



Roj: SAP SA 28/2014
Id Cendoj: 37274370012014100028
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Salamanca
Sección: 1
Nº de Recurso: 401/2013
Nº de Resolución: 35/2014
Procedimiento: CIVIL
Ponente: JUAN JACINTO GARCIA PEREZ
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1SALAMANCA SENTENCIA: 00035/2014

SENTENCIA NÚMERO 35/14

ILMO SR PRESIDENTE

DON ILDEFONSO GARCÍA DEL POZO

ILMOS SRES MAGISTRADOS

DON ANGEL S. CARABIAS GRACIA

DON JUAN JACINTO GARCÍA PÉREZ

En la ciudad de Salamanca a dieciocho de Febrero del año dos mil catorce.

La Audiencia Provincial de Salamanca, ha visto en grado de apelación el Juicio Ordinario Nº 75/10 del Juzgado de Primera Instancia Nº 1 de Ciudad Rodrigo, **Rollo de Sala Nº 401/2.013** ; han sido partes en este recurso: como demandante apelado **DOÑA Josefina** , representada por la Procuradora Doña Olga Alonso Mateos, bajo la dirección del Letrado Don Manuel Mateos Herrero y; como demandado apelante **DON Juan Enrique** , **DON Marco Antonio** , Y **DON Victor Manuel** , representados por el Procurador Don José Ramón Cid Cebrián, bajo la dirección del Letrado Don Juan Enrique .

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- El día veintidós de Julio de dos mil trece, por el Sr. Juez del Juzgado de 1ª Instancia Nº 1 de Ciudad Rodrigo, se dictó sentencia en los autos de referencia que contiene el siguiente FALLO: "Estimo en parte la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales Doña Olga Alonso Mateos, en nombre y representación de Doña Josefina y, en consecuencia, los demandados deberán abonar a la actora la cantidad de 3.527,66 euros, más los intereses legales de la referida cantidad desde la fecha de interposición de la demanda y, por lo tanto, de la interpelación judicial, hasta la notificación de la sentencia, imponiendo a los demandados el pago de las costas procesales, al haber litigado con temeridad."

2º.- Contra referida sentencia se preparó recurso de apelación por la representación jurídica de la parte demandada que fue formalizado en tiempo y forma y presentado escrito hizo las alegaciones que estimó oportunas en defensa de sus pretensiones, para terminar suplicando la revocación de la resolución recurrida, al entender que no existe causa para hacer responsables de los daños causados a sus representados, o bien, de manera subsidiaria, encuentre adecuado revocarla en cuanto al pronunciamiento relativo a las costas de la primera Instancia acordando su no imposición a ninguna de las partes . Dado traslado de la interposición del recurso a la contraparte, por la legal representación de ésta se presentó escrito de oposición al mismo, haciendo las alegaciones que estimó oportunas en defensa de sus pretensiones, para terminar suplicando la confirmación de la sentencia recurrida, con imposición de costas a la parte apelante.

3º.- Recibidos los autos en esta Audiencia, se formó el oportuno rollo, señalándose para la votación y fallo del recurso el día nueve de Enero de los corrientes, pasando los autos al Ilmo. Sr. Magistrado Ponente para dictar sentencia.

4º.- Observadas las formalidades legales.

Vistos, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado **DON JUAN JACINTO GARCÍA PÉREZ**.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO .- Por la representación procesal de los demandados Don Juan Enrique , Don Marco Antonio y Don Victor Manuel se recurre en apelación la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia número 1 de Ciudad Rodrigo (Salamanca) con fecha 22 de julio de 2013 , la cual, estimando parcialmente la demanda contra ellos promovida por la demandante Doña Josefina , les condenó a pagar solidariamente a la referida demandante la cantidad de 3.527,66 euros, más los intereses legales correspondientes de dicha cantidad desde la fecha de interposición de la demanda hasta la de notificación de la sentencia, y con expresa condena en costas, por haber litigado con temeridad. Y se interesa por los referidos recurrentes en esta segunda instancia, con fundamento en las alegaciones contenidas en el escrito de interposición del recurso de apelación, la revocación de la mencionada sentencia y que se dicte otra desestimando íntegramente las pretensiones de la demanda, por no existir causa para hacer responsables a los demandados de los daños reclamados o, subsidiariamente, se revoque parcialmente absolviéndoles de la condena relativa a las costas de la primera instancia, acordando su no imposición a ninguna de las partes.

SEGUNDO .- Dejando a un lado, las alegaciones o consideraciones previas del recurso relativas a poner de manifiesto la peculiaridad o el dato de que en el demandado Sr. Juan Enrique concurra la triple condición o cualidad, primero, de Abogado en ejercicio y de organizador directo y único de la montería de resultados de la cual se dice que se habrían producido los daños y perjuicios para la demandante Sra. Josefina , -extremos fácticos que constituyen una obviedad para la Sala-, y luego la de dilatado y experto cazador, por cerca de 44 años, con conocimientos cinegéticos amplios y profundos, de lo que la Sala no duda en momento alguno; alegaciones o exposición preliminar que puede tomarse en consideración en alguna medida, pero sin relevancia verdadera y trascendente para la decisión final del recurso, en cuanto que, a la postre, para la misma ha de estarse a la valoración probatoria y jurídica llevada a cabo por el juzgador de instancia y a la demostración por quien recurre de las equivocaciones o errores en que acaso aquél pudiera haber incurrido.

En realidad, en los sucesivos motivos de impugnación que contiene el recurso, viene a alegarse, en definitiva, la falta de acreditación probatoria de los requisitos exigidos por el artículo 1902 en relación al 1095, ambos del CC , para el ejercicio de la acción de responsabilidad extracontractual que se explicita en la demanda rectora de esta litis, más en concreto y fundamentalmente el del necesario nexo causal respecto de los daños y perjuicios cuya indemnización se pretende por la demandante con una acción u omisión imputable a los susodichos demandados; el cual es exigido para poder declarar la responsabilidad de estos últimos, uno de ellos en cuanto titular de la autorización administrativa de la celebración de la montería y del coto de caza existente sobre la finca " FINCA000 " de Ituero de Azaba (Salamanca) -D. Marco Antonio -, otro como organizador de dicha montería, etc.- D. Juan Enrique -y el otro como dueño o encargado de una de las 12 rehalas de perros partícipes en la montería- D. Victor Manuel -; perros o **animales** que en la sentencia impugnada se declaran causantes de ellos daños y perjuicios reclamados, por haber atacado, en fecha 14-2-2009 , a una piara de cerdos, propiedad de la demandante, que se encontraban en la explotación ganadera que posee en una finca colindante a aquella en la que se celebraba la montería de caza, matando a dos de ellos e hiriendo a otros 19, etc.

De principio, y aparte de la normativa de caza que se cita en su resolución por el juzgador a quo, es de observar que al disponer el artículo 1905 del código Civil que *"el poseedor de un **animal**, o el que se sirve de él, es responsable de los perjuicios que causare, aunque se le escape o extravíe"* , es indudable que, aunque tal responsabilidad ha venido siendo calificada en forma reiterada y unánime por la jurisprudencia como un supuesto claro de responsabilidad objetiva, de carácter no culpabilista o por riesgo, inherente a la posesión o utilización del **animal** (así SSTs de 28 de enero de 1.986 y de 12 de abril de 2.000 , por citar algunas), de la que sólo puede quedar exonerado cuando se constate la existencia de fuerza mayor o de culpa de la víctima, para el surgimiento de la indicada responsabilidad habrá de acreditarse la existencia del adecuado nexo de causalidad respecto de los daños y perjuicios reclamados, esto es, que los mismos fueron ocasionados por el **animal** del que es poseedor o usuario aquél al que le es exigida la misma; pero, como señaló la STS de 27 de febrero de 1.996 , es suficiente con acreditar que el daño esté causado por el **animal**, es decir, que a él se le pueda atribuir.

Partiendo de ello, no puede ser compartida ninguna de las alegaciones de los recurrentes de que no esté acreditada la necesaria relación de causalidad entre los daños y perjuicios reclamados en la demanda y el comportamiento agresivo y lesivo de los perros del codemandado Sr. Victor Manuel , en el sentido de que éstos no tuvieran ninguna incidencia en la causación de aquéllos daños.

TERCERO .- Se sostiene en el recurso que, cinegéticamente, es poco probable que la rehala de perros que intervenían en la montería de caza que se practicaba en la FINCA000 ", por estar únicamente habituados a la práctica de la caza mayor del jabalí, por su propio instinto, difícilmente, podrían haber atacado a unos **animales** domésticos como los cerdos de la parte actora...; que son **animales** que sólo cazan **animales** salvajes en zonas y espacios con mucho monte, mientras que los hechos ocurren en una explotación ganadera limpia de monte y jara...; que pese a que no se les da de comer antes del inicio del ejercicio de la caza no llegaron a comer ninguno de ellos...; que es improbable que varias o alguna de las rehalas de perros desatendieran las voces y mandatos de los perreros y los ladridos de los otros perros para desplazarse hasta la finca de la parte actora; asertos únicamente apoyados en sede probatoria en sus mismas afirmaciones de parte y en una testifical calificable de débil e insegura, por lo que no constituyen sino el mero planteamiento de hipótesis o conjeturas no contrastadas, como señala, acertadamente, al respecto, la parte apelada en su escrito de oposición al recurso; como lo es, asimismo, la referida a que pudieron ser otros perros asilvestrados o comunes, ajenos al control y responsabilidad de los demandados, los causantes de tales destrozos entre la piara de cerdos de la demandante..., sin dejar de significarse, sin embargo, por la Sala que viene asumido y reconocido, al menos implícitamente, por la parte demandada, que los perros de la montería estaban muy próximos a la finca colindante de la demandante, en cuanto que se admite que los cazadores llegaron a situarse bordeando la carretera por la que se accedía, cruzándola, a dicha finca colindante, lo que significa que cerca de ellos, por simple sentido común, debían ubicarse los perros, pendientes de las instrucciones de los cazadores y sus ayudantes.

En todo caso, son extremos fácticos todos ellos que inciden en la valoración de la prueba y es sabido que al fundamentarse el motivo de impugnación de una sentencia, en la errónea valoración de la prueba practicada en el procedimiento, si bien es cierto que la valoración probatoria es facultad de los Tribunales sustraída a los litigantes, que sí pueden aportar las pruebas que la normativa legal autoriza (principio dispositivo y de rogación), no lo es menos que en forma alguna pueden imponerlas a los juzgadores (STS 23-9-96 [RJ 1996\6720]) ya que no puede sustituirse la valoración que hizo el Juzgador de toda la prueba practicada por la valoración que realiza la parte recurrente, función que, se reitera, corresponde única y exclusivamente al Juzgador «a quo» y no a las partes (Sentencias de 18 de mayo de 1990 [RJ 1990\3740], 4 de mayo de 1993 [RJ 1993\3439], 29 de octubre de 1996 [RJ 1996\7747] y 7 de octubre de 1997 [RJ 1997\7102]).

Es más, el Juzgador que recibe la prueba puede valorar la misma de forma libre, aunque nunca de manera arbitraria, transfiriendo la apelación al Tribunal de la segunda instancia el pleno conocimiento de la cuestión, pudiéndose en la alzada verificar si en la valoración conjunta del material probatorio se ha comportado el Juez «a quo» de forma ilógica, arbitraria, contraria a las máximas de experiencia o a las normas de la sana crítica o si, por el contrario, la conjunta apreciación de la prueba es la procedente por su adecuación a los resultados obtenidos en el proceso, por cuanto que la valoración es una cuestión que nuestro ordenamiento deja al libre arbitrio del Juez de Instancia, en cuanto que la actividad intelectual de valoración de las pruebas se incardina en el ámbito propio de las facultades del juzgador, que resulta soberano en la evaluación de las mismas conforme a los rectos principios de la sana crítica, favorecido como se encuentra por la inmediatez que le permitió presenciar personalmente el desarrollo de aquéllas.

Partiendo de ello, la lectura de la sentencia impugnada revela que en esta sede y a la hora de afirmar que existe prueba bastante (testifical plural, entre otros, protagonizada por el marido e hija de la actora y otras personas ajenas a la familia) referida a que los daños causados en los cerdos de la demandante fueron causados o generados por los perros de la montería, de la que eran responsables, por diverso título de imputación, los demandados, se alcanza por el juzgador a quo una conclusión motivada, congruente, razonable, sin contradicción y sin apreciable error por haber acudido a criterios valorativos equivocados, ilógicos, absurdos o contrarios a las reglas legales de valoración, o haberse apoyado en deducciones o inferencias obtenidas ilógicas, inverosímiles o contrarias a las máximas de la experiencia o a las reglas de la sana crítica.

En conclusión: acierta el juzgado a quo al entender y sostener que la causa eficiente del hecho que motivó los daños causados a la piara de cerdos de la demandante fue precisamente el comportamiento de los perros a cargo o de responsabilidad mediata o inmediata de los codemandados, por lo que ha de considerarse suficientemente acreditada la existencia del necesario y adecuado nexo de causalidad respecto de los daños y perjuicios reclamados por aquélla, de modo y manera que ha de ser rechazados todos los motivos de impugnación principales actuados por dichos demandados y con ellos su pretensión de verse exonerados de la obligación de indemnizar en la forma y alcance determinados en la sentencia recurrida.

CUARTO .- Finalmente, se impugna por los recurrentes, subsidiariamente, el pronunciamiento que les condena al pago de las costas de la primera instancia, al considerar improcedente tal condena, ya que, si las pretensiones de la demanda se han estimado parcialmente, en aplicación del artículo 394. 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo procedente era no imponer las citadas costas a ninguna de las partes; aduciendo, en síntesis, que no son merecedores de que se considere, como hace el Juzgado a quo, que han actuado procesalmente con mala fe o temeridad, siendo así que si se han opuesto a la demanda de adverso lo han hecho por creer que era justo, defendiendo una posición legítima, sin que por su parte hayan contribuido al retraso del procedimiento, ni han querido eludirlo o entorpecerlo, etc.; y abundando en que si hubieran tenido conocimiento de los hechos por los que se reclama en el momento debido e inmediato, comprobando in situ y prontamente lo sucedido hubieran asumido la responsabilidad que de ellos se hubiera podido derivar, etc.

Al respecto, debemos de señalar, en primer lugar, que es verdad que, al solicitarse en su demanda por la demandante que se condenara a los demandados a pagarle la cantidad de 4.119,26 euros y haber resultado condenados a pagar la cantidad de 3.527,66 euros, no ha existido una estimación íntegra de las pretensiones de la demanda; pero la sentencia de instancia fundamenta la condena en costas de los demandados en que, no obstante ello, ha existido una temeridad y mala fe por su parte, por lo que ha de analizarse si realmente nos encontramos ante un supuesto de temeridad o solamente ante una estimación parcial que determinaría la aplicación del apartado 2 del artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil a efectos de no hacer imposición a ninguna de las partes de las costas correspondientes a la primera instancia, según interesan los recurrentes en esta alzada.

En relación con esta cuestión, se ha significado en la sentencia de fecha 7 de octubre de 2.010 que *"el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone en su párrafo 1, que "en los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho", y añade en su párrafo 2 que "si fuere parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiere méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con temeridad"*.

Al hilo de ello, también es sabido que una reiterada doctrina jurisprudencial tanto del Tribunal Supremo como de las Audiencias Provinciales ha recordado que también procede imponer a la parte demandada las costas causadas en la primera instancia en los supuestos de estimación "sustancial" de las pretensiones de la demanda, bien por acogimiento de la mayoría de los pedimentos de la misma, bien por estimación de la pretensión principal, aunque fueran rechazadas algunas de las pretensiones accesorias, o bien por existencia de una mínima diferencia entre lo pedido en la demanda y lo concedido en la sentencia.

Doctrina ésta que es acogida en numerosas resoluciones, tales como las SSTs de 6 de junio de 2.006 (RJ 2006\8177), 9 de julio de 2.007 (RJ 2007\4960), 5 de marzo y 18 de junio de 2.008 (RJ 2008\4037 y 4254), en las que se concluye, con cita de las SSTs. de 14 de marzo de 2.003 (RJ 2003\2746), 17 de julio de 2.003 (RJ 2003\4784), 24 de enero de 2.005 (RJ 2005\520), 26 de abril de 2.005 (RJ 2005\3768), y 21 de diciembre de 2.006 (RJ 2007\396), al declarar que procede también la imposición de las costas en casos de *estimación sustancial de la demanda*, pues, como afirmó la STS. de 8 de marzo de 2.007 (RJ 2007\1525), esta especie de *"cuasi vencimiento"*, que resulta de la estimación sustancial de la demanda, opera cuando concurre una leve diferencia entre los pedidos y lo obtenido.

En el presente caso, fue acogida la pretensión indemnizatoria ejercitada en la demanda, salvo en el concepto o apartado, a la hora de fijar su cuantía, referido al importe de la minuta del perito D. Jacinto, por cuanto que dicha partida o concepto, ascendente a unos 592 euros, como tiene declarado esta misma Audiencia, entre otras, en sentencia de 23-5-2013, que es la citada en la resolución recurrida, tiene la consideración de "costas procesales" y no puede quedar comprendida en el concepto de "daños y perjuicios"...

Desde esta perspectiva, podría decirse que aun cuando se haya minorado la cantidad reclamada inicialmente con rebaja de la cantidad pedida (justo en la suma del importe del dictamen de dicho perito), sería defendible decir que nos encontramos en presencia de un supuesto de estimación sustancial que justificaría la imposición a los demandados de las costas de la primera instancia, pero esta argumentación ni la sostiene, ni la sugiere, ni la fundamenta la sentencia de instancia, ni tampoco la parte apelada en su escrito de oposición al recurso la ha puesto de manifiesto, de modo que no es procedente que este tribunal, en esta segunda instancia, sin que nadie haya planteado tal debate, venga a aplicar de oficio tal doctrina.

La sentencia de instancia, para justificar el pronunciamiento de las costas a los demandados, con cita de determinada jurisprudencia, alude a la concurrencia de temeridad en la actitud procesal observada por

aquéllos, a los que, no se sabe muy bien en qué medida, viene a imputar las dilaciones o tardanza en el curso y tramitación de este proceso, iniciado en febrero de 2010, a reprocharles un comportamiento intraprocesal pasivo y rutinario, sin dar a conocer, se dice, en su escrito de contestación a la demanda los elementos fácticos que permitieran a la contraparte y al juez los motivos de su oposición a la responsabilidad que les era exigidas, con una, digámoslo así, iniciativa probatoria muy pobre o escasa y reducida a la proposición de su propio interrogatorio y la confesión de la actora..., no aportando el dictamen pericial que inicialmente propuso, etc.

Pues bien, para esta Sala, los argumentos y consideraciones desplegados por el juzgador a quo, con el fin de deducir la existencia de temeridad o mala fe justificadora de la imposición de las costas de la instancia, no son bastantes, ni convincentes.

A la jurisprudencia comentada, debe añadirse aquélla que enseña que la mala fe o temeridad no va referida, exclusivamente, al comportamiento del demandado en el proceso, sino que debe valorarse también en función de su conducta extraprocesal, sin que, asimismo, sea de recibo derivar la presencia de mala fe por el simple hecho de la bondad de la pretensión deducida de contrario, ya que la misma debe valorarse en atención de las circunstancias de cada caso.

Es por ello que para la procedencia de la imposición de las costas, por esta vía excepcional, será preciso justificar la presencia de una conducta consciente y voluntaria del demandado que permita ese daño a la contraparte, no pudiendo identificarse o deducirse el tal "daño" del solo hecho de no realizarse por el demandado, antes de la demanda, lo pretendido a través de ella por el actor, en cuyo caso, la excepción se convertiría en regla general, dado que la misma previsión de que haya reclamación y allanamiento presupone la no realización previa de lo exigido.

Desde esta premisa, son de acoger todas y cada una de las alegaciones de este motivo del recurso, porque no hay reales y verdaderas razones que permitan desconocer la regla general de imposición de las costas para este caso de estimación parcial de la demanda, en cuanto que la supuesta temeridad o mala fe en la parte demandada no aparece fijada con la certeza exigible.

Debemos partir de la falta de constatación documentada de requerimientos extraprocesales de parte de la actora para el cumplimiento de la obligación luego reclamada, tampoco se evidencia un claro y manifiesto ánimo malicioso, por parte de los demandados, de dilatar el cumplimiento de lo debido, ni mucho menos malicia en la tardanza o dilación en el desarrollo y tramitación del proceso (que de haberla, a ella habría contribuido, asimismo, la parte actora suscribiendo una suspensión para arreglo amistoso, y los mismos órganos judiciales, incluida esta Audiencia) y, en último término, no es sensato concluir que la base objetiva para la discusión y el conflicto en esta litis era inexistente..., concurriendo un claro margen de conflicto.

Y como no se detecta que intra proceso los demandados hayan actuado con dolo, culpa grave o con desidia en sus obligaciones, más allá de lo acertado de sus planteamientos y estrategia probatoria, no cabe sino ratificar que este motivo debe venir estimado.

QUINTO .- En virtud de las consideraciones que se acaban de exponer, procede la estimación parcial del recurso de apelación interpuesto por los demandados Juan Enrique , Marco Antonio y Víctor Manuel y, en su consecuencia, la revocación de la sentencia que constituye su objeto en el único sentido de no imponer a tales demandados las costas causadas en la primera instancia, todo ello sin hacer especial pronunciamiento respecto de las ocasionadas en esta alzada, de conformidad con lo establecido en los artículos 394. 2 y 398. 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil , y con devolución a los recurrentes del depósito constituido, en aplicación de lo prevenido en la Disposición Adicional Decimoquinta, apartado 8, de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey y en virtud de la potestad jurisdiccional conferida por la Constitución,

F A L LAMOS

Estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por los demandados, **Juan Enrique , Marco Antonio y Víctor Manuel** , representados por el Procurador Don José Ramón Cid Cebrían, debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada por el Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de 1ª Instancia número 1 de Ciudad Rodrigo (Salamanca), con fecha 22 de julio de 2013 , en el Juicio ordinario nº 75/2010 del que dimana el presente Rollo, a excepción del pronunciamiento o particular relativo a las costas, que se revoca y deja sin efecto, no procediendo, por tanto, la imposición a dichos demandados del pago de las costas correspondientes a la primera instancia; y todo ello sin hacer especial pronunciamiento respecto de las ocasionadas en esta alzada, y con devolución a los recurrentes del depósito constituido.



Notifíquese la presente a las partes en legal forma y remítase testimonio de la misma, junto con los autos de su razón al Juzgado de procedencia para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ