instancia.

Cita las SSTS de 17 de enero de 2006, 9 de junio de 2005, 27 de febrero, 5 abril y 9 de junio de 2006 .

En el caso que nos ocupa no se ha producido ningún error en las bases fácticas o jurídicas.

En cuanto a las bases fácticas según el fundamento de derecho 2.º de la sentencia recurrida se dan por reproducidos los elementos fácticos contenidos en la sentencia apelada que no han sido impugnados por ninguna de las partes.

En cuanto a las bases jurídicas, la motivación de la determinación de la cuantía es ajustada a la letra y el espíritu del sistema legal de valoración del daño moral recogido en anexo de la LRSCVM. No concurre ninguno de los supuestos errores mencionados por los recurrentes, tanto la sentencia apelada como la recurrida en casación -que confirma íntegramente la de mera instancia-, ponderan singularmente las dos circunstancias reseñadas en el concepto legal (la edad y el grado de incapacidad) y no deja de considerar al Sr. Aquilino como un gran inválido si bien a la vista del resto de circunstancias -el lesionado no necesita la ayuda constante de otra persona, como dice el recurrente, sino la presencia de alguien que supervise algunos de sus actos cotidianos- su situación presenta una diferencia notable con otras situaciones de gran invalidez como puedan ser un coma vigil o similar.

Quinto. Aplicación del factor de corrección por perjuicios económicos aplicable sobre las indemnizaciones previstas en la Tabla III y V de la LRSCVM.

En este motivo, la parte recurrente vuelve a ser incoherente en sus peticiones. Dice en el suplico: d) Se les condene, en todo caso, a abonar un factor de corrección a aplicar sobre los conceptos indemnizatorios de incapacidad temporal y lesiones permanentes y secuelas del 75% o, subsidiariamente, del 50%.

Sin embargo, de acuerdo con el Anexo de la LRSCVM los únicos factores de corrección aplicables son los previstos en la Tabla IV y en el apartado B) de la Tabla V por perjuicios económicos, que se determinan en función de los ingresos netos anuales de la víctima por trabajo personal. Según la resolución de la DGS y FP de 30 de enero de 2001, el Baremo prevé en la tabla IV y en el apartado B) de la tabla V la aplicación de un porcentaje de aumento del 26% al 50% si los ingresos netos anuales de la víctima por trabajo personal van de 41 190,88 a 68 651,45 Euros y de un porcentaje que oscila entre el 51% al 75 % cuando los ingresos netos sean superiores a 68 651,45 euros.

En el caso del Sr. Aquilino , la sentencia del Juzgado de Primera Instancia confirmada por la recurrida establece en su fundamento de derecho 3.º, respecto al factor de corrección que la sentencia de 30/10/2000 del Juzgado de los Social n.º 11 de Sevilla acredita que el demandante realizaba una actividad retribuida como carpintero en la fecha del siniestro, sin embargo, no se acreditan los ingresos anuales que percibía, procediendo, por tanto, la aplicación de un incremento del 10% en los términos de la Tabla V del Baremo.

La parte recurrente introduce cierta confusión incluyendo dentro los factores de corrección por perjuicios económicos, daños morales que ya han sido considerados en otros apartados o no han resultado acreditados. Este el caso de la relación padre-hijo y alega que si D. Aquilino no tiene conciencia de que es padre de un



niño de 4 años, difícilmente puede cumplir con el rol de padre. Sin embargo, como dijo la madre del menor en el juicio de faltas, el Sr. Aquilino jamás ha cumplido con las obligaciones afectivas o económicas que corresponden a un padre para con un hijo hasta el punto de que cuando el lesionado percibió como pensión provisional la suma de 30 000 euros no destinó nada para la alimentación y manutención de su hijo.

Más confusión trata de añadir el recurrente al citar la STC 37/2001, de 12 febrero, en la que se solicitaba el amparo por vulneración art. 24 CE al haberse apartado, según parecer de la entidad aseguradora recurrente, las resoluciones judiciales del sistema instaurado por la Ley 30/1995. Lo único que concluye el TC es que ambas resoluciones judiciales han partido del sistema de valoración legal de la indemnización por muerte porque se han basado en las sumas solicitadas por la acusación particular y el Ministerio Fiscal que a su vez se fundamentaban en el sistema de baremo, pero sin valorar la interpretación que hacen los órganos jurisdiccionales «a quo» respecto de los factores de corrección establecidos en el apartado 1.7 del anexo, por ser cuestiones de estricta legalidad ordinaria.

En cualquier caso, estas consideraciones deben interpretarse a la luz de la doctrina establecida en la STC 181/2000, de 29 de junio respecto de los factores de corrección por perjuicios económicos, según la cual es inconstitucional una determinada aplicación de los factores de corrección de la Tabla V, apartado B, (factores de corrección en las indemnizaciones por incapacidad temporal) no a los factores de corrección de la Tabla IV. Así lo corrobora, además de lo dispuesto en la propia sentencia, la modificación llevada a cabo por el RD Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la LRSCVM.

Aún en el hipotético supuesto de que se considerará extensible la doctrina del TC a los factores correctores por perjuicios económicos de la Tabla IV, lo que dicho Tribunal estableció fue que cuando concurre culpa relevante del conductor causante del accidente declarada judicialmente, la cuantificación de los perjuicios económicos o ganancias dejadas de obtener podrá ser establecida de manera independiente y fijada con arreglo a lo que oportunamente se acredite en el correspondiente proceso.

Sexto: Condena en costas.

En caso de que los motivos de casación sean todos ellos inadmitidos o desestimados procederá condenar a los recurrentes al pago de las costas de acuerdo con el art. 394 LEC por remisión del art. 398 del mismo texto legal sin que pueda apreciarse la excepción alegada de adverso pues como se ha expuesto a lo largo de este escrito de oposición las dudas de derecho que se tal vez se daban al tiempo de presentar demanda desaparecieron en la fecha de interposición del recurso.

Termina solicitando de la Sala, «que teniendo por presentado este escrito de oposición con sus copias, se sirva admitirlo y, tras los trámites legales oportunos, acuerde la desestimación del recurso de casación interpuesto por D^a. Leticia y D. Aquilino, confirmando la sentencia recurrida y condenando al recurrente al pago de las costas de conformidad con el artículo 398 LEC».

NOVENO . - Elevado al Pleno de la Sala, para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 15 de julio de 2009, en que comenzó la deliberación y continuó en sesiones posteriores, habiéndose dictado la sentencia fuera de plazo dada la complejidad del asunto.

DÉCIMO . - En esta resolución se ha 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 .

LRCSVM, 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 .

LRCSVM 1995, Texto refundido aprobado por el Decreto 632/1968, de 21 de marzo, con la denominación de «Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de vehículos a motor» por Ley 30/1995, de 8 de noviembre .

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. El 11 de diciembre de 1998 el conductor de un camión había detenido su vehículo en el arcén de una autovía, ocupando parte de la calzada, para comprobar una avería producida por recalentamiento de los neumáticos traseros. Tras poner en funcionamiento los cuatro intermitentes, se bajó del vehículo y no colocó los triángulos de advertencia de peligro obligatorios a pesar de haber tenido tiempo suficiente para ello.
2. El conductor del ciclomotor circulaba por el arcén de la autovía en un tramo recto, con buena visibilidad, con la cabeza mirando hacia abajo, de forma totalmente descuidada y sin atender a las circunstancias de la circulación, por lo que no se apercebó de la presencia del camión en el arcén y colisionó con él.
3. Como consecuencia del accidente, el conductor del ciclomotor padeció secuelas permanentes consistentes en un síndrome psiquiátrico de conducta infantil, labilidad emocional, incongruencia afectiva e irritabilidad, y graves alteraciones cognitivas y del pensamiento.
4. El conductor y su madre ejercitaron acción de responsabilidad civil contra el conductor del camión y su aseguradora.
5. El Juzgado de Primera Instancia estimó parcialmente la demanda y condenó a los demandados al abono de una indemnización por lesiones temporales y permanentes conforme al Anexo LRCSVM, aplicando a las indemnizaciones básicas un factor de corrección del 10% por perjuicios económicos. Aplicó, asimismo, a la indemnización básica por lesiones permanentes sendos factores de corrección por gran invalidez, adecuación de vivienda, daños morales complementarios y perjuicios morales de familiares. Redujo el importe final de todas las indemnizaciones en un 75% por culpa concurrente de la víctima y acordó que se abonaran los intereses del artículo 20 LCS.
6. La Audiencia Provincial confirmó la sentencia.
7. Se fundó, en síntesis, en que: (a) es correcta la atribución por el Juzgado del 25% de la responsabilidad al conductor del camión y del 75% de la responsabilidad a la víctima valorando la eficacia de las respectivas conductas en la producción del resultado; (b) la limitación de responsabilidad por culpa concurrente de la víctima debe aplicarse también a la indemnización concedida a la madre por el factor de corrección de perjuicios morales de familiares; (c) de acuerdo con la prueba practicada es correcta la cuantía concedida por gran invalidez y por los factores de corrección; (d) es correcta la aplicación de un factor de corrección del 10 % por perjuicios económicos teniendo en cuenta la cuantía de los ingresos acreditados por el actor.
8. Contra esta sentencia interpusieron sendos recursos de casación la madre del conductor del ciclomotor y éste, los cuales fueron admitidos al amparo del art. 477.2.2.º LEC , por razón de la cuantía.

I. Recurso de casación interpuesto por la madre del conductor del ciclomotor

SEGUNDO . - *Enunciación del motivo primero.*

El motivo primero y único se introduce con la siguiente fórmula:

«Al amparo del art. 477.1 LEC por violación de la doctrina sobre la concurrencia de culpas en la madre del declarado gran inválido. El concepto de perjudicado a la luz de las directivas comunitarias y nuestra jurisprudencia, interpretación errónea del art. 5.1 y 6 LRCSVM 1995 .»

Dicho motivo se funda, en síntesis, en que, de acuerdo con la normativa interna y la comunitaria, el seguro de circulación de vehículos de motor de suscripción obligatoria cubre a todos los perjudicados, excepto al conductor, y la culpa exclusiva de éste no reduce la indemnización que corresponde a los terceros perjudicados que sufren un daño directo como consecuencia del siniestro. Añade que, en conclusión, no puede limitarse la indemnización correspondiente a la recurrente por perjuicios morales de familiares.

El motivo debe ser desestimado.

TERCERO . - *Alcance de la moderación de la indemnización por negligencia del perjudicado.*

La existencia de una conducta negligente por parte del perjudicado da lugar a una moderación de la responsabilidad del conductor según el artículo 1.2 LRCSVM . Esta limitación se justifica en que, fundándose la responsabilidad del conductor por daños a las personas en el riesgo objetivo creado por la circulación (artículo 1.1 LRCSVM), el legislador considera que la negligencia del perjudicado constituye una circunstancia susceptible de ser apreciada objetivamente, la cual, según su grado de relevancia, determina que no sea imputable al conductor en todo o en parte el resultado dañoso producido (STS 12 de diciembre de 2008, RC n.º 2479/2002).

De esto se sigue que la moderación de la responsabilidad del conductor se integra en la apreciación del nexo de causalidad en su aspecto jurídico determinando su alcance. Esta es la razón por la que la negligencia del perjudicado no solamente aparece considerada en las tablas II, IV y V del Anexo LRCSVM como factor





de corrección de las indemnizaciones básicas (en relación con el Anexo Primero, apartado 7, LRCSVM), sino también, como elemento determinante del alcance de la responsabilidad del conductor por daños a las personas, en el artículo 1 LRCSVM y en el Anexo Primero, apartado 2, en el que se contienen criterios para la determinación de la responsabilidad y la indemnización.

En suma, la limitación de la responsabilidad del conductor por negligencia de la víctima obedece a una ausencia total o parcial de relación causal entre su conducta y el resultado producido, y, en consecuencia, afecta al alcance de la responsabilidad civil dimanante de aquélla, cualquiera que sea el tipo de indemnización procedente y la persona que deba percibirla.

El hecho de que los daños a los familiares sean objeto de cobertura por el seguro de suscripción obligatoria (STS 3 de noviembre de 2008, RC n.º 1907/2003) no es obstáculo a esta conclusión, puesto que el seguro de responsabilidad civil no puede extenderse más que a la cobertura de los daños imputables causalmente a la conducta del responsable.

Habiéndolo apreciado así la sentencia recurrida, no se advierte que concurra la infracción en que se funda el motivo.

II. Recurso de casación interpuesto por el conductor del ciclomotor

CUARTO . - Enunciación del motivo primero.

El motivo primero se introduce con la siguiente fórmula:

«Al amparo del art. 477.1 LEC por violación de la doctrina jurisprudencial sobre la inoponibilidad de la concurrencia de culpas al gran inválido. El concepto de perjudicado a la luz de las directivas comunitarias y nuestra jurisprudencia, interpretación errónea del art. 5.1 y 6 LRCSVM 1995.»

Dicho motivo se funda, en síntesis, en los mismos argumentos en que se funda el recurso de casación interpuesto por la otra parte. En consecuencia, debe ser desestimado.

QUINTO . - Enunciación del motivo segundo.

El motivo segundo se introduce con la siguiente fórmula:

«Al amparo del art. 477.1 LEC por interpretación errónea de la concurrencia de culpas aplicada del 75% a D. Aquilino y del 25% solo a D. Cecilio. Interpretación errónea del art. 1 párrafo 4 LRCSVM 1995.»

Dicho motivo se funda, en síntesis, en que la sentencia no tiene en cuenta determinados aspectos fácticos relacionados con la prueba practicada que revelan la grave negligencia del conductor del camión y determinan la improcedencia de imputar al conductor del ciclomotor en un 75% del resultado dañoso producido.

El motivo debe ser desestimado.

SEXTO . - Apreciación de la concurrencia de culpas por el tribunal de instancia.

Las razones en las que se funda la desestimación el anterior motivo de casación son los siguientes:

a) Esta Sala tiene declarado reiteradamente que la apreciación del grado de participación de los distintos agentes en la producción del resultado dañoso a los efectos de determinar las cuotas de responsabilidad por concurrencia de culpas es una materia que en principio corresponde al tribunal de instancia y sólo puede ser revisada en casación en supuestos de grave desproporción o defectuosa apreciación del nexo causal (STS 20 de mayo de 2008 RC n.º 1394/2001, en la cual se recoge un resumen de la jurisprudencia sobre la materia).

b) Esta Sala tiene declarado reiteradamente que en el recurso de casación no pueden combatirse los hechos fijados por el tribunal de instancia en su función de valoración de la prueba, si no es mediante el recurso extraordinario por infracción procesal poniendo de manifiesto la infracción de alguna regla legal o la concurrencia de arbitrariedad o de una manifiesta falta de razonabilidad en la valoración que se ha llevado a cabo (SSTS 20 de mayo de 2008, RC n.º 1394/2001, 6 de noviembre de 2008, RC n.º 332/2004).

c) De esto se sigue que no puede ser estimada la alegación de la parte recurrente. Por una parte, se funda en una revisión de los hechos declarados probados por la sentencia recurrida mediante una detallada exposición de la prueba practicada y del resultado que a su juicio ha producido. Por otra parte, partiendo de los hechos que declara probados la sentencia recurrida, no se advierte que sea manifiestamente desproporcionada la moderación de la responsabilidad del conductor del camión en un 75%. En efecto, existió un incumplimiento de los reglamentos por parte del camión que se detuvo en el arcén y no colocó los triángulos de advertencia del peligro, pero también una grave negligencia por parte del conductor del ciclomotor, la cual aparece descrita en la sentencia de primera instancia, que se acepta en apelación, como la circulación en un tramo recto, con



buena visibilidad, con la cabeza mirando hacia abajo, de forma totalmente descuidada y sin atender a las circunstancias de la circulación.

SÉPTIMO . - *Enunciación del motivo tercero.*

El motivo tercero se introduce con la siguiente fórmula:

«Al amparo del art. 477.1 LEC por violación sobre la valoración de la gran invalidez. Interpretación errónea del concepto e indemnización que le corresponde al gran inválido según el apartado correspondiente de la tabla IV LRCSVM.»

Dicho motivo se funda, en síntesis, en que, atendidas las circunstancias, la indemnización debió ser fijada importe superior del margen que permite la tabla IV del Anexo LRCSVM.

El motivo debe ser desestimado.

OCTAVO . - *Fijación del importe de la indemnización por el tribunal de instancia.*

Esta Sala tiene declarado reiteradamente que la fijación del importe de la indemnización no es revisable en casación salvo cuando se infringen las bases establecidas legalmente o se incurre en una notoria desproporción (SSTS 222/2005, de 28 de marzo, RC n.º 4185/98, 9 de junio de 2006, 13 de junio de 2006, 9 de diciembre de 2008, RC n.º 1577/2002, 30 de julio de 2008, RC n.º 616/2002, entre otras muchas).

En el caso examinado la Sala de apelación, apreciando las circunstancias concurrentes obtenidas mediante el ejercicio de su función exclusiva de valoración de la prueba, fija la indemnización por gran invalidez que estima pertinente dentro de los márgenes que permite el factor de corrección establecido en la tabla IV del Anexo LRCSVM. De esto se sigue que, no habiéndose demostrado que exista una notoria desproporción en la fijación de la indemnización ni que se hayan infringido los márgenes cuantitativos establecidos por la LRCSVM, no puede apreciarse la infracción que se dice cometida.

NOVENO . - *Enunciación del motivo cuarto.*

El motivo cuarto se introduce con la siguiente fórmula:

«Al amparo del art. 477.1 LEC por violación del factor de corrección aplicable sobre las indemnizaciones previstas en la tabla III y V de la LRCSVM en relación con el primero, apartado séptimo, del anexo del mismo texto legal.»

Dicho motivo se funda, en síntesis, en que la el factor de corrección aplicable no debe ser el del 10% que aplica la sentencia recurrida, sino del 75% o, subsidiariamente del 50%, por cuanto las lesiones y déficits que padece el lesionado le incapacitan para la realización de una vida provechosa y plena, en el plano material y emocional-afectivo, máxime al tratarse de un gran inválido. Añade la importancia del daño que ha ocasionado a la normal y necesaria relación padre-hijo, pues si no tiene conciencia de que es padre de un niño de 4 años, difícilmente puede cumplir con el rol de padre y que el sistema de valoración establecido en el Anexo LRCSVM no es cerrado.

DÉCIMO . - *Imprudencia de apreciar circunstancias excepcionales como factor de corrección.*

Como se declara en la sentencia del Pleno de esta Sala de esta misma fecha, cabe considerar la existencia de un lucro cesante probado como una de las circunstancias excepcionales que puedan determinar la aplicación en la tabla IV del factor de corrección cifrado en la concurrencia de los elementos correctores del Anexo, Primero, 7, LRCSVM. Sin embargo, para ello es necesario que se pruebe la existencia de lucro cesante en un grado muy superior al que es objeto de cobertura por el factor de corrección por perjuicios económicos y que, apreciadas las circunstancias del caso, se determine por el tribunal que el expresado perjuicio comporta una circunstancia excepcional susceptible de ser considerada como tal en aplicación del Sistema de valoración.

En el caso examinado la parte recurrente no ha probado, según se infiere de relato de la sentencia recurrida, las remuneraciones que venía obteniendo de su profesión de carpintero, por lo cual no puede aplicarse la expresada doctrina, a diferencia de lo que ocurre en las sentencias que cita como fundamento de su pretensión.

Tampoco pueden apreciarse como circunstancias determinantes de la aplicación de un elemento corrector al amparo de la tabla IV la juventud de la víctima y la paternidad de un hijo de escasa edad, al menos si no concurren circunstancias excepcionales que el legislador no pudo prever, pues la edad de la víctima se tiene en cuenta para la valoración de la indemnización básica en la tabla III y los perjuicios morales que pueden sufrir los hijos o parientes por la incapacidad permanente de sus allegados sólo son contemplados por el legislador en un supuesto específico (factor de corrección de perjuicios morales de familiares), a diferencia de lo que ocurre en el caso de fallecimiento (tabla I), y esta exclusión debe interpretarse como producto de una opción legislativa.

**UNDÉCIMO** . - *Desestimación de los recursos.*

La desestimación de los recursos de casación comporta la procedencia de confirmar la sentencia impugnada de acuerdo con el art. 487 LEC . No se estima procedente imponer las costas a los recurrentes, en virtud de lo dispuesto en el art. 394 LEC, en relación con el 398 LEC, por suscitar graves dudas de Derecho la cuestión suscitada.

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

FALLAMOS

1. Se desestiman los recursos de casación interpuestos, por una parte, por la representación procesal de D.^a Leticia y, por otra parte, por la representación procesal de D. Aquilino contra la sentencia de 16 de febrero de 2004 dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Sevilla dictó en el rollo de apelación n.º 3791/2003, cuyo fallo dice:

«Fallamos.

»Que desestimando los recursos deducidos por la representación procesal de D. Aquilino y D.^a Leticia , contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 13 de Sevilla, recaída en las actuaciones de que este Rollo dimana, debemos confirmar y confirmamos íntegramente dicha resolución sin hacer expresa imposición de las costas de esta segunda instancia».

2. No ha lugar a casar por los motivos formulados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.

3. No ha lugar a la imposición de las costas de los recursos de casación interpuestos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Juan Antonio Xiol Rios. Roman Garcia Varela. Xavier O'Callaghan Muñoz. Jesus Corbal Fernandez. Jose Ramon Ferrandiz Gabriel. Jose Antonio Seijas Quintana. Antonio Salas Carceller. Encarnacion Roca Trias. Rubricado PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Juan Antonio Xiol Rios, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

