



Roj: SAP PO 929/2016 - ECLI:ES:APPO:2016:929
Id Cendoj: 36038370012016100236
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Pontevedra
Sección: 1
Nº de Recurso: 154/2016
Nº de Resolución: 248/2016
Procedimiento: CIVIL
Ponente: FRANCISCO JAVIER MENENDEZ ESTEBANEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

PONTEVEDRA

SENTENCIA: 00248/2016

Rollo: RECURSO DE APELACION (LECN) 154/16

Asunto: ORDINARIO 156/14

Procedencia: PRIMERA INSTANCIA NÚM. 4 CAMBADOS

LA SECCION PRIMERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE PONTEVEDRA, COMPUESTA POR LOS ILMOS MAGISTRADOS

D. FRANCISCO JAVIER MENÉNDEZ ESTÉBANEZ

D. MANUEL ALMENAR BELENGUER

D^a MARIA BEGOÑA RODRÍGUEZ,

HA DICTADO

EN NOMBRE DEL REY

LA SIGUIENTE

SENTENCIA NUM.248

En Pontevedra, a once de mayo de dos mil dieciséis.

Visto en grado de apelación ante esta Sección 001 de la Audiencia Provincial de PONTEVEDRA, los autos de procedimiento ordinario 156/14, procedentes del Juzgado de 1ª Instancia nº 4 de Cambados, a los que ha correspondido el Rollo núm. 154/16, en los que aparece como parte *apelante-demandada* : D. Eugenia , representada por el Procurador D. ANA MARIA MARTINEZ RIAL, y asistido del Letrado D. BRU NO FERNANDEZ AGUIÑO; D. Natividad , representado por el Procurador D. PEDRO A BARRAL VILA, y asistido por el Letrado D. MARIA ISABEL FERNANDEZ BUEZAS, y como parte *apelada-demandante* : D. Araceli , representado por el Procurador D. RAQUEL SANTOS GARCIA, y asistido por el Letrado D. MARGARITA AGUIN TRELLES, y siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. **D.FRANCISCO JAVIER MENÉNDEZ ESTÉBANEZ** , quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Cambados, con fecha 27 noviembre 2015, se dictó sentencia cuyo fallo textualmente dice:

"Estimando parcialmente la demanda formulada por la Procuradora Dña. Raquel Santos García, en nombre y representación de D. Araceli contra Dña Natividad , representada por el Procuradora D. Francisco Manuel Castro Vidal y contra Dña. Eugenia , representada por la Procuradroa Dña. Ana María Martínez Rial, debo condenar a las demandadas a indemnizar conjunta y solidariamente a la demandante en la cantidad de

doce mil ochocientos ochenta y dos euros con cuarenta y nueve céntimos (12.882,49 euros) con los intereses legales.

Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad."

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución a las partes, por D. Eugenia , se interpuso recurso de apelación, que fue admitido en ambos efectos, por lo que se elevaron las actuaciones a esta Sala para la resolución de este recurso.

TERCERO.- En la tramitación de esta instancia se han cumplido todas las prescripciones y términos legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia estima la demanda en que se ejercita acción de responsabilidad civil extracontractual por los daños ocasionados por dos **perros** al atacar a la demandante.

Contra dicha sentencia se interponen sendos recursos de apelación por las dos demandadas y condenadas. Los argumentos de ambas apelantes son similares, centrándose el primero en su falta de legitimación pasiva, sosteniendo que el cuidado de los **perros** está a cargo de su padre y, en segundo lugar, se interesa una reducción de la cuantía de la indemnización sobre una aplicación incorrecta de las reglas del baremo aplicable en la cuantificación de los accidentes de circulación, que se ha utilizado de forma orientativa por la Juez de instancia.

SEGUNDO.- En relación con la falta de legitimación pasiva hemos de tener en cuenta las líneas básicas sentadas por la jurisprudencia, si bien teniendo en cuenta que los supuestos a los que deben aplicarse son de lo más variado y debe ajustarse a cada uno de ellos.

La Jurisprudencia ha recalcado el carácter objetivo de esta responsabilidad, basada en el riesgo consustancial a la tenencia o a la utilización en propio provecho de **animales**. Pero precisamente la responsabilidad se centra en el poseedor del **animal** o el que se sirve de él, no del propietario sin más. La responsabilidad afecta al poseedor del **animal**, no a su propietario, si éste no tiene cuidado directo (STS 23 abril 1982), por tanto la responsabilidad deriva de la tenencia o riesgo y no de la culpa del poseedor (SSTS 28 abril 1983 y 18 julio 1991). Como dice la STS de 29 de mayo 2003 , *El artículo 1905 del Código civil establece, como criterio de imputabilidad, la posesión del animal o el servicio del mismo: "el poseedor de un animal o el que se sirve de él...", dice literalmente. Lo que significa que se impone la obligación de reparar el daño al que tiene el poder de hecho (posesión de hecho, inmediata) o el interés en la utilización (servicio) del animal, sea o no propietario. La sentencia de 28 de enero de 1986 precisa que se trata de una responsabilidad por riesgo inherente a la utilización del animal .*

La STS 4 marzo 2009 señala que: *Dice 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. Sólo cesará esta responsabilidad en el caso de que el daño proviniera de fuerza mayor o de culpa del que lo hubiese exigido". La jurisprudencia ha destacado el carácter objetivo de esta responsabilidad, basada en el riesgo consustancial a la tenencia o a la utilización en propio provecho de los animales, la cual exige tan sólo una casualidad material, estableciendo la presunción de culpabilidad del poseedor del animal o de quien se sirve del mismo por su mera tenencia o utilización, con la única exoneración de los casos de fuerza mayor o de culpa del perjudicado (STS 20 de diciembre de 2007 , y las que se citan en ella). En el sentido de la norma, no tiene la condición de poseedor del animal quien no tiene el poder de hecho ni se sirve de él quien carece del dominio o el control efectivo y real del mismo que le permita desplegar alguna acción o ejercer algún mando en el momento en que ocurren los hechos .*

STS 29 mayo 2003 , antes citada, añade que:

El motivo se desestima porque no se hace otra cosa que combatir la antigua y reiterada doctrina jurisprudencial de la solidaridad de las obligaciones derivadas del acto ilícito; la obligación de reparar el daño que prevé el artículo 1905 Código Civil es derivación de la obligación de indemnizar el resultado dañoso del acto ilícito que proclama, como principio, el artículo 1902. Sobre éste la jurisprudencia, reiteradísima, ha mantenido la solidaridad cuando el daño se imputa a varios agentes. Éste es el caso presente, como se ha dicho en el fundamento anterior.

La solidaridad que se predica a los sujetos de un acto ilícito que produce un resultado dañoso, solidaridad de la obligación de repararlo, ha sido una creación jurisprudencial, por lo que se la ha llamado solidaridad «impropia». Así la sentencia de 3 Dic. 1998 dice: «La jurisprudencia de esta Sala ha admitido

la llamada "solidaridad impropia", por la necesidad de salvaguardar el interés social en supuestos de responsabilidad extracontractual (ilícito civil, arts. 1902 y siguientes, del Código Civil) cuando hay causación común del daño que conduce a la unidad de responsabilidad...». Éste es el caso presente (..).

Tomando como referencia esta jurisprudencia interpretativa del art. 1905 CC , en el caso que nos ocupa no puede decirse que la condena de las demandadas tenga su fundamento, exclusivamente, en su condición de propietarias. Es de tener en cuenta que ambas figuran, en la documentación administrativa, como propietarias de los **perros**, cada una de ellas de uno, constando así mismo que tienen su dirección en el mismo domicilio que su padre. También han sido condenadas, por hechos similares, al causar la muerte de otro **perro**, en sentencia de 3 noviembre 2014 , que puso término a un proceso iniciado en agosto de 2013, y si tenemos en cuenta que los hechos que ahora nos ocupan tuvieron lugar el 7 junio 2013, las fechas entre ambos hechos no pueden estar muy alejadas. En tal proceso se las tuvo como responsables en el sentido del art. 1905 CC y de la propia sentencia se desprende que ambas demandadas vivían en el mismo domicilio.

Con estos datos, y a pesar de que su padre manifestó en el acto del juicio que es a él al que le toca cuidarlos casi siempre, cuando menos lo que se evidencia es no tanto una propiedad, que formalmente se atribuye a cada demandada respecto de cada **perro**, sino una posesión compartida de unos **animales**, dos **perros** de la raza dálmata, que sirven para el disfrute de quienes habitan en el domicilio y, por lo tanto, comparten las obligaciones de cuidado y diligencia, pero, debe apuntarse, especialmente de quien figura como titular del mismo, pues nada en contra se ha acreditado en la presunción de posesión respecto de quien aparece como titular o propietario.

Que un previo juicio de faltas que terminó con sentencia absolutoria por falta de acusación contra el padre de las demandadas, nada añade a las consideraciones anteriores, pues ningún efecto jurídico tiene respecto de la decisión de la legitimación pasiva que nos ocupa.

Como dice la STS 12 julio 2007 , se trata de riesgos concurrentes y culpas plurales, y *la obligación de responder por los daños causados por los **animales**, mas concretamente por **perros** -domésticos o asilvestrados-, se hace cada vez mas exigente en la actualidad, por su frecuencia y **crueledad** de resultados (..).*

Por ello debe rechazarse la falta de legitimación pasiva que invocan las demandadas.

TERCERO.- El segundo motivo se centra en la aplicación errónea del baremo que se impone en la responsabilidad civil derivadas del uso y circulación de vehículos de motor, respecto de la forma en que debe computarse los puntos por perjuicio estético. Sin embargo, además de que la diferencia en la cantidad es mínima y, por lo tanto, irrelevante (de 4.311, 95 euros a 4.106,58 euros), es lo cierto que la aplicación del baremo tiene un carácter, como bien señala la sentencia, meramente orientativo, por lo que no tiene porqué seguirse de forma estricta, y menos cuando el resultado es tan similar, sirviendo únicamente para justificar la razonabilidad de la cuantificación, pero sin que tal aplicación resulte obligatoria por lo que la juez de instancia podría haber acudido a otros criterios.

Por ello no puede servir como motivo de impugnación, pues ninguna norma del ordenamiento ha sido infringida.

CUARTO.- Procede imponer las a cada apelante de las costas causadas con su recurso (art. 398.1 LEC).

Vistos los artículos citados y el art. 24.1 de la CE

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Doña Natividad y Doña Eugenia contra la sentencia de 27 noviembre 2015 dictada en el juicio ordinario nº 156/14 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 4 Cambados, con imposición a cada apelante de las costas causadas con su recurso.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.