

# Tribunal Supremo

(Sala de lo Civil, Sección 1ª) Sentencia num. 200/2012 de 26 marzo

[RJ2012\5580](#)

H C ★★★★★

**CULPA EXTRA CONTRACTUAL:** ACCIDENTE DE CIRCULACION: colisión de vehículos: concurso de culpas: colisión de motocicleta con camión trailer: atribución a la víctima de un porcentaje de culpa del 50% por no hacer uso del casco reglamentario: las lesiones que desencadenaron el fatal desenlace fueron las que incidieron en la cabeza, siendo las restantes lesiones en otras partes del cuerpo, aunque gravísimas, no causalmente determinantes del fallecimiento. **DAÑOS Y PERJUICIOS:** INDEMNIZACION: accidente de circulación: perjudicados extra tabulares: atribución por vía analógica de la condición de perjudicado al primo hermano de la víctima que con ella convivía en régimen de acogimiento familiar permanente -Grupo IV de la Tabla I-: equiparación de la situación del hijo menor de edad con la del menor acogido en orden a reconocerle una indemnización por el fallecimiento de un familiar: vínculos afectivos más acusados cuando de menores de edad se trata: convivencia en unidad familiar con sus tíos acogedores y todos sus primos, entre los que se encontraba el fallecido. **SEGURO:** RECARGO POR DEMORA: improcedencia: negativa justificada a cumplir su deber de satisfacer la prestación en plazo: duda racional en torno al nacimiento de la obligación misma de indemnizar, que lejos de derivar de una confusa u oscura redacción de las cláusulas de la póliza, trae causa directa del cuestionamiento mantenido en la instancia respecto de la vigencia de la prima suscrita al tiempo de ocurrir el accidente.

**Jurisdicción:** Civil

Recurso de Casación 760/2009

**Ponente:** Excmo Sr. Juan Antonio Xiol Ríos

El Tribunal Supremo **declara haber lugar en parte** al recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de fecha 23-02-2009 dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba, casándola y anulándola.

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Marzo de dos mil doce.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación que con el n.º 760/2009 ante la misma pende de resolución, interpuesto por D. Baltasar , D.ª Serafina , D. Cipriano , D. Eleuterio y D.ª María del Pilar , aquí representados por la procuradora D.ª María José Millán Valero, contra la [sentencia de 23 de febrero de 2009, dictada en grado de apelación, rollo n.º 290/08 \(PROV 2009, 322925\)](#) , por la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Córdoba , como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 514/07 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Lucena . Es parte recurrida la entidad Vitalicio Seguros, que ha comparecido representada por la procuradora D.ª Montserrat Rodríguez Rodríguez.

### ANTECEDENTES DE HECHO

#### PRIMERO

El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Lucena dictó sentencia de 26 de mayo de 2008, en el juicio ordinario n.º 514/07 , cuyo fallo dice:

«Fallo:

»Que estimando la excepción de falta de legitimación pasiva invocada por la representación procesal de la entidad Banco Vitalicio de España S.A. de Seguros y Reaseguros debo desestimar la demanda interpuesta, absolviendo a la aseguradora demandada de las pretensiones contra ella

ejercitadas, sin entrar a conocer del fondo del asunto, con expresa imposición de costas a la parte actora».

## SEGUNDO

La sentencia de primera instancia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

»Primero. Planteadas por la parte demandada una serie de excepciones cuya estimación, en su caso, impediría entrar en el fondo del asunto, es necesario comenzar con su examen.

»La primera excepción planteada es la prescripción de la acción, alegando la entidad demandada que la acción ejercitada es la prevista en el [artículo 1902](#) del [CC \( LEG 1889, 27 \)](#) y por tanto, prescribe al año, contándose el transcurso del mismo, conforme a lo previsto en el artículo 1969 del mismo cuerpo legal , desde el día en que pudo ejercitarse, por lo que, ocurrido el siniestro el día 9 de febrero de 2001, y habiéndose dirigido la primera reclamación contra la entidad Vitalicio Seguros en fecha 15 de septiembre de 2007, en que se comunica mediante carta certificada, ha transcurrido con exceso el plazo previsto para el ejercicio de la acción. Asimismo alega que en el presente supuesto nos encontramos con un caso de "solidaridad impropia" y por tanto, la reclamación efectuada frente a alguno de posibles responsables no tiene efectos interruptivos de la prescripción.

»Efectivamente el accidente de circulación donde falleció el señor Eliseo ocurrió el día 9 de febrero de 2001, ejercitándose por parte de los hoy demandantes acción penal y civil contra el conductor del vehículo contra el que impactó la motocicleta, tramitándose el correspondiente juicio de faltas n.º 150/2001 donde recayó sentencia absolutoria respecto del conductor del camión denunciado, señor Bartolomé , al no apreciarse responsabilidad penal en su conducta, sentencia que fue confirmada por la Audiencia Provincial de Córdoba, Sección 3.ª, en fecha [31 de enero de 2003 \(PROV 2003, 55687\)](#) . Por lógica, en dicho procedimiento penal no se dirigió acción de responsabilidad contra la entidad aseguradora de la motocicleta (Vitalicio Seguros, ni contra el Consorcio), por el motivo de que el hecho del fallecimiento del conductor de la motocicleta donde circulaba el propietario de la misma, señor Eliseo , extingue por sí misma la responsabilidad penal, sin perjuicio de las acciones civiles que el perjudicado pudiera interponer. Una vez concluido el procedimiento penal con la confirmación de la sentencia absolutoria dictada por el Juzgado de Instrucción n.º 2 de Lucena, se dictó auto de título ejecutivo a favor de la familia del fallecido en fecha 5 de febrero de 2004, entendiendo el juzgador que al no aparecer asegurada la motocicleta en la fecha del accidente, la reclamación de los perjudicados había de dirigirse contra el Consorcio de Compensación de Seguros. En ejecución del referido título fue instado juicio ejecutivo que se siguió en el Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Córdoba, dando lugar a los autos 526/2005, que terminó con el dictado de un auto de fecha 3 de abril de 2006, y en el que, estimando el motivo de oposición formulado por el Consorcio de Compensación de Seguros, a la vista de la certificación emitida por el F.I.V.A., acordó no haber lugar a seguir adelante con la ejecución despachada contra el ejecutado. Dicho auto fue recurrido en apelación y confirmado por la Audiencia Provincial en fecha 9 de octubre de 2006. En fecha 8 de octubre de 2007 tuvo entrada en el servicio común del partido judicial de Lucena la demanda origen del presente procedimiento.

»Todas las actuaciones anteriores han interrumpido la prescripción de la acción ejercitada por la actora, habiéndose interpuesto la demanda antes del transcurso del año desde la fecha de la última resolución referida. El instituto de la prescripción extintiva tiene un carácter restrictivo, y por tanto su aplicación, en cuanto no se funda en la justicia intrínseca, sino que se configura como una limitación del ejercicio tardío del derecho en beneficio de la seguridad jurídica.

»En el presente supuesto y reconociendo el efecto interruptivo que tiene la causa penal abierta, una vez concluida la misma, se inició la vía civil con base en una resolución judicial que dirigió a los perjudicados hacia una reclamación al Consorcio, reclamación que posteriormente no prosperó al estimarse el motivo de oposición alegado por el ejecutado y que, en definitiva, a la vista de la información del F.I.V.A., dejaba abierta la puerta para el ejercicio de la acción contra la aseguradora demandada en el presente procedimiento, motivos todos ellos para no estimar prescrita la acción ejercitada y por tanto desestimar la excepción alegada.

»Segundo. Distinta suerte ha de correr la segunda excepción alegada por la aseguradora

demandada cual es la falta de legitimación pasiva de la entidad demandada. Alega la parte demandada que en la fecha en que ocurrió el siniestro, 9 de febrero de 2001, el ciclomotor de don Eliseo , carecía de seguro obligatorio y voluntario de automóviles con esa entidad, no teniendo la condición de tercero perjudicado y por tanto ningún beneficiario puede obtener una indemnización con cargo a tal póliza.

»Tal y como resulta de la certificación emitida por el Consorcio de Compensación de Seguros, según los datos que constan en el Fichero Informático de Vehículos Asegurados (F.I.V.A.), la motocicleta matrícula F-.... estuvo asegurada en la entidad Banco Vitalicio de España, siendo la fecha de inicio de la vigencia el 28 de agosto de 1999 y como fecha de baja el 28 de agosto de 2001, habiéndose comunicado la baja el 31 de julio de 2001.

»Alega el demandado que el propietario de la motocicleta no había abonado la prima correspondiente y por tanto la póliza n.º NUM000 , quedó anulada por falta de pago, estando ante un supuesto de inexistencia de seguro en la fecha del siniestro.

»Al respecto, el artículo 15 de la [Ley de Contrato de Seguro \(RCL 1980, 2295\)](#) , regula de modo separado los efectos del impago de la primera prima o única, y el de las sucesivas. En el primer supuesto, permite a la aseguradora resolver el contrato o exigir el pago por vía ejecutiva. En el segundo supuesto, la cobertura por parte del asegurador se suspende un mes después del día del vencimiento, lo que provoca no que esté rescindido, pero que se suspenda la virtualidad para exigir la contraprestación indemnizatoria, y si el asegurador no reclama el pago dentro de los seis meses siguientes al día del vencimiento de la prima, el contrato queda extinguido.

»En aquel supuesto no se produce una extinción automática del contrato, porque el asegurador puede optar entre resolver la relación contractual o exigir el abono de la prima, y mientras ello no se produce el contrato subsiste. En el segundo supuesto durante el periodo que se señala en el apartado segundo del artículo 15, no se puede afirmar la inexistencia del contrato seguro, sino de suspensión de la cobertura durante el tiempo en que el tomador del seguro, puede cumplir su obligación de pago, y alzar dicha suspensión. En ambas situaciones el asegurador queda obligado a indemnizar al tercero perjudicado, a quien no puede oponer las excepciones que le asisten contra el asegurado, sin perjuicio de la facultad de repetición frente al asegurado por causas derivadas del contrato que establece el art. 7.c) de la [Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor \(RCL 2004, 2310\)](#) .

»La suspensión de la cobertura se produce en las relaciones entre asegurador y asegurado, estando liberado temporalmente al asegurador del deber indemnizatorio frente al asegurado hasta que se produzca la resolución o la rehabilitación. Se plantea si dicha suspensión es oponible a tercero sobre la base de la inmunidad que establece el artículo 76 de la Ley de Contrato de Seguro . Esta acción directa del perjudicado nació jurisprudencialmente, considerándola un caso de "solidaridad especial" y posteriormente se introdujo en la Ley de Contrato de Seguro; la función de la misma es proteger al tercero que ha sufrido el daño y evitar que tenga que reclamar al causante del mismo y este, posteriormente, a su compañía de Seguros. Con ella, se dirige aquel directamente contra esta, satisfaciendo así la misión que tiene la acción directa, que es la reclamación que hace el acreedor al deudor de su deudor lo que importa a la satisfacción de su crédito; medio de protección del crédito más simple y eficaz que la acción subrogatoria.

»El impago de la prima es una excepción personal que no puede oponerse frente al perjudicado, porque dicha suspensión solo opera entre asegurador y asegurado, no respecto al tercero perjudicado que ejercita una acción al amparo de lo establecido en el artículo 76 de la Ley de Contrato de Seguro que es inmune a este tipo de excepciones. El Tribunal Supremo en sentencias de 1 de diciembre de 1999 y [11 de junio de 1991 \(RJ 1991, 4439\)](#) , declara que si el contrato subsiste en su vigencia, con posibilidad por parte del asegurador de reclamar el abono de la prima pendiente, la suspensión de cobertura predicada no ha de entenderse de un modo general sino interpartes, con posibilidad de ser aducida y opuesta al asegurado, pero no frente al tercero perjudicado, al tratarse de una excepción de carácter personal, eficaz ante la otra parte de la relación convencional, pero inoponible caso de ejercicio de la acción directa contra el asegurador. Ello sin perjuicio del derecho de repetición que asiste al asegurador contra el asegurado, cuando haya de

pagar la indemnización al tercero no obstante la falta de abono de la prima por el asegurado.

»Una vez analizados los efectos que producen el impago de la prima de seguro respecto al tercer perjudicado que realiza la reclamación frente a la entidad aseguradora, en el presente supuesto, quien reclama la indemnización es la familia directa, hermanos y padres del fallecido, en el cual concurre la condición de propietario del ciclomotor y asegurado, si bien no era conductor del ciclomotor en el momento del accidente, circunstancia esta que sirve de base a la reclamación efectuada por la parte actora, fundamentándola en el artículo 10 a) del [Real Decreto 7/2001, de 12 de enero \( RCL 2001, 126 \)](#), que aprueba el Reglamento sobre Responsabilidad Civil, en la medida que excluye únicamente del seguro obligatorio al conductor del vehículo.

»La cuestión gira, en principio, en torno del concepto de tercero a los efectos de este tipo de seguro y después respecto del más concreto de perjudicado, pero sin perder de vista la finalidad que persigue el legislador y la evolución que se ha producido en el campo que nos ocupa, impuesta por exigencias sociales ante el incremento incontrolado de actividades peligrosas creadoras de riesgos continuos, que conlleva la moderna tecnología con los sorprendentes avances de nuestro tiempo; concretamente en materia de seguros para cubrir los riesgos de circulación de vehículos de motor, poco a poco se ha ido imponiendo la necesidad de proteger a los terceros perjudicados sin condicionamiento alguno y así vemos que, con referencia al seguro obligatorio, toda persona que ocupe un vehículo de motor, salvo el conductor o el propietario del mismo y el tomador del seguro tienen la cualidad o el carácter de tercero perjudicado, habida cuenta de las concretas y restringidas exclusiones personales que contienen el art. 3 Ley y el 12 Reglamento a la misma. Y es en esta línea en la que avanza el legislador para llegar a la total cobertura de los riesgos de estos terceros, si bien en la actualidad aún no totalmente alcanzada y que provisionalmente se cubre con el denominado seguro voluntario, en su calidad de complementario del primero. Pero dicha tendencia queda igualmente plasmada en dos fundamentales preceptos de la Ley de Contrato de Seguro, el 73 y el 76, imponiendo el primero al asegurador la obligación de indemnizar al tercero los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato, de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, en este caso el tomador del seguro sea o no propietario del vehículo en cuestión, a la vez que, conforme al segundo de dichos preceptos, se concede acción al perjudicado y a sus herederos directamente contra la aseguradora para exigirles el cumplimiento de la obligación de indemnizar; acción que es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado, pudiendo solamente aquel oponer al tercero la culpa exclusiva del mismo y las excepciones personales que tenga contra este, todo ello sin perjuicio, como igualmente determina dicho artículo, del derecho del asegurador/a a repetir contra el asegurado en los casos previstos por la Ley.

»Por lo tanto y en aplicación de la doctrina expuesta a respecto, al no tener el fallecido, hijo de los demandantes, la condición de tercero perjudicado por los hechos, la aseguradora puede alegar frente al asegurado la excepción derivada del impago de prima consecutiva a la primera, pues la suspensión de la cobertura que establece el [artículo 15](#) de la [LCS \( RCL 1980, 2295 \)](#) se produce en las relaciones entre el asegurador y el asegurado, efecto que no es oponible a tercero perjudicado, razón por la cual la inoponibilidad de la aludida excepción personal frente a la acción directa es, lógicamente, sin perjuicio del derecho que en su caso, ha de asistir al asegurador contra el asegurado, cuando no pudiendo hacer valer la excepción frente al tercero, se ve constreñido a un pago sin contar con la prestación de la prima por parte del asegurado.

»Al ser estimada la excepción de falta de legitimación pasiva de la aseguradora demandada, no se entra en el análisis de la última de las excepciones planteadas, cual es, la falta de legitimación activa de parte de los actores, hermanos mayores de edad al producirse el siniestro y respecto de aquel que se encuentra en situación de acogimiento legal, excepción esta cuyo análisis exige entrar en el fondo del asunto.

»Tercero. De conformidad con lo previsto en el [artículo 394](#) de la [Ley de Enjuiciamiento Civil \( RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892 \)](#) al ser desestimada la demanda, se imponen las costas procesales ala parte actora».

TERCERO

La Sección 3.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Córdoba dictó [sentencia de 23 de febrero de 2009 \(PROV 2009, 322925\)](#) , en el rollo de apelación n.º 290/08 , cuyo fallo dice:

«Fallamos: Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la procuradora Sra. Guiote Álvarez-Manzaneda, en representación de don Baltasar , doña Serafina , don Cipriano , don Eleuterio y doña María del Pilar , actuando además doña Serafina , en nombre del menor Anselmo frente a la sentencia dictada por la Sra. Juez del Juez del Juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia núm. Dos de Lucena, en fecha 26 de mayo de 2008 , revocamos dicha sentencia.

»En su virtud, con estimación parcial de la demanda deducida por los citados apelantes, condenamos a "Banco Vitalicio de España S.A. de Seguros y Reaseguros", a que indemnice conjuntamente a don Baltasar y doña Serafina en la cantidad de 37.758 euros, y a doña María del Pilar en la cantidad de 6.865 euros.

»Tales cantidades, desde la fecha de esta resolución, devengará el interés legal del dinero incrementado en un 50 %.

»No procede la expresa imposición de las costas causadas en ninguna de ambas instancia».

#### CUARTO

La sentencia de segunda instancia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

»En lo que constituye el objeto del presente recurso de apelación, no se acepta la fundamentación jurídica de la sentencia apelada.

»Primero. Si es el caso que la sentencia apelada, en su fundamento primero, razonada y ampliamente desestima la excepción de prescripción por medio de una argumentación totalmente coherente en derecho; y si es el caso, que la aseguradora demandada frente a dicha sentencia no formula apelación principal ni sobrevenida, por vía de impugnación, y ello hasta el extremo de terminar solicitado que "se confirme íntegramente la sentencia de instancia por sus propios y meritorios fundamentos"; la consecuencia mal puede ser la de entender la oportunidad y procedencia del amplio alegato que en orden a la referida excepción de prescripción formula dicha aseguradora en su escrito de oposición.

»Segundo. Centrándonos, por tanto, en lo que válidamente constituye la materia de esta alzada, se ha de señalar que para el análisis de las cuestiones oportunamente suscitadas, debe de partirse de los siguientes hechos sustanciales:

»a) En un accidente de circulación, ocurrido el día 9 de febrero de 2001, fallecieron el conductor y el ocupante de un ciclomotor.

»b) El aludido ocupante era el propietario del referido ciclomotor, y la persona asegurada en relación a la responsabilidad civil que podría derivar con ocasión de la circulación del ciclomotor en cuestión.

»c) El presente pleito es interpuesto por los padres, hermanos y un sobrino del mencionado ocupante, quienes reclaman de la aseguradora Banco Vitalicio las indemnizaciones básicas por muerte que, a su juicio, les corresponde por razón del aseguramiento obligatorio del citado ciclomotor.

»d) En la certificación emitida por el Consorcio de Compensación de Seguros sobre los datos que constan en el Fichero Informático de Vehículos Asegurados (FIVA), consta que el ciclomotor estuvo asegurado en la entidad Banco Vitalicio de España, siendo la fecha de inicio de la vigencia del seguro el 28 de agosto de 1999, la fecha de su baja el 28 de agosto de 2001, la fecha de comunicación de dicha baja el 31 de julio de 2001, y que el contrato tenía una cobertura anual.

»Tercero. La sentencia de primera instancia desestima la demanda, pues tras entender que el seguro concertado sobre el ciclomotor se encontraba en suspenso por impago de una prima sucesiva, finalmente considera que al no tener el fallecido la condición de tercero, la aseguradora puede alegar frente a los demandantes la excepción derivada del impago de la prima.

»Tal planteamiento es combatido por medio del presente recurso, pues en el se argumenta que la aseguradora no ha destruido la presunción de veracidad que proclama el FIVA, esto es, la vigencia del aseguramiento al tiempo del siniestro.

»Deslindado así el debate, se ha de señalar, una vez revisadas las circunstancias del caso, que el recurso debe de ser estimado en relación a dicho extremo; es decir, en relación a la excepción de falta de legitimación pasiva para soportar la pretensión de los demandantes que la sentencia viene a proclamar.

»En efecto; si bien es cierto que el art. 15-2 [LCS \( RCL 1980, 2295 \)](#) (recordemos que en virtud del art. 2-4 del [TR de Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor \(RCL 2004, 2310\)](#) , "en todo lo no previsto expresamente en esta Ley y en sus normas reglamentarias de desarrollo, el contrato de seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos a motor se rige por Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro") señala que en caso de impago de una prima siguiente a la primera, "la cobertura del asegurador quedará suspendida un mes después del día de su vencimiento", y que "si el asegurador no reclama el pago dentro de los seis meses siguientes el vencimiento de la prima se entenderá que el contrato quedará extinguido", no por ello, procede sin más, considerar que en el caso de autos el seguro en cuestión se encontraba en suspenso por impago de una prima sucesiva, pues ello es un extremo que solo debe de fijarse mediante el examen y valoración de la concreta prueba practicada.

»En torno a este punto, precisamente, es en el que procede darle la razón al recurrente. Y ello por las siguientes razones. Obra en autos (folio 25 del pleito), un certificado expedido por el Consorcio de Compensación de Seguros expresivo de los extremos antes indicados, y frente a él, es decir, frente a su contenido, solo obra una manifestación de la propia aseguradora de que en la fecha del siniestro el ciclomotor carecía de seguro (documento incorporado al folio 120 del pleito) y el testimonio de dos personas que trabajan para la misma, que afirman que le seguro del ciclomotor se dio de baja por impago de la prima.

»Pues bien; si tenemos en cuenta, que según el art. 23-3 del [Reglamento del Seguro Obligatorio de Vehículos de Motor \(RCL 1986, 3895 y RCL 1987, 188\)](#) (redacción dada por [Real Decreto 12 de enero de 2001 \(RCL 2001, 126\)](#) ; que era la vigente al día de autos) "la información contenida en el fichero gozará de presunción de veracidad a efectos informativos, salvo prueba en contrario"; la consecuencia, cuando el propio FIVA indica que la aseguradora no comunicó la baja del seguro hasta el día 31 de julio de 2001, y que la fecha de baja es de 28 de agosto de 2001, debe de ser la de valorar la prueba existente para decidir si el día del siniestro, esto es, el 9 de febrero de 2001, el seguro en cuestión estaba o no en la situación de suspensión -inter partes- que regula el [art. 15 LCS](#) .

»Si a ello le añadimos que la remisión y actualización de los datos del fichero es un deber reglamentariamente impuesto a las aseguradoras, quienes en los supuestos de contratos prorrogables como el que nos ocupa, no podrán comunicar la baja del vehículo, en tanto no se haya ejercido el derecho a oponerse a la prórroga del mismo o no haya sido extinguido o resuelto el contrato, en los supuestos y con las formalidades previstas en el Ley de Contrato de Seguro (art. 24-4 del Reglamento antes citado); y que además, según reiterada jurisprudencia recordada por [SAP de Córdoba de 12 de enero de 2004 \(PROV 2004, 61017\)](#) , para que el impago de la primera prima, o las ulteriores, produzca el efecto liberatorio o suspensión que le es propio ex [art. 15 LCS](#) , es preciso que el impago se haya producido de forma voluntaria y consciente por el asegurado ( [STS 9-3-96 \(RJ 1996, 1938\)](#) ), no siendo oponible cuando la aseguradora no realizó ninguna gestión a fin de obtener el pago ( [STS 25-5-96 \(RJ 1996, 3918\)](#) ), incumbiendo a ella no solo acreditar el impago, sino también la actividad que ha desplegado al objeto de percibir el importe de la prima, como la presentación al cobro del recibo en la entidad bancaria, en el domicilio del tomador, cuando menos, el aviso de tenerlo a su disposición en las oficinas de la aseguradora para que pudiera abonarlo; la consecuencia, cuando nada de ello consta mínimamente acreditado en autos, al margen de la propia declaración documental interesada de parte y los dos meros testimonios antes aludidos, mal puede ser la de considerar desvirtuada la presunción de veracidad del contenido de los datos incluidos en el certificado antes indicado.

»En el presente caso, ni del impago aducido por la aseguradora existe el más mínimo reflejo documental objetivamente verificable para desvirtuar el contenido del certificado, ni caso de efectivamente haberse producido ese impago alegado, puede afirmarse en el caso de autos, pues nada en contrario ha sido acreditado, otra cosa distinta a que estamos en presencia de un incumplimiento de contrato de seguro consentido por el asegurador, el cual no priva de vigencia la cobertura por ausencia de comunicación del asegurador de la suspensión y resolución del contrato por falta de impago de la prima ( [STS 15 de octubre \(RJ 1985, 4726\)](#) y [28 de noviembre de 1985 \(RJ 1985, 5880\)](#) ). Y es, en definitiva, que si el [art. 22](#) de LCS (la ley permite sucesivas prórrogas generalmente de carácter anual, de tal modo que si las partes no dicen nada continuará vigente el contrato) lo relacionamos con el art. 15, se desprende la clara necesidad de notificar el tomador que se encuentra en el supuesto del propio art. 15 de las consecuencias que pueden derivarse de la falta de abono de la prima. Lo contrario, esto es, admitir que la compañía puede sin más formalidad resolver el contrato, es dar a la parte más poderosa de la resolución contractual la posibilidad de resolver el contrato inaudita parte, algo por cierto, tangencialmente previsto y repudiado por el citado art. 24-4 del R., cuando alude a "en los supuestos y con las formalidades previstas en la Ley de Contrato de Seguro ".

»Cuarto. Llegados a este punto (inexistencia de suspensión o resolución del contrato de seguro), y puesto que cuando de daños personales se trata, solo están excluida de la cobertura del seguro de suscripción obligatoria, los daños y perjuicios ocasionados por las lesiones o fallecimiento del conductor del vehículo causante del siniestro, claro es, que procede considerar la cualidad con la que los demandantes respectivamente ejercitan la correspondiente pretensión indemnizatoria, pues desde el punto y hora que los litisconsortes activos integran el grupo familiar del ocupante fallecido, en el cual se integran junto a los progenitores, los hermanos mayores y **menores** de edad, así como un sobrino en situación de **acogimiento** familiar permanente, forzoso es analizar la excepción de falta de legitimación activa alegada por la aseguradora, dentro de dicho grupo de litisconsortes respecto de los dos hermanos que a la fecha del siniestro eran mayores de edad, don Cipriano y don Eleuterio , y respecto del sobrino **menor** de edad, Anselmo , que en la repetida fecha participaba de forma plena en la familia merced al **acogimiento** familiar permanente administrativamente formalizado (resolución de desamparo, asunción de la tutela y **acogimiento** familiar de 21 de agosto de 1997).

»Planteada así la cuestión, se ha de remarcar que en la demanda se ejercita una pretensión resarcitoria en base a la específica normativa sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor, sin que al efecto sean vinculantes, ni indiscutibles en el correspondiente proceso contradictorio, las determinaciones linealmente establecidas previamente en el denominado auto de cuantía máxima (en este caso el dictado en fecha 5 de febrero de 2004, por el juzgado que conoció y concluyó las iniciales actuaciones penales).

»Quiere decir lo anterior, que la determinación normativa indicada es trascendente para la delimitación, dentro su ámbito, del concepto de perjudicado, pues la obligación indemnizatoria del asegurador solo gira en torno a la estricta noción de perjudicado que la aludida normativa ofrece.

»Pues bien, como en el Anexo de la [Ley 30/1995 \( RCL 1995, 3046 \)](#) , introductoria del "Sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación", en su punto Primero-4 se establece que, en caso de fallecimiento de la víctima, tienen la condición de perjudicado las personas enumeradas en la Tabla I, forzoso será acudir a esta.

»Dicha Tabla, amén de establecer la determinación legal de los perjudicados, fija criterios de exclusión y concurrencia entre los mismos según la situación familiar de la víctima.

»Pues bien, como la víctima no tenía cónyuge ni hijos, y convivía con sus padres, hermanos y el referido sobrino en régimen de acogimiento familiar, la determinación de quiénes sean los perjudicados/beneficiarios de la indemnización nos la ofrece el Grupo IV de la Tabla I del referido Sistema.

»En base a dicha determinación, y puesto que la referida cualidad (insistimos, dentro del marco de la estricta pretensión aseguradora aquí actuada) solo le es otorgada a los padres y a cada hermano menor de edad en convivencia con la víctima, la consecuencia obligada mal puede ser distinta a la

auspiciada por la entidad aseguradora demandada, esto es, la improcedencia por falta de legitimación causal en relación a la estricta causa de pedir de la reclamación indemnizatoria aquí formulada por los dos hermanos mayores de edad y en nombre del sobrino familiarmente acogido que convivía con la víctima.

»Quinto. Depuradas por razón de lo anterior algunas de las pretensiones acumuladas en la demanda, procede efectuar la cuantificación de las subsistentes.

»En este sentido dos cuestiones, tal y como viene planteado el debate, es necesario abordar:

»A) Determinación del baremo anual con arreglo el cual debe efectuarse dicha cuantificación.

»B) Determinación si la cantidad así inicialmente resultante, debe de ser minorada en porcentaje alguno por razón de la concurrencia de la propia víctima en la producción del accidente o en la agravación de sus consecuencias.

»Respecto de la primera cuestión se debe de tener presente que el siniestro acaeció el día 9 de febrero de 2001, y sin perjuicio de reconocer, que en múltiples ocasiones la jurisprudencia, sobre la base de considerar que esencialmente se estaba en presencia de una deuda de valor, vino a afirmar que el baremo aplicable era el correspondiente a la anualidad en que se efectuó la liquidación de la correspondiente indemnización; lo cierto es, que la más reciente doctrina jurisprudencial, encarnada en sendas [sentencias del TS de fecha 17 de abril de 2007 \( RJ 2007, 3360 \)](#) (recurso 2908/2001 y recurso 2598/2001 ), viene a establecer, por aplicación del principio de irretroactividad de las normas, que se ha de fijar el importe de la indemnización mediante la aplicación sistemática de valoración de los daños vigente en el momento del accidente.

»Doctrina esta, oportunamente recordada por la parte demandada tanto al contestar a la demanda como al oponerse al presente recurso, que ineludiblemente conduce a la aplicación al caso del baremo correspondiente al año 2001, tal y como fue establecido por [Resolución de 30 de enero de 2001 \(RCL 2001, 366\)](#) , de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.

»Respecto de la segunda cuestión antes indicada, relativa a la posible concurrencia de la víctima en la agravación de las consecuencias del accidente, se ha de señalar como ha quedado acreditado (informe técnico de la Guardia Civil obrante a los folios 92 y siguientes del pleito; expresivas fotografías unidas a los folios 116 y 117, y declaraciones testificales ofrecidas en el acto del juicio), que la víctima en el momento del siniestro no usaba casco. Si a ello le añadimos, según se desprende del informe de autopsia unido al folio 121 y de las declaraciones en el acto del juicio emitidas por la médico forense que realizó la misma, que la causa de la muerte de Eliseo fue una destrucción de centros nerviosos vitales, cuyo mecanismo productor fue un traumatismo craneo-encefálico abierto, siendo el golpe en la cabeza "crucial para la muerte", pues, "las otras lesiones eran gravísimas pero puede que no hubiera muerto, no eran necesariamente mortales". El efecto de todo ello, teniendo presente que el apartado primero 7 del Anexo contempla como elemento corrector de disminución, la concurrencia de la víctima en la agravación de las consecuencias del accidente y que el uso del pertinente casco por parte de todo usuario de un ciclomotor viene impuesto en la correspondiente normativa de seguridad vial, mal puede ser distinto a considerar que la ausencia de dicha medida protectora, cuyo uso nítidamente dependía de la voluntad de la víctima, si está causalmente conectada con el resultado mortal finalmente producido, razón por la que, sin perjuicio de la existencia de otras lesiones de naturaleza bien distinta al traumatismo craneo-encefálico inmediatamente productor de la muerte, procede finalmente minorar en un cincuenta por ciento la cantidad que, conforme al baremo anual antes indicado, abstracta e inicialmente podía constituir la cuantía de las indemnizaciones.

»Por todo ello, procede conceder a don Baltasar y a doña Serafina , en cuanto padres de la víctima, la indemnización total para ambos de 37.758 euros, y a doña María del Pilar en cuanto hermana, que a la fecha del accidente era menor de edad y convivía con la víctima, la indemnización de 6.865 euros.

»Estas cantidades, en virtud de lo establecido en el art. 576-1 de la [LEC \( RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892\)](#) en relación al art. 20-4 de [LCS \(RCL 1980, 2295\)](#) devengarán, desde la fecha de

esta resolución, el interés legal del dinero incrementado en el 50 %; no ha lugar a establecer indemnización por mora del asegurador por aparecer justificada, vista las completas circunstancias del caso, la falta de satisfacción de la indemnización o el pago del importe mínimo (núm. 8 del art. 20 antes citado).

»Sexto. Al estimarse parcialmente el presente recurso de apelación, y conllevar ello la revocación de la sentencia apelada y estimación parcial de la demanda, no procede la expresa imposición de las costas causadas en ninguna de ambas instancias».

#### QUINTO

El escrito de interposición del recurso de casación presentado por la representación procesal de D. Baltasar , D.<sup>a</sup> Serafina , D. Cipriano , D. Eleuterio y D.<sup>a</sup> María del Pilar se ampara en el [artículo 477.2.2.º LEC \( RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892 \)](#) , y consta de tres motivos.

El motivo primero se introduce con la fórmula:

«Primero. Al amparo del [art. 477](#) de la LEC , por infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, al no haberse producido una aplicación del art. 14 de la [Constitución \(RCL 1978, 2836\)](#) y [arts. 172 y 173 del Código Civil \( LEG 1889, 27 \)](#) , y oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo dictada en torno a los mismos».

El motivo se funda, en síntesis, en lo siguiente:

La sentencia de la AP, en su fundamento cuarto, vulnera los artículos y doctrina indicados.

Cita las [SSTS de 2 de marzo de 1989 \(RJ 1989, 1746\)](#) , [8 de marzo de 1988 \(RJ 1988, 1606\)](#) y [19 de febrero de 1988 \(RJ 1988, 1117\)](#) sobre que la situación de acogimiento familiar produce los mismos derechos y deberes dentro del seno familiar.

La sentencia recurrida no ha tenido en cuenta que el menor, de nombre Anselmo , primo hermano de la víctima y no sobrino, forma parte de la familia del joven fallecido. Tras quedar huérfano de padres, por resolución de 21 de agosto de 1997 de la Junta de Andalucía, se acordó su integración en la familia del fallecido, con quien convivió hasta el fatal accidente.

Los perjudicados por el fallecimiento de una persona en accidente de circulación lo son como tales, y no en su condición de herederos. La situación de **acogimiento** legal, produce la plena participación del **menor** en la vida familiar ex [artículo 173 CC \(LEG 1889, 27\)](#) . De ahí que el **menor**, Anselmo , tenga derecho a ser indemnizado por la muerte de su primo hermano, con el que convivió bajo el mismo techo durante varios años.

Cita y extracta la [STS de 18 de marzo de 1987 \(RJ 1987, 1515\)](#) .

El motivo segundo se introduce con la fórmula:

«Segundo. Al amparo del [art. 477](#) de la LEC , por infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, al haberse producido una aplicación incorrecta del [art. 1902](#) del Código Civil , en relación con el art. 1103 del mismo y Anexo a la [Ley 30/95 \( RCL 1995, 3046 \)](#) , que introdujo el Sistema para la Valoración del daño (Baremo), y oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo dictada en torno a los mismos».

El motivo se funda, en síntesis, en lo siguiente:

Es sabido que el importe de la indemnización no se puede discutir en casación. Cosa distinta es la fijación de las bases y su proyección en orden a cuantificar el daño. Aquí se centra el recurso.

La jurisprudencia considera que la compensación de culpas es cuestión revisable en casación.

Cita la [STS de 20 de mayo de 1986 \(RJ 1986, 2733\)](#) .

Subsumiendo esa doctrina al caso, se considera infringida por la AP (fundamento jurídico quinto) los [artículos 1902](#) CC, en relación con el 1103 CC y Anexo de la Ley 30/1995, al equiparar por igual (al 50%) la no existencia de casco con la conducta del conductor del ciclomotor al invadir el carril

contrario y empotrarse en el camión trailer.

Al margen de lo anterior, yerra la AP al considerar que el uso del casco, en este caso, hubiera salvado la vida, porque las características del accidente lo habrían impedido. La falta de casco no fue la causa de la muerte del ocupante y así lo expresó el jefe de la fuerza instructora y también el perito Dr. Gumersindo .

El que el fallecido no llevara casco no puede afectar a la indemnización.

En primer lugar, no es causa del accidente, sino que es circunstancia ajena a la existencia de cualquier actuación negligente por parte del conductor del ciclomotor que colisionó con el camión. El accidente no se hubiera producido de no chocar el ciclomotor con el camión, con independencia de si el ocupante llevara o no casco.

En segundo lugar, de apreciarse su incidencia causal, la repercusión del no uso del casco no puede ser valorada en un 50%, pues no puede colocarse en igual nivel una conducta negligente con la del ocupante que no lleva casco. Según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la concurrencia de causas exige que ambas sean trascendentes en la producción del accidente, de manera que no cabe hablar de concurrencia de responsabilidades si no son de igual naturaleza y de la misma esencia jurídica.

Cita las [SSTS de 28 de mayo de 1993 \(RJ 1993, 4082\)](#) , [10 de octubre de 1996 \(RJ 1996, 7554\)](#) y STS, Sala 3ª, de 4 de noviembre de 2000 .

El motivo tercero de casación se introduce con la fórmula:

«Al amparo del [art. 477](#) de la LEC , por infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, y en concreto, se ha producido una vulneración del art. 20 de la [Ley 50/1980, de 8 de octubre \( RCL 1980, 2295 \)](#) , de Contrato de Seguro , y oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo dictada en torno al mismo».

El motivo se funda, en síntesis, en lo siguiente:

La AP no condena al pago de intereses por entender que concurre causa justificada. Esta decisión no se acomoda a la finalidad del precepto ( artículo 20.8ºLCS ) que es poner límite a los impagos o retrasos maliciosos por parte de los aseguradores, evitando su indebido enriquecimiento.

La aseguradora tuvo conocimiento del accidente desde un principio en atención a una serie de actos y documentos (que se mencionan de modo expreso).

Termina la parte solicitando a esta Sala « [...] dicte sentencia por la que se estime el recurso de casación interpuesto por esta parte, casando y anulando la sentencia recurrida y, en su lugar, se dicte otra estimando las pretensiones de esta parte, con arreglo a los motivos expresados [...]».

SEXTO

Mediante [auto de 5 de octubre de 2010 \(PROV 2010, 360821\)](#) , se acordó admitir el recurso de casación por razón de la cuantía.

SÉPTIMO

En el escrito de oposición, presentado por la representación procesal de la aseguradora Vitalicio Seguros, se formulan, en resumen, las siguientes alegaciones:

a) Al motivo primero. Falta de legitimación activa de los hermanos mayores de edad y de Anselmo .

La víctima, Eliseo , falleció en estado de soltero y sin hijos, lo que comporta que solo sean perjudicados por su fallecimiento sus padres y hermanos menores de edad que con él conviviesen (Tabla I, Grupo IV [LRCSCVM \(RCL 1968, 690\)](#) ). El sistema legal impide reconocer como perjudicado a personas distintas de las contempladas en los diversos grupos de la citada Tabla I. Según la jurisprudencia, no cabe confundir herederos con perjudicados. Estos son indemnizados por derecho propio, no por un derecho hereditario, y tal derecho no lo ostentan los referidos actores.

Además, sin condición de perjudicado beneficiario no existe vulneración del principio de igualdad ni del principio de tutela judicial efectiva.

Cita y extracta la [STC de 24 de octubre de 2005 \(RTC 2005, 258\)](#) .

Cita y extracta las [SSAP, Albacete, de 15 de febrero de 2006 \(PROV 2006, 238016\)](#) ; Almería, de [12 de febrero de 1999 \(AC 1999, 491\)](#) .

Cita y extracta las [SSTC de 7 de julio de 2005 \(RTC 2005, 190\)](#) , 7 de noviembre de 2005 y 11 de mayo de 2006 . Cita y extracta la SAP Burgos de 17 de noviembre de 1997 .

Cita y extracta la [STC de 16 de octubre de 2000 \(RTC 2000, 244\)](#) .

b) Al motivo segundo. Concurrencia de la culpa de la víctima, por no llevar casco, en la producción del resultado (fallecimiento).

Cita la [STS de 17 de abril de 2007 \(RJ 2007, 3360\)](#) .

La indemnización básica, según [Resolución de la DGS de 30 de enero de 2001 \(RCL 2001, 366\)](#) (aplicable en el momento del siniestro), sería la siguiente:

-padres: 75 516,59 euros

-hermana ( María del Pilar ): 13 730,28 euros.

-Total: 89 246,87 euros.

Es un hecho acreditado que la víctima no usaba el casco obligatorio, lo que permite aplicar el elemento corrector de la indemnización básica (hasta en un 75%) previsto en el apartado Primero 7 del Anexo. Es un hecho acreditado que la muerte se produjo por las lesiones causadas en la cabeza, las cuales se podrían haber evitado de haber llevado casco. Por ello, el importe máximo que los actores pueden reclamar asciende a 44 623,43 euros (el 50% de la indemnización básica) y no los 157 102,58 euros que se reclamaron.

Cita y extracta la STSJ de Castilla León, de 13 de marzo de 2001 .

Cita y extracta las SSAP de Málaga, de 25 de enero de 2005 ; Pontevedra, de 15 de noviembre de 2004 ; y Sevilla, de [1 de octubre de 2004 \(PROV 2005, 70236\)](#) .

c) Al motivo tercero: concurrencia de causa justificada para no imponer intereses desde la fecha del siniestro.

No ha lugar a imponer intereses ante peticiones desorbitadas, extralegales y extemporáneas, como la realizada por los demandantes, que por ser desmesurada, obligó a seguir un procedimiento judicial para su fijación definitiva. Además, no podemos olvidar que la sentencia de primera instancia fue absolutoria.

La aseguradora solo fue condenada a pagar intereses del [artículo 576 LEC \( RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892\)](#) a partir de la sentencia de segunda instancia. Y en cumplimiento de la sentencia, consignó y ofreció en pago el principal y los consiguientes intereses (escrito de 13 de abril de 2009).

Cita y extracta la STS de 2 de abril de 2007 .

Cita y extracta la SAP de Córdoba de 5 de septiembre de 1992 .

El carácter excesivo de la indemnización solicitada y su iliquidez hasta su concreción en sentencia de apelación, justifica el impago de la aseguradora.

La jurisprudencia excluye los intereses del artículo 20.4 [LCS \( RCL 1980, 2295 \)](#) también en supuestos de concurrencia de culpas.

Cita y extracta la [STS de 16 de abril de 2009 \(RJ 2009, 1766\)](#) .

Termina la parte recurrida solicitando de la Sala: « [...] no haber lugar a la casación interesada, confirmando íntegramente la sentencia de alzada y condenando en costas a los recurrentes [...] ».

#### OCTAVO

Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 14 de marzo de 2012, en que tuvo lugar.

#### NOVENO

En esta resolución se han utilizado las siguientes siglas:

AP, Audiencia Provincial.

[CC \( LEG 1889, 27 \)](#) , Código Civil.

CE, [Constitución Española \( RCL 1978, 2836 \)](#) .

DA, Disposición Adicional.

DGS, Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.

FD, fundamento de Derecho.

FIVA, Fichero Informático de Vehículos Asegurados.

[LEC \( RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892 \)](#) , Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

[LRCSCVM \( RCL 1968, 690 \)](#) , Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor.

[LCS \( RCL 1980, 2295 \)](#) , Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

SAP, sentencia de la Audiencia Provincial.

SSAP, sentencias de la Audiencia Provincial.

STC, sentencia del Tribunal Constitucional.

SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional.

STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

SSTS, sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

SV, sistema legal de valoración del daño corporal en accidentes de tráfico.

TC, Tribunal Constitucional.

TS, Tribunal Supremo.

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 9 de febrero de 2001 ocurrió un accidente de circulación, al colisionar una motocicleta con un camión trailer, que ocasionó el fallecimiento de los dos jóvenes que viajaban en el primer vehículo como conductor ( Carlos María ) y ocupante ( Eliseo ).

2. Por dichos hechos se siguió juicio de faltas en el que resultó absuelto el conductor del camión implicado. En este procedimiento se dictó auto de cuantía máxima (de 5 de febrero de 2004) a favor de los familiares del ocupante fallecido ( Eliseo ) según el cual podían reclamar las sumas de 80 657,77 euros (padres) y 14 665,04 euros (hermanos y menor acogido). Estas cantidades se fijaron según la actualización vigente a fecha de la expresada resolución (2004).

3. Los familiares del ocupante fallecido instaron acción ejecutiva del referido auto contra el Consorcio de Compensación de Seguros, que no prosperó al acogerse el motivo de oposición formulado por la entidad ejecutada, consistente en la existencia de seguro en el momento del siniestro a favor de Seguros Vitalicio. Por auto de 3 de abril de 2006, confirmado en apelación por otro de 9 de octubre de 2006, se acordó no seguir adelante con la ejecución despachada.

4. El 8 de octubre de 2007 se registró la demanda origen del presente pleito, formulada, en concepto de perjudicados, por los padres y hermanos del fallecido Eliseo , y además, por su primo menor de edad ( Anselmo ), que desde tiempo antes del accidente convivía con el fallecido sometido a tutela y en régimen de acogimiento familiar. La indemnización reclamada, según actualización vigente en el momento de la demanda, se fijó en la suma total de 157 102,58 euros de principal (90 954,14 euros para los padres y 16 537,11 euros para cada uno de los hermanos y el menor acogido), más intereses del artículo 20 [LCS \( RCL 1980, 2295 \)](#) y costas.

5. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda. De las tres excepciones esgrimidas por la aseguradora demandada, el Juzgado rechazó la de prescripción de la acción (al considerar que el procedimiento penal había operado con efectos interruptores del plazo anual civil), estimó la excepción de falta de legitimación pasiva y, consecuentemente, no examinó la referida a la supuesta falta de legitimación activa del menor en situación de acogimiento familiar. Para apreciar la falta de legitimación pasiva de la demandada se fundó, en síntesis, en que el impago de la prima por parte del tomador, determinante de la suspensión temporal de la cobertura, constituye una excepción personal frente al asegurado que, en el presente supuesto, resulta oponible a los demandantes como familia directa de quien, aunque no conducía la moto, no puede ser considerado tercero, por cuanto ostentaba en el momento del accidente la condición de propietario del vehículo, y asegurado.

6. La Audiencia Provincial estimó parcialmente el recurso formulado por los demandantes y revocó la sentencia apelada en el único sentido de estimar parcialmente la demanda y condenar a la entidad demandada a indemnizar conjuntamente a los padres del fallecido con la cantidad de 37 758 euros, y a su hermana con la de 6 865 euros.

7. En relación con las cuestiones controvertidas en casación, sus principales razonamientos fueron: a) no puede tenerse el seguro ni por suspendido ni por resuelto a fecha del siniestro; no existe prueba de que estuviera en suspenso por impago de la prima pues, en sentido contrario, goza de presunción de veracidad el contenido de los datos incluidos en el FIVA, según el cual, la baja en el seguro se comunicó con posterioridad a aquella fecha, además de que tampoco consta que el impago fuera voluntario y no debido a la propia inactividad de la aseguradora en la gestión de cobro de la prima, sin que ante un incumplimiento consentido por el asegurador le sea posible a este dar por resuelto el contrato de forma automática sin notificar dicha decisión resolutoria al tomador; b) la legitimación activa de los demandantes ha de examinarse de conformidad con la Tabla I del Anexo [LRCSCVM \( RCL 1968, 690 \)](#), grupo IV -víctima sin cónyuge ni hijos-, disposición según la cual, solo los padres y hermanos menores de edad que convivan con la víctima ostentan derecho a ser indemnizados por su fallecimiento, lo que excluye a los dos hermanos mayores de edad ( Cipriano y Eleuterio ) y al primo en situación de acogimiento ( Anselmo ); c) en la cuantificación del daño ha de estarse a la jurisprudencia del TS y aplicar el sistema y la valoración económica vigente en el momento del accidente (2001); d) la circunstancia de que la víctima no usara casco fue determinante de su muerte, dado que las pruebas practicadas sitúan la causa de la muerte en un impacto en la cabeza, lo que justifica aplicar el elemento corrector del apartado Primero 7 del Anexo, de concurrencia de la culpa de la propia víctima y reducir la indemnización en un porcentaje de un 50%; e) no ha lugar a imponer al asegurador intereses especiales de demora, por aparecer justificada, vistas las circunstancias del caso, la falta de pago de la indemnización o del importe mínimo ( artículo 20.8LCS ).

8. Contra dicha sentencia ha formulado recurso de casación la parte actora y apelante, al amparo del artículo 477.2.2.º [LEC \( RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892 \)](#), el cual ha sido admitido por superar el procedimiento la cuantía legalmente exigida.

## SEGUNDO

*Enunciación del motivo primero de casación.*

El motivo primero se introduce con la fórmula:

«Primero. Al amparo del [art. 477](#) de la [LEC \( RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892 \)](#) , por infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, al no haberse producido una aplicación del art. 14 de la [Constitución \(RCL 1978, 2836\)](#) y [arts. 172 y 173](#) del [Código Civil \( LEG 1889, 27 \)](#) , y oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo dictada en torno a los mismos».

La parte recurrente insiste en atribuir a D. Anselmo , primo hermano de la víctima, que con ella convivía en unidad familiar en régimen de acogimiento, legitimación activa para reclamar la pertinente indemnización prevista en la Tabla I, Grupo IV de la [LRCSCVM \(RCL 1968, 690\)](#) , por su condición de perjudicado por el fallecimiento de aquella, al entender que su exclusión constituye un trato discriminatorio, vulnerador del artículo 14 CE y no justificado dada la equiparación legal de los acogidos y demás hermanos convivientes.

El motivo debe ser estimado.

### TERCERO

*Perjudicados extra tabulares: atribución por vía analógica de la condición de perjudicado al primo hermano de la víctima que con ella convivía en régimen de acogimiento familiar permanente.*

A) El artículo 1.2 [LRCSCVM 1995 \(RCL 1995, 3046\)](#) -aplicable por razones temporales- establece que «los daños y perjuicios causados a las personas, comprensivos del valor de la pérdida sufrida y de la ganancia que hayan dejado de obtener, previstos, previsibles o que conocidamente se deriven del hecho generador, incluyendo los daños morales, se cuantificará en todo caso con arreglo a los criterios y dentro de los límites indemnizatorios fijados en el anexo de la presente Ley». Este carácter vinculante del sistema ha sido proclamado constantemente por la jurisprudencia de esta Sala respecto de la valoración de todos los daños a las personas ocasionados en accidentes de circulación (salvo que sean consecuencia de delito doloso; apartado Primero, punto 1 del Anexo), exista o no seguro y con independencia de si el aseguramiento es obligatorio o voluntario.

El apartado Primero, punto 4 del Anexo declara que «tienen la condición de perjudicados, en caso de fallecimiento de la víctima, las personas enumeradas en la tabla I y, en los restantes supuestos, la víctima del accidente». Por tanto, en caso de fallecimiento, la Tabla I es la que contiene las categorías excluyentes de perjudicados que pueden reclamar la indemnización (daño moral ligado a la pérdida dolorosa de un ser querido), la cual se hace depender en cada caso de la edad del fallecido al momento del accidente, siendo principio rector en la materia la limitación legal de las cuantías en caso de concurrencia de determinados familiares. El Grupo IV alude al supuesto aplicable en este caso, en que la víctima fallece sin cónyuge ni hijos, pero con ascendientes, en cuyo caso tienen derecho a indemnización los padres, los abuelos -siempre que no concurren con los padres- y cada hermano menor de edad en convivencia con la víctima. Nada se dice de otros parientes.

La cuestión jurídica que ahora se plantea es si el expresado carácter vinculante del SV se extiende a todos los aspectos de la relación jurídica derivada del acontecimiento dañoso, entre ellos, en lo que ahora importa, los subjetivos o personales (esto es, en cuanto a la predeterminación legal de la legitimación para reclamar una indemnización como perjudicado), de manera que la vinculación afecte tanto a los conceptos susceptibles de indemnización y su cuantificación como además a la determinación de los perjudicados. Y en consecuencia, si solo cabe atribuir legitimación activa como perjudicados, en caso de fallecimiento de la víctima, a las personas enumeradas en la mencionada Tabla I, (y, dentro de esta, a las incluidas en el Grupo correspondiente), o, por el contrario, si es admisible extender tal consideración a perjudicados distintos o atípicos (en el caso que nos ocupa, a un primo hermano en régimen de acogimiento familiar).

Para no excluir del derecho a recibir indemnización a los perjudicados no comprendidos en las tablas, doctrina y jurisprudencia han resuelto amparar la reclamación de tales perjudicados atípicos en atención a diversos criterios que van, desde considerar que el SV solo vincula en la cuantificación pero no contiene una lista cerrada o enumeración exhaustiva de todos los posibles perjudicados con derecho a indemnización, a entender que cabe tomar en consideración circunstancias excepcionales

para acordar indemnizaciones a su favor, a considerar que cabe eludir la preterición de perjudicados a través de una interpretación sistemática o incluso analógica, del SV.

En relación a la posible interpretación analógica del SV, pese a que este omite cualquier referencia a los criterios clásicos de interpretación entre los que se encuentra el analógico, no puede obviarse que el propio texto legal contiene dos referencias indirectas a la analogía, en un caso para prohibirla y en otro para admitirla. Así en la Tabla IV se prohíbe aplicar analógicamente el factor corrector de daños morales complementarios a toda secuela o conjunto de secuelas concurrentes que, sin alcanzar la puntuación exigida, tengan una importancia tal que permita apreciar identidad de razón. Por el contrario, en la nota 2 de la Tabla I se afirma que «las uniones conyugales de hecho consolidadas se asimilarán a las situaciones de derecho». De ambos preceptos cabe extraer la conclusión de que, como toda norma jurídica, el SV es susceptible de interpretación acudiendo a los criterios que suministra el [artículo 3 CC \( LEG 1889, 27 \)](#) y en su caso, a la integración analógica de las normas que admite el [artículo 4.1 CC](#) . Por tanto, lejos de no ser posible, la interpretación analógica de las normas del SV -el cual se encuentra integrado en una norma legal-, resulta obligada, siempre que no se trate de normas prohibitivas o imperativas, pues sin dicha aplicación analógica resultaría ineficaz el principio de total indemnidad que constituye la base del SV y que el mismo programa en el Anexo, primero, 7 LRCSCVM.

Esta interpretación analógica permite reconocer derecho a indemnización a los perjudicados en situación funcional idéntica a la de determinados parientes sí incluidos en las Tablas. En el caso de la Tabla I, podrán ser merecedores de una indemnización por la muerte de su pariente, ya en defecto de beneficiarios de la indemnización legalmente establecidos o, incluso, concurriendo con ellos, siempre que se trate de perjudicados que hayan mantenido con el fallecido una relación de afectividad equiparable o análoga a la que se presume por su concreto parentesco en cualquier de los beneficiarios legales.

En el caso que nos ocupa (Grupo IV de la Tabla I, víctima sin cónyuge ni hijos y con ascendientes), la expresada interpretación analógica abre la posibilidad de equiparar, por identidad de razón, la situación legal de los hermanos **menores** de edad convivientes con la del primo hermano que convivía con la víctima en régimen de **acogimiento** . La analogía debe partir del hecho de que legitimación de los hermanos **menores** de edad comprendidos en el Grupo IV de la Tabla I no resulta únicamente de la existencia de una relación de afectividad, que se presume, sino de la necesaria convivencia con la víctima -pues si no existe convivencia carecen de aquella-, razón por la cual, la atribución a un tercero de esta misma legitimación, por vía de analogía (en el caso que nos ocupa, a un primo hermano en régimen de **acogimiento**), exige que se demuestre o no se cuestione tal convivencia. Puesto que la analogía exige identidad de razón entre el supuesto objeto de regulación legal y aquel al que se pretende aplicar la norma, son argumentos para apreciarla los siguientes:

(i) constituye doctrina de esta Sala (entre otras, [STS de 31 de julio de 2009, RC n.º 247/2007 \(RJ 2009, 4581\)](#) ) que entre las medidas de protección que deben adoptarse respecto de los **menores** que se hallen en situación de desamparo, el [CC \(LEG 1889, 27\)](#) contempla la asunción por la Administración de la tutela del **menor** ( [artículo 172.1 CC](#) ) mediante el **acogimiento** familiar simple, de carácter provisional ( [artículo 173.3 II y 173 bis.1 .º CC](#) ) y el **acogimiento** familiar en las modalidades de permanente o preadoptivo, que deberá ser acordado por el juez si los padres se oponen ( [artículo 173 bis.2 .º y 3 .º CC](#) ). De conformidad con el [artículo 173.1º CC](#) , el **acogimiento** familiar «produce la plena participación del **menor** en la vida de familia e impone a quien lo recibe las obligaciones de velar por él, tenerlo en su compañía, alimentarlo, educarlo y procurarle una formación integral». Por su parte, el [artículo 172.4 CC](#) establece, en relación con las medidas de protección que deben adoptarse en favor de los **menores** desamparados, que «se buscará siempre el interés del **menor** », sintagma de carácter absoluto que refleja la superior jerarquía que el ordenamiento, tanto constitucional como internacional, atribuye al principio *favor minoris* o interés del **menor** , como principio superior que debe presidir cualquier resolución en materia de protección de **menores** ( [artículo 39 CE \(RCL 1978, 2836\)](#) , Convenios Internacionales Nueva York, [Convención de las Naciones Unidas de 1989 \(RCL 1990, 2712\)](#) ). En consecuencia, ha de estarse a ese fin protector, que se predica de todo **menor** por igual y sin distinción, como factor a considerar para apreciar la identidad de razón que permita equiparar la situación del hijo **menor** de edad con la del

menor acogido en orden a reconocerle una indemnización por el fallecimiento de un familiar.

(ii) los vínculos afectivos, lejos de poderse poner en cuestión, resultan aun más acusados cuando de menores de edad se trata, por la importancia que para el desarrollo de su personalidad tienen los referentes paternos y familiares, y esos vínculos, en particular con los hermanos, resultan más estrechos cuando se trata de alguien que ha perdido a sus padres biológicos. No existen razones objetivas para considerar que tales vínculos, que la ley presume respecto de la víctima para los hermanos menores de edad, no se traben con la misma intensidad por quien vive en régimen de acogimiento en análoga relación de afectividad, lo que permite asimismo presumir su condición de sujeto pasivo de un daño moral ligado a la pérdida del ser querido.

Las circunstancias expuestas determinan que, en el caso analizado, proceda incluir en el Grupo IV de la Tabla I por vía analógica a los menores acogidos siempre que no resulte discutida o esté probada su convivencia con el hermano fallecido, en la medida que se presume al mismo tiempo su condición de sujeto pasivo de un daño moral ligado a la pérdida de ese ser querido y que faltan razones objetivas que impidan, en perjuicio del interés del menor reclamante, no apreciar identidad de razón con respecto a la situación legalmente prevista y el derecho reconocido para los hermanos menores de edad. Entre las circunstancias que deben valorarse para apreciar la existencia de una situación de convivencia afectiva equiparable a la relación fraternal de la Tabla I debe tenerse en cuenta la relación de parentesco entre los afectados y cualquiera otra circunstancia de naturaleza análoga que haga referencia a su respectiva situación.

B) En atención a este conjunto normativo y jurisprudencial y a los datos y circunstancias de hecho que han resultado probadas o no controvertidas, no existen razones objetivas para no equiparar analógicamente al citado demandante Anselmo, con la hermana menor del fallecido (María del Pilar) a la que, por su inclusión en el Grupo IV de la Tabla I, se le vino a reconocer legitimación como perjudicada y derecho a ser indemnizada con arreglo al sistema por el daño moral ligado a la muerte de su hermano. A esta conclusión se llega valorando, en cuanto hechos no cuestionados y, en todo caso, suficientemente acreditados por la documental aportada, que el reclamante, D. Anselmo, era menor de edad en el momento de fallecer su primo hermano, que desde que nació (20 de enero de 1995) se encontró sometido a la guarda de hecho de sus tíos, que en el momento del accidente figuraba en régimen de acogimiento familiar permanente (administrativamente formalizado, según resolución de desamparo, asunción de tutela y acogimiento familiar, FD Cuarto) y que, en virtud de dicha situación jurídica, convivía en unidad familiar con sus tíos acogedores y todos sus primos, entre los que se encontraba el fallecido. Consta acreditada también una convivencia continuada con su primo fallecido desde el momento del nacimiento, tampoco interrumpida en los casi cuatro años transcurridos desde la resolución administrativa de la Junta de Andalucía hasta la fecha del siniestro (de 21 de agosto de 1997, cuando el accidente tuvo lugar el 9 de febrero de 2001), que por tanto subsistía al tiempo del mismo. A estos datos cabe añadir una relación de afectividad equiparable analógicamente a la que surge entre hermanos, que por esta razón se presume, y que fue alimentada por la propia convivencia continuada durante largo tiempo, por la situación de desamparo, por la necesaria búsqueda de referentes familiares que suplan la ausencia de padres biológicos, y, en suma, por la dependencia del menor desde los puntos de vista afectivo y material. Todos estos factores determinan que se tenga por existente el perjuicio moral del reclamante derivado de la muerte de su primo hermano, y que, por mor de su convivencia y vinculación afectiva *more fraterno* [como un hermano] con la víctima del accidente de circulación, no exista obstáculo para reconocerle, por vía de interpretación analógica, idéntica legitimación activa como perjudicado que la que se reconoce a los hermanos menores de edad que convivan con la víctima en el Grupo IV de la Tabla I respecto de víctimas fallecidas sin cónyuge ni hijos pero con ascendientes.

En orden a fijar la indemnización a la que tiene derecho, procede reconocerle una suma idéntica a la que la sentencia recurrida reconoció a la hija menor, María del Pilar, de conformidad con las cuantías vigentes al tiempo del siniestro (es decir, 13 730,28 euros como suma básica, que, por aplicación del factor reductor del 50% por culpa de la víctima, queda fijada en la mitad, 6 865, 14 euros).

#### CUARTO

*Enunciación del motivo segundo de casación.*

El motivo segundo se introduce con la fórmula:

«Segundo. Al amparo del [art. 477](#) de la [LEC \( RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892\)](#) , por infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, al haberse producido una aplicación incorrecta del [art. 1902](#) del [Código Civil \( LEG 1889, 27 \)](#) , en relación con el art. 1103 del mismo y Anexo a la [Ley 30/95 \( RCL 1995, 3046 \)](#) , que introdujo el Sistema para la Valoración del daño (Baremo), y oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo dictada en torno a los mismos».

Mediante el presente motivo se cuestiona la decisión de atribuir a la víctima un porcentaje de culpa del 50% por no hacer uso del casco reglamentario y, consecuentemente, la de rebajar la indemnización básica en aplicación del factor de corrección previsto en el apartado Primero 7 del Anexo [LRCSCVNM \(RCL 1968, 690\)](#) . Para la parte recurrente, que acepta la posibilidad de revisar en casación la compensación de culpas al ser cuestión jurídica y no de mero hecho, la verdadera causa del fallecimiento del ocupante estuvo en la negligencia del conductor de la moto, sin cuya conducta no se habría producido el impacto con el camión que ocasionó las graves lesiones que determinaron el fatal resultado. Y subsidiariamente, defiende que de apreciarse una concurrencia de comportamientos imprudentes, no cabe atribuir igual participación culposa a la víctima que al conductor de la moto.

El motivo debe ser desestimado.

#### QUINTO

*Concurrencia de culpas. Alcance de la moderación de la indemnización por negligencia de la víctima.*

A) Constituye jurisprudencia reiterada que corresponde al tribunal de instancia fijar el 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, estando constreñida su revisión en casación a los supuestos de grave desproporción o defectuosa apreciación del nexo causal (entre las más recientes, [SSTS de 25 de marzo de 2010, RC n.º 1262/2004 \(RJ 2010, 4349\)](#) ; [20 de mayo de 2008, RC n.º 1394/2001 \(RJ 2008, 4607\)](#) y [11 de noviembre de 2010, RC n.º 645/2007 \(RJ 2010, 8041\)](#) ). En dicha labor el tribunal debe partir de los hechos probados, los cuales no pueden ser alterados en casación ( [SSTS de 25 de marzo de 2010 RC n.º 1262/2004](#) ; [10 de diciembre de 2010 , RCIP n.º 1963/2006](#) ; [13 de octubre de 2011, RC n.º 1354/2007](#) y [17 de noviembre de 2011 , RCIP n.º 981/2008 \(RJ 2012, 1505\)](#) , entre muchísimas más).

B) En atención a esta doctrina, el motivo no puede prosperar pues la parte recurrente, lejos de demostrar el error cometido por la AP al apreciar el nexo de causalidad o de probar el carácter gravemente desproporcionado del porcentaje de responsabilidad atribuido a cada una de las conductas culposas concurrentes, se limita a mostrar su discrepancia con la decisión adoptada desde su particular contemplación de los hechos, enfrentándola a soluciones tomadas por otros tribunales en situaciones de hecho diferentes a la que ha sido declarada probada que, por tal motivo, carecen de utilidad en casación en orden a comprobar si concurre o no la infracción normativa y jurisprudencial que se denuncia. Así, frente a una argumentación sostenida en particulares apreciaciones de la parte recurrente en torno a la incidencia del no uso del casco en el resultado, debe prevalecer la valoración jurídica efectuada por la AP fundada en los hechos probados fijados por dicho órgano judicial en ejercicio de su facultad soberana de valorar la prueba obrante. Según esos hechos probados, las lesiones que desencadenaron el fatal desenlace fueron las que incidieron en la cabeza (traumatismo craneo-encefálico abierto), siendo las restantes lesiones en otras partes del cuerpo, aunque gravísimas, no causalmente determinantes del fallecimiento, en opinión del médico forense. De esta base fáctica, de la que debe partirse en casación, no se desprende ni que la AP se equivocase a la hora de vincular el fallecimiento con el no uso del casco -en la medida que su uso podría haber evitado las lesiones que lo determinaron desde el punto de vista médico-, ni que, en tales circunstancias, la distribución por mitad de la responsabilidad entre conductor y ocupante incurra en una desproporción tan grave que justifique su revisión por esta Sala.

De ahí que resulte correcta la aplicación del mismo porcentaje reductor respecto de la

indemnización que en la presente sentencia se ha venido a reconocer al menor acogido.

#### SEXTO

*Enunciación del motivo tercero de casación .*

El motivo tercero del recurso se introduce con la fórmula:

«Al amparo del [art. 477](#) de la [LEC \( RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892 \)](#) , por infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, y en concreto, se ha producido una vulneración del art. 20 de la [Ley 50/1980, de 8 de octubre \( RCL 1980, 2295 \)](#) , de Contrato de Seguro , y oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo dictada en torno al mismo».

Considera la parte recurrente que, con su conducta posterior al siniestro, la aseguradora se hizo merecedora del recargo por mora que contempla el artículo 20LCS toda vez que tuvo perfecto conocimiento del accidente y su resultado desde un principio en atención a una serie de actos y documentos que menciona de modo expreso, pese a lo cual abocó a los perjudicados a un proceso, de otra manera innecesario, para cobrar la indemnización a que tenían derecho.

El motivo debe ser desestimado.

#### SÉPTIMO

*Intereses de demora. Causa justificada para no imponerlos.*

A) A la hora de determinar qué ha de entenderse por causa justificada a los efectos de la aplicación de la regla octava del artículo 20 [LCS \( RCL 1980, 2295 \)](#) , en la redacción dada por la [Disposición Adicional sexta](#) de la [Ley 30/1995, de 8 de noviembre \( RCL 1995, 3046 \)](#) , de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados , esta Sala (entre otras, [SSTS de 17 de octubre de 2007, RC n.º 3398/2000 \(RJ 2008, 11\)](#) ; 18 de octubre de 2007, RC n.º. 3806/2000 ; 6 de noviembre de 2008, RC n.º 332/2004 ; 16 de marzo de 2010, RC n.º 504/2006 ; [7 de junio de 2010, RC n.º 427/2006 \(RJ 2010, 5375\)](#) ; 29 de septiembre de 2010, RC n.º 1393/2005 ; 1 de octubre de 2010, RC n.º 1314/2005 ; 17 de diciembre de 2010, RC n.º 2307/2006 , [11 de abril de 2011, RC n.º 1950/2007 \(RJ 2011, 3448\)](#) y [20 de julio de 2011, RC n.º 1615/2008 \(RJ 2011, 7408\)](#) ) ha seguido una línea interpretativa que ha llevado a excluir su apreciación cuando carece de justificación la oposición al pago frente a la reclamación del asegurado o perjudicado aunque se formule en un proceso judicial, pues la razón del mandato legal radica en evitar el perjuicio que para aquellos deriva del retraso en el abono de la indemnización y en impedir que se utilice el proceso como instrumento falaz para dificultar o retrasar el cumplimiento de la expresada obligación, sin que lo expuesto impida que la aseguradora pueda obtener de forma efectiva su tutela jurídica en el pleito, que, de prosperar su oposición, conllevará la devolución de la cantidad satisfecha o previamente consignada, por ser total o parcialmente indebida.

En esta línea, viene declarando esta Sala que si el retraso viene determinado por la tramitación de un proceso, para vencer la oposición de la aseguradora se hace necesario examinar la fundamentación de la misma, partiendo de las apreciaciones realizadas por la AP, a quien, como declara reiteradamente la jurisprudencia según ha quedado dicho, corresponde la fijación de los hechos probados y las circunstancias concurrentes de naturaleza fáctica necesarias para integrar los presupuestos de la norma aplicada, siendo criterio de esta Sala al respecto, que ni la mera existencia de un proceso, o el hecho de acudir al mismo, constituye causa en sí misma justificada del retraso, ni es óbice para imponer a la aseguradora los intereses cuando no se aprecia una auténtica necesidad de acudir al litigio para resolver una situación de incertidumbre o duda racional en torno al nacimiento de la obligación misma de indemnizar ( [SSTS 7 de junio de 2010, RC n.º 427/2006 \(RJ 2010, 5375\)](#) ; [29 de septiembre de 2010, RC n.º 1393/2005 \(RJ 2010, 7151\)](#) ; [1 de octubre de 2010, RC n.º 1315/2005 \(RJ 2010, 7303\)](#) ; 26 de octubre de 2010, RC n.º 677/2007 ; 31 de enero de 2011, RC n.º 2156/2006 ; 1 de febrero de 2011, RC n.º 2040/2006 y [20 de julio de 2011, RC n.º 1615/2008 \(RJ 2011, 7408\)](#) ).

En aplicación de esta doctrina, la Sala ha valorado como justificada la oposición de la aseguradora que aboca al asegurado o perjudicado a un proceso cuando la resolución judicial se torna en

imprescindible para despejar las dudas existentes en torno a la realidad del siniestro o su cobertura, en cuanto hechos determinantes del nacimiento de su obligación, si bien la jurisprudencia más reciente es incluso aún más restrictiva y niega que la discusión judicial en torno a la cobertura pueda esgrimirse como causa justificada del incumplimiento de la aseguradora cuando la discusión es consecuencia de una oscuridad de las cláusulas imputable a la propia aseguradora con su confusa redacción ( [SSTS de 7 de enero de 2010, RC n.º 1188/2005 \(RJ 2010, 154\)](#) y de [8 de abril de 2010, RC n.º 545/2006 \(RJ 2010, 3527\)](#) ).

En todo caso y a pesar de la casuística existente al respecto, viene siendo criterio constante en la jurisprudencia no considerar causa justificada para no pagar el hecho de acudir al proceso para dilucidar la discrepancia suscitada por las partes en cuanto a la culpa, ya sea por negarla completamente o por disentir del grado de responsabilidad atribuido al demandado en supuestos de posible concurrencia causal de conductas culposas ( [STS 12 de julio de 2010, RC n.º 694/2006 \(RJ 2010, 6036\)](#) y STS de, RC n.º 2307/2006 ), del mismo modo que no merece tampoco para la doctrina la consideración de causa justificada la discrepancia en torno a la cuantía de la indemnización, cuando se ha visto favorecida por desatender la propia aseguradora su deber de emplear la mayor diligencia en la rápida tasación del daño causado, a fin de facilitar que el asegurado obtenga una pronta reparación de lo que se considere debido ( [SSTS de 1 de julio de 2008, RC n.º 372/2002](#) , [1 de octubre de 2010, RC n.º 1315/2005](#) y [26 de octubre de 2010, RC n.º 677/2007 \(RJ 2010, 7599\)](#) ), sin perjuicio, como se ha dicho, de que la aseguradora se defienda y de que, de prosperar su oposición, tenga derecho a la restitución de lo abonado. En relación con esta argumentación, es preciso traer a colación la jurisprudencia ha precisado que la iliquidez inicial de la indemnización que se reclama, cuantificada definitivamente por el órgano judicial en la resolución que pone fin al pleito, no implica valorar ese proceso como causa justificadora del retraso, ya que debe prescindirse del alcance que se venía dando a la regla *in illiquidis non fit mora* [tratándose de sumas ilíquidas, no se produce mora], y atender al canon del carácter razonable de la oposición (al que venimos constantemente haciendo referencia) para decidir la procedencia de condenar o no al pago de intereses y concreción del *dies a quo* [día inicial] del devengo, habida cuenta que la deuda nace con el siniestro y el que la sentencia que la cuantifica definitivamente no tiene carácter constitutivo sino meramente declarativo de un derecho que ya existía y pertenecía al perjudicado ( [SSTS de 4 de junio de 2006](#) , [9 de febrero de 2007](#) , [14 de junio de 2007](#) , [2 de julio de 2007](#) , [16 de noviembre de 2007, RC n.º 4267/2000 \(RJ 2007, 8115\)](#) , [29 de septiembre de 2010, RC n.º 1393/2005 \(RJ 2010, 7151\)](#) , [1 de octubre de 2010, RC n.º 1315/2005 \(RJ 2010, 7303\)](#) , [31 de enero de 2011, RC n.º 2156/2006](#) y [1 de febrero de 2011, RC n.º 2040/2006 \(RJ 2011, 1811\)](#) ).

B) En aplicación de la anterior doctrina fue correcta la decisión de la AP de no imponer el recargo por mora del artículo 20 [LCS \(RCL 1980, 2295\)](#) , ante la existencia de razones que permiten reputar justificada la negativa de la aseguradora a cumplir su deber de satisfacer la prestación en plazo.

(i) Incluso de entenderse que el pleito civil no ha resultado imprescindible para eliminar una incertidumbre racional sobre la verdadera causa del siniestro -en tanto que desde un primer momento se apreció la incidencia en el resultado de la conducción negligente del conductor de la motocicleta asegurada-, no puede obviarse que al fallecer éste por el accidente, y extinguirse con su muerte su posible responsabilidad criminal, el procedimiento penal no se dirigió contra dicho conductor sino únicamente contra el del camión contrario, de forma que Vitalicio no se personó en las actuaciones penales, ni, consecuentemente, tampoco se dictó título ejecutivo contra dicha entidad sino contra el Consorcio de Compensación de Seguros, al creerse, equivocadamente, que la moto carecía de seguro en el momento del siniestro por encontrarse suspendida la cobertura debido al impago de la prima.

(ii) Esta última cuestión resultó igualmente controvertida en el pleito civil en el que se dirigió por vez primera demanda contra la aquí recurrida, cuya tramitación, en consecuencia, y en vista de las razones esgrimidas, debe reputarse asimismo necesaria para acabar con la incertidumbre suscitada respecto del derecho de los familiares del ocupante a reclamar la indemnización que legalmente les correspondía de ser considerados perjudicados, pues solo con la sentencia de apelación quedó descartado el impago de la prima, y pudo descartarse la excepción personal determinante de la suspensión de cobertura, que la aseguradora entendía oponible al asegurado fallecido y a sus

familiares.

Todo lo anteriormente dicho permite concluir que si la aseguradora se negó a cumplir o demoró en exceso el cumplimiento de sus obligaciones no fue únicamente por considerar excesiva la indemnización solicitada, o por discrepar del grado de culpabilidad atribuido -circunstancias como se dijo que, por sí solas, no constituyen razón bastante para no apreciar mora ni para exonerar del consiguiente recargo, ni siquiera tras la menor cantidad concedida, dado el carácter meramente declarativo del derecho del perjudicado que tiene la sentencia que la concreta- sino que puede afirmarse que su negativa se asentó en una duda racional en torno al nacimiento de la obligación misma de indemnizar, que lejos de derivar de una confusa u oscura redacción de las cláusulas de la póliza -pues de ser así tampoco habría razón para justificar su conducta- trae causa directa del cuestionamiento mantenido en la instancia respecto de la vigencia de la prima suscrita al tiempo de ocurrir el accidente.

OCTAVO

*Estimación parcial del recurso y costas.*

Según el artículo 487.2.º [LEC \( RCL 2000, 34 , 962 y RCL 2001, 1892\)](#) , si se tratare de los recursos de casación previstos en los números 1.º y 2.º del apartado 2 del [art. 477 LEC](#) , la sentencia que ponga fin al recurso de casación confirmará o casará, en todo o en parte, la sentencia recurrida.

Estimándose fundado el recurso en cuanto a la infracción denunciada en el motivo primero, procede su estimación parcial y, de conformidad con el [artículo 398.2 LEC](#) , en relación con el [artículo 394 LEC](#) , no ha lugar a imponer las costas devengadas en el mismo, manteniéndose los pronunciamientos sobre costas de primera y segunda instancia.

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

FALLAMOS

1

Declaramos haber lugar en parte al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Baltasar , D.ª Serafina , D. Cipriano , D. Eleuterio y D.ª María del Pilar , contra la [sentencia de 23 de febrero de 2009 \(PROV 2009, 322925\)](#) , dictada en grado de apelación por la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Córdoba, rollo n.º 290/08 , dimanante del juicio ordinario n.º 514/07, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Lucena , cuyo fallo dice:

«Fallamos:

»Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la procuradora Sra. Guiote Álvarez-Manzaneda, en representación de don Baltasar , doña Serafina , don Cipriano , don Eleuterio y doña María del Pilar , actuando además doña Serafina , en nombre del menor Anselmo frente a la sentencia dictada por la Sra. Juez del Juez del Juzgado de 1.ª Instancia núm. Dos de Lucena, en fecha 26 de mayo de 2008 , revocamos dicha sentencia.

»En su virtud, con estimación parcial de la demanda deducida por los citados apelantes, condenamos a "Banco Vitalicio de España S.A. de Seguros y Reaseguros", a que indemnice conjuntamente a don Baltasar y doña Serafina en la cantidad de 37.758 euros, y a doña María del Pilar en la cantidad de 6.865,14 euros.

»Tales cantidades, desde la fecha de esta resolución, devengará el interés legal del dinero incrementado en un 50 %.

»No procede la expresa imposición de las costas causadas en ninguna de ambas instancia».

2

Casamos y anulamos la referida sentencia en el particular relativo a la indemnización a percibir por D. Anselmo , en concepto de perjudicado por el fallecimiento de su primo hermano, con el que convivía en régimen de acogimiento familiar, manteniendo el resto de pronunciamientos.

3

En su lugar, estimamos en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Baltasar , D.<sup>a</sup> Serafina , D. Cipriano , D. Eleuterio y D.<sup>a</sup> María del Pilar , y revocamos la sentencia de primera instancia en el único sentido de condenar a la aseguradora demandada a indemnizar a D. Anselmo con la cantidad de 6 865 euros.

4

Declaramos no haber lugar a imponer las costas de este recurso.

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. Jose Ramon Ferrandiz Gabriel. Encarnacion Roca Trias. Rafael Gimeno-Bayon Cobos. 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.