



Roj: SAP IB 651/2016 - ECLI:ES:APIB:2016:651
Id Cendoj: 07040370032016100111
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Palma de Mallorca
Sección: 3
Nº de Recurso: 3/2016
Nº de Resolución: 116/2016
Procedimiento: CIVIL
Ponente: CATALINA MARIA MORAGUES VIDAL
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3

PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00116 /2016

R3/2016

SENTENCIA Nº 116

ILMO/AS. SRE/AS.

PRESIDENTE:

Don Carlos Gómez Martínez

MAGISTRADA/OS:

Doña Catalina María Moragues Vidal

Don Gabriel Oliver Koppen

En Palma de Mallorca a de veintiséis de abril de 2016.

VISTOS por la Sección Tercera de esta Audiencia Provincial, en grado de apelación, el presente procedimiento de juicio ordinario, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Eivissa, bajo el número 864/13, Rollo de Sala número 3/2016, entre partes, de una como actora-apelante, doña Olga , en nombre y representación de su hijo menor de edad Benedicto , representada en esta alzada por el procurador de los tribunales don José Francisco Rodríguez Rincón y asistida del letrado don Vicente Acisclo Tur Cardona, y, de otra, como parte demandada-apelada, don Geronimo y doña Camino , representados por la procuradora de los tribunales doña Mariana Viñas Bastida y asistida del letrado don Santiago Torregrosa Carceller.

ES PONENTE la Ilma. Sra. Magistrada doña Catalina María Moragues Vidal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Eivissa, se dictó sentencia en fecha 21 de septiembre de 2015 , cuyo Fallo es del tenor literal siguiente: "Desestimo la demanda interpuesta por Dña. Olga , en nombre de su hijo Benedicto , representada por el procurador de los tribunales Don JOSE LOPEZ LOPEZ y asistida del letrado don VICENTE ACISCLO TUR CARDONA. Todo ello con expresa condena en costas a la parte demandada".

En fecha 20 de octubre de 2015 se dictó auto aclaratorio, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor: "ACUERDO estimar la petición formulada por la parte demandada de aclarar la sentencia dictada en el presente procedimiento, en el sentido que se indica: Todo ello sin condena en costas."

SEGUNDO.- Contra la expresada sentencia, y por la representación de la parte actora, se interpuso recurso de apelación que fue admitido y seguido el recurso por sus trámites se señaló para votación y fallo el día 18 de abril de 2016.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- En fecha 3 de junio de 2012, sobre las 20.00 horas, el hijo menor de edad de la demandante, Benedicto , sufrió heridas en la pierna y el brazo izquierdo por mordeduras del **perro** llamado Rana , de unos dos años de edad y más de 30 kilos de peso y definido por la demandada como mezcla de pastor alemán, **animal** que habitaba en la vivienda de los demandados que ostentaban la posesión y guarda del mismo, y, a causa de tales mordeduras, el menor permaneció hospitalizado desde el día 3 al 9 de junio, siete días, estando impedido para su actividad habitual 60 días, más 30 días no impeditivos, restándole como secuelas, incluidas en la tabla VI del Baremos, las descritas en el informe del médico forense que obra aportado al folio 19, consistentes en: cicatriz queloidea de unos 7 cm. de diámetro en cara externa brazo izquierdo y cicatrices en numero de cuatro de 1, 1, 1, y 4 cm. en muslo izquierdo, valoradas en 10 puntos.

A raíz de tales hechos, doña Olga interpuso denuncia ante los Juzgados de Eivissa que fue turnada al Juzgado de Instrucción n.º 2 de dicha ciudad, siguiéndose el juicio de faltas n.º 279/2012 contra el hoy demandado don Geronimo , juicio en el que recayó sentencia absolutoria en fecha 26 de febrero de 2013 , dejándose constancia en la meritada resolución de la reserva de las acciones civiles por parte de la denunciante doña Olga . La antedicha resolución fue recurrida en apelación ante esta Audiencia Provincial, dictándose sentencia por la sección segunda, en fecha 5 de junio de 2013, por la que se desestimaba el recurso de apelación, al entender el Tribunal que, tal como se relataba en la sentencia apelada, los hechos denunciados ocurrieron en el interior de la vivienda del denunciado y su pareja, y que la propiedad del **perro** era de la pareja del Sr. Geronimo , doña Camino .

Firme que fue la anterior resolución, la Sra. Olga interpuso demanda de juicio ordinario contra el Sr. Geronimo y su pareja la Sra. Camino , demanda que ha dado origen al juicio ordinario seguido bajo el n.º 864/13 del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Eivissa, reclamando la condena de ambos demandados a abonar, en concepto de daños y perjuicio por las lesiones y secuelas padecidas por su hijo por causa de la agresión del can, la cantidad de 26.545,26 euros. Opuesta la parte demandada a la antedicha pretensión alegando la culpa exclusiva de la víctima o, en su caso, la concurrencia de culpas, en fecha 21 de septiembre de 2015 recayó sentencia en la primera instancia desestimatoria de la demanda por entender, la jueza "a quo", que la versión dada por los demandados viene corroborada por las dos sentencias penales recaídas, respectivamente, en el juicio de faltas y en el recurso de apelación, de las que se infiere que el **perro** se hallaba en su domicilio, es decir en la vivienda de ambos demandados, y que cuando doña Camino abrió la puerta el **perro** de la actora entró en su vivienda y el menor fue detrás a recogerlo, momento en que fue agredido por el **perro** de los demandados.

Se alza la parte actora frente a la meritada resolución, solicitando, de este Tribunal, su revocación y el dictado de otra, en su lugar, por la que se estime la demanda en su integridad, esgrimiendo en fundamento de tal pretensión las alegaciones que, resumidamente, pasamos a exponer: a) la errónea valoración de la prueba practicada y la incongruencia de la sentencia al atribuir al menor la responsabilidad del daño cuando nada ha acreditado la parte demandada al respecto; b) indebida aplicación de los artículos 1.902 y 1.905 del Código Civil , pues ha resultado acreditada la relación de causalidad y no acreditada la culpa exclusiva del menor; c) yerra la sentencia al atribuir a la declaración de hechos probados de una sentencia penal absolutoria efectos vinculantes en el proceso civil posterior sin darse el caso de haberse declarado inexistente el propio hecho.

La parte demandada hoy apelada se opone al recurso interpuesto de adverso y solicita la confirmación de la sentencia apelada.

SEGUNDO.- Acierta la parte apelante cuando recuerda la doctrina jurisprudencial relativa a que los pronunciamientos del orden jurisdiccional penal no vinculan a la jurisdicción civil con la limitada excepción de la inexistencia del hecho del que la acción penal hubiera podido nacer (SSTS, entre otras, de 19 de octubre de 1990 , 4 de noviembre de 1996 y 30 de octubre de 2009). Así, la conocida STS de 6 de marzo de 1992 declara que, " *...según tiene reiteradamente declarado la doctrina de esta Sala, la sentencia absolutoria recaída en juicio penal, no prejuzga la valoración de los hechos que pueda hacerse en la vía civil, pudiendo, en consecuencia, los Tribunales de este Orden, apreciar y calificar los efectos que de los mismos se deriven, de manera plenamente autónoma, ya que fuera del supuesto de declaración de que el hecho no existió, los Tribunales de lo civil tienen facultades no solamente para valorar y encuadrar el hecho específico en el ámbito de la culpa extracontractual, sino también, para apreciar las pruebas obrantes en el juicio y sentar sus propias deducciones en orden a la finalidad fáctica (sentencias, entre otras, de 30 de marzo de 1983 y 24 de febrero de 1986), pues salvo la única excepción de que se haya declarado la indicada inexistencia del hecho enjuiciado, la sentencia absolutoria penal no vincula a los Tribunales de la jurisdicción civil ni prejuzga la valoración que de los hechos pudieran hacer éstos, como también sostiene la sentencia de 28 de enero de 1987 ."* .

En aplicación de la doctrina antedicha deberá concluirse que la sentencia penal que absuelve al codemandado Sr. Geronimo no puede tener efectos de cosa juzgada, ni vincular a este órgano jurisdiccional civil, pues no se declara inexistente el hecho dañoso consistente en las mordeduras del **perro** de los demandados al hijo de la actora, por lo que resulta plenamente conforme a derecho que los tribunales civiles valoren y encuadren tal hecho en el ámbito de la responsabilidad contemplada en el artículo 1.905 del Código Civil .

TERCERO.- Debe recordarse que la acción ejercitada por la parte actora vienen fundada, como ya se ha dicho, en el artículo 1905 del Código Civil , norma que ha dado lugar a una constante y homogénea doctrina jurisprudencial sobre su interpretación y aplicación. Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 1998 señala que, « *acreditada la propiedad del recurrente respecto de los **animales** causantes de las lesiones sufridas por el actor sería incluso innecesario acudir a los artículos 1902 y 1903 del Código Civil , dado el carácter de plenamente objetiva (el resaltado en negrita es de esta Sala) que tiene la responsabilidad nacida del artículo 1905 del citado Código y que no resulta desvirtuada ante la falta de prueba, sino todo lo contrario, de que el daño proviniera de fuerza mayor o de culpa del perjudicado* ». Por su parte, la sentencia, también del Tribunal Supremo, de 28 de enero de 1996 , enseña que « *con precedentes remotos el artículo mil novecientos cinco del Código Civil contempla una responsabilidad de carácter no culpabilista o por riesgo, inherente a la utilización del **animal**, que procede en principio por la mera causación del daño y con exoneración en los singulares casos de fuerza mayor, lo que significa exclusión del caso fortuito, y culpa del perjudicado, en el bien entendido que según se desprende del texto legal y así lo destaca la doctrina, la responsabilidad viene anudada a la posesión del semoviente y no por modo necesario a su propiedad, de donde se sigue que basta la explotación en el propio beneficio para que surja esa obligación de resarcir, como también lo ha declarado la jurisprudencia al analizar los caracteres y los elementos de la figura en cuestión (sentencias de 14 May. 1963 , 14 Mar. 1968 , 26 Ene. 1972 , 15 Mar. 1982 y 28 Abr. 1983). En fin, como se viene manifestando sin fisuras por la doctrina jurisprudencial, no nos hallamos ante una responsabilidad extracontractual o aquiliana propia del art. 1.902 del Código Civil , calificada de "quasi" objetiva, en la que ya predomina una inversión de la carga de la prueba o presunción de culpabilidad cuando el riesgo creado se ha traducido en un daño real, sino que se trata de una responsabilidad plenamente objetiva y por la simple tenencia de un **animal**. En este sentido cabe concluir que cualquier actividad probatoria del demandado dirigida a intentar probar que se condujo diligentemente en el desarrollo de los sucesos dañosos está fuera de lugar, ya que, hay que reiterarlo, la responsabilidad se le impone al margen de toda culpa o negligencia. Al propio tiempo conviene señalar que en el ámbito del Art. 1.905 del Código Civil la responsabilidad del agente sólo se excluye por fuerza mayor o por culpa del que sufrió el daño, lo que, cuando menos, confirma que pesa sobre el accionado la acreditación de los hechos excluyentes y que se exige una contundencia probatoria sobre tales extremos más allá, incluso, de la que corresponde a la típica responsabilidad extracontractual del art. 1902 ".*

CUARTO.- En aplicación de la doctrina jurisprudencial anteriormente citada es el parecer de la Sala que el recurso merece favorable acogida por cuanto, y en primer lugar, la responsabilidad del agente, en el presente caso los demandados que ostentaban la posesión y guarda del **animal**, sólo se excluye por fuerza mayor o por culpa del que sufrió el daño, y, en el presente caso, inexistente la causa mayor, forzoso resulta concluir que ninguna prueba de las practicadas en autos acredita la culpa de la víctima. Es más, ni siquiera se afirma tal extremo por la parte demandada sino que manifiestan los demandados que fue el **perro** del menor quien se introdujo en su casa por la puerta abierta, sin que exista dato objetivo alguno que corrobore tal introducción mas que la propia versión de los demandados. En segundo lugar, aún en el supuesto de ser cierto que el **perro** del menor se hubiera introducido por la puerta abierta en la vivienda de los demandados, resta incólume que dicha puerta se hallaba abierta y, tal apertura, no es imputable al menor ni a su **perro**. En tercer lugar, que el **perro** Rana era, además de grande (más de 30 kilos), agresivo, se desprende del hecho cierto y acreditado de que por tal motivo debió practicársele una eutanasia en fecha 27 de septiembre de 2012, y así se dice en la certificación expedida por el veterinario Sr. Estanislao que obra al folio 128, "por manifiesta actitud agresiva".

En conclusión, ninguna prueba existe que permita sustentar la culpa exclusiva de la víctima en el resultado dañoso, de manera que, y en aplicación del meritado artículo 1905, debe apreciarse la responsabilidad de los demandados en la causación del hecho dañoso, viniendo obligados, en consecuencia, a su reparación.

QUINTO.- La suma concretamente reclamada en la demanda en concepto de indemnización por los daños y perjuicios causados al menor Benedicto , y en aplicación del baremo indemnizatorio que rige respecto de los daños corporales que son consecuencia de la circulación de vehículos de motor, aplicación que no es discutida por la parte demandada, asciende a 26.545,26 euros, cantidad conformada por las siguientes partidas:

- 14.749,97 euros, correspondientes a los días, tanto hospitalarios, como impeditivos, más 10 puntos por las secuelas; ni dicha cantidad, ni las partidas que las conforman, es discutida por la parte demandada, por lo que debe tenerse por plenamente acreditada.

- 995,29 euros, correspondientes al 10% en concepto de factor de corrección sobre las secuelas padecidas por el menor; la parte demandada ha mostrado su disconformidad con dicha partida pues la víctima contaba con diez años de edad y, por tanto, no se hallaba en edad laboral, objeción que debe ser atendida.

- 10.800 euros, presupuestados para la realización de los tres actos quirúrgicos de cirugía plástica para corregir y mejorar las cicatrices en brazo y muslo de la víctima; la parte demandada pese a manifestar al contestar a la demanda que presentaría su propio dictamen y presupuesto, no lo hizo, no existiendo cuantificación o valoración alternativa a la realizada por la parte actora, por lo que debe tenerse por acreditada la misma.

Consecuencia de lo anterior y en aplicación al caso del baremo vigente al momento del evento dañoso, baremo que viene siendo aplicado para supuestos análogos al presente -así, y entre otras, la STS 30-11-2011 -, procede fijar en concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por causa de la agresión del **perro** llamado Rana al menor Benedicto , la suma de 25.549,97 euros, a cuyo pago deberán ser condenados ambos demandados solidariamente, con más sus intereses legales.

SEXTO.- Costas.

La estimación del recurso de apelación y la consiguiente revocación de la sentencia apelada para, en su lugar, estimar la demanda interpuesta prácticamente en su integridad, pues se reclaman en dicho escrito inicial 26.545,26 euros y se estiman 25.549,97, justifica, a juicio de la Sala, la condena al pago de las costas causadas en la primera instancia a la parte demanda. En efecto, y tal como se declara en las SSTS de 5 de Junio y 15 de Junio de 2007 , entre otras muchas, con la denominada doctrina de la "estimación sustancial" de la demanda, viene a considerarse por dicha tesis jurisprudencial que el ajuste del fallo a lo pedido, no ha de ser absolutamente literal sino sustancial, de modo que, si se entendiera que la desviación en aspectos meramente accesorios debería excluir la condena en costas, ello sería contrario a la equidad, como justicia del caso concreto, al determinar que tuvo necesidad de pagar una parte de las costas quién se vio obligado a seguir un proceso para ser realizado su derecho. En definitiva, en tales supuestos existe un "cuasivencimiento", pues hay una leve diferencia entre lo pedido y lo obtenido, diferencia que, en el presente caso no alcanza un 5% de la cantidad reclamada y estimada, circunstancia que justifica, como ya se ha dicho, la imposición de costas en la primera instancia a la parte demandada.

En cuanto a las costas causadas en esta alzada y a tenor de lo dispuesto en el artículo 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , y siendo la presente resolución estimatoria del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, no procederá expresa imposición de las costas causadas por dicho recurso.

En virtud de lo que establece la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial , introducida por el número diecinueve del artículo primero de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre , complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, se acuerda la devolución del depósito consignado, en su caso, por la actora para recurrir.

FALLAMOS

1º) CON ESTIMACION del RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por el procurador de los tribunales don José Francisco Rodríguez Rincón, en nombre y representación de doña Olga , quien actúa en nombre de su hijo menor de edad, Benedicto , contra la sentencia dictada, el 21 de septiembre de 2015 , por la Ilma. Sra. Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Ibiza, en el juicio ordinario del que trae causa la presente alzada, **DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS** dicha resolución, y, en su lugar,

SE ESTIMASUSTANCIALMENTE la demanda interpuesta por la citada Sra. Olga en nombre de su hijo menor de edad, Benedicto , contra don Geronimo y doña Camino , representados por la procuradora doña Mariana Viñas, y, en consecuencia, se condena a ambos demandados solidariamente a abonar a la actora la suma de 25.549,97 euros, con más sus intereses legales, y al pago de las costas causadas.

2º) Sin expresa imposición de las costas de esta alzada causadas por el recurso de la parte actora, con devolución del depósito constituido, en su caso, para apelar.

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