

EDJ 2004/2381

AP Asturias, sec. 1ª, S 28-1-2004, nº 42/2004, rec. 476/2003

Pte: Martín del Peso, Rafael

Resumen

Desestima la AP el recurso deducido por la compañía constructora demandada contra la sentencia que le condenó a indemnizar los daños ocasionados al viandante como consecuencia de la caída de una valla publicitaria. Ante el intento de la demandada de desviar la responsabilidad a las entidades con las que contrató la construcción, la Sala coincide con el juzgador de la instancia en que no cabe tal desviación, primero porque no ha acreditado la exoneración de responsabilidad, y segundo porque la colocación de la valla genera en sí una situación de riesgo, de la cual debe responder quien se beneficia de su explotación. Tampoco cabe acudir a la fuerza mayor para exonerarse de la responsabilidad dado que la propia demandada debió apercibirse del riesgo y de la mejor o peor colocación de la valla. En cuanto a la valoración del daño y su indemnización es correcta la aplicación del baremo establecido para los accidentes de tráfico.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

art.217

RD de 24 julio 1889. Código Civil

art.1105 , art.1902 , art.1903

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	3

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CASO FORTUITO Y FUERZA MAYOR

FUERZA MAYOR

SUPUESTOS DIVERSOS

INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS

DETERMINACIÓN Y CUANTIFICACIÓN

Importe de la indemnización

POR RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL

SUPUESTOS DIVERSOS

Otros supuestos

FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Apelación, Juicio Ordinario

Legislación

Aplica art.217 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Aplica art.1105, art.1902, art.1903 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita art.405 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita Ley 30/1995 de 8 noviembre 1995. Ordenación y Supervisión de Seguros Privados

Cita D 632/1968 de 21 marzo 1968. TR Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos

Jurisprudencia

Cita STS Sala 1ª de 29 septiembre 2000 (J2000/28964)

Versión de texto vigente null

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la Sentencia apelada.

SEGUNDO.- El Juzgado OVIEDO-2 dictó Sentencia en los autos referidos con fecha nueve de julio de dos mil tres cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

“Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. García Sánchez quien comparece en nombre y representación de D. Eugenio contra Constructora Covadonga debo condenar y condeno a la entidad demandada a abonar al actor la suma de cuarenta mil trescientos ochenta y seis euros con treinta y dos céntimos (40.386,32 euros), intereses legales correspondientes y sin realizar expresa imposición de costas.

Que debo absolver y absuelvo de las pretensiones en su contra deducidas a las entidades Businee of Design Pu S.L., Caser y Fimocrol S.L., con imposición de costas al actor.”

TERCERO.- Notificada la anterior Sentencia a las partes, se interpuso recurso de apelación por la parte demandante D. Eugenio y la parte demandada CONSTRUCTORA COVADONGA S.A., que fue admitido en ambos efectos, previos los traslados ordenados, remitiéndose los autos a esta Audiencia Provincial con las alegaciones escritas de las partes, no habiendo estimado necesario la celebración de vista.

CUARTO.- En la tramitación del presente Recurso se han observado las prescripciones legales.

Vistos, siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. Rafael Martín del Peso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Dos son los recursos de apelación que se interponen contra la sentencia de instancia.

La constructora demandada trata de exonerar la responsabilidad en lo ocurrido, -caída de una valla publicitaria de la empresa, ubicada en un solar sobre el que la apelante iba a desarrollar una promoción inmobiliaria sobre el actor a quien causó graves lesiones-, derivándola hacia las entidades con las que contrató la construcción e instalación de la valla. A su vez el demandante impugna la sentencia, para combatir el "quantum" indemnizatorio fijado en la apelada, aplicando como criterio analógico la graduación de lesiones, secuelas y perjuicio estético contenida en la Ley de responsabilidad Civil y Seguro de la Circulación EDL 1995/16212 .

SEGUNDO.- Un orden lógico de examen de las cuestiones litigiosas, obliga a analizar en primer lugar la impugnación del demandado por cuanto, desistida por el actor de su acción dirigida frente a la empresa que construyó la valla y la instaló y absuelta de tales pretensiones, es menester estimar si es responsable la demandada condenada en el ámbito y sede del artículo 1902 Código Civil EDL 1889/1 para estudiar a continuación cual sea la concreta cuantía indemnizatoria, en el supuesto que se declarara efectivamente responsable a la demandada de las lesiones causadas.

Es importante señalar que la acción ejercitada en virtud de la que se funda la condena, contra la constructora demandada, -otra cosa es la ejercitada a consecuencia de la ampliación de demanda frente a los inicialmente no llamados a la litis-, es la prevenida en el artículo 1902 del Código Civil EDL 1889/1 y no en el artículo 1903 del mismo cuerpo legal EDL 1889/1 y ello por cuanto la sentencia apelada en parte y desde luego el recurso se refieren mas bien a esta última.

Es por ello que la argumentación del recurso y en gran medida la de la sentencia apelada en las que se debate el conjunto de las obligaciones derivadas de un arrendamiento de obra exigibles a quien la encarga y a quien la ejecuta e instala, no son de recibo para la solución de la cuestión litigiosa, que debe solventarse a través de diferente línea de razonamiento a la vista del problema debatido: Consta que la valla fue recibida e instalada en septiembre de 1999 y desde esa fecha, -recibida sin inconveniente ni reserva alguna por la demandada apelante-, ésta tuvo instalada la valla en el solar que detentaba, beneficiándose de su uso como elemento integrante de la publicidad dada a la promoción inmobiliaria que iba a acometer.

La valla cayó en diciembre de 1999 como consecuencia de la acción del viento al parecer, sin que se practicara prueba alguna tendente a demostrar algún defecto de instalación; prueba que en cuanto hecho impeditivo del efecto jurídico pretendido en la demanda, a tenor de lo establecido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , incumbe acreditarla al demandado. Durante estos meses, el estado de conservación, vigilancia y mantenimiento de la valla sólo era capaz de controlarlo y podía ejercerlo la ahora apelante -en quien radica la cualidad de ser además una empresa constructora-, ignorándose durante este tiempo si fue sometida aquella a algún tipo de incidencia que alterase su estado.

Desde esta óptica es evidente que la colocación en alto de un elemento de estas dimensiones y características, genera un cierto riesgo, al ser un elemento que en condiciones meteorológicas adversas o tras recibir algún impacto o vibración, es susceptible de desplomarse y que, como quiera que su titular se beneficia y explota dicho elemento, es responsable de los daños que causen derivados de su caída a no ser prueba el empleo de la diligencia precisa.

En el caso enjuiciado, no lo ha probado, ya que ni siquiera ha intentado demostrar que cayese la valla porque estuviese mal instalada, -frente a la sentencia TS de 29 de septiembre de 2000 EDJ 2000/28964 que cita el recurrente en la que por el contrario se declaró probada la mala ejecución de la tapia como agente causante de los daños-, que el fuerte viento reinante no convierte sin más el suceso en fortuito con arreglo al artículo 1105 del Código Civil EDL 1889/1 y durante el tiempo en que medió entre la instalación y lo sucedido, evidente es que la constructora pudo y debió darse cuenta del grado de sujeción de la valla, comprobar sus posibles deficiencias y subsanarlas por sí o dando cuenta de las mismas al instalador para evitar el daño que se produjo al no actuar con la debida diligencia la apelante o al menos al no demostrar haber actuado ésta con la diligencia debida para impedirlo.

TERCERO.- En consecuencia, ha de rechazarse el recurso de la demandada y analizar el de la actora relativo a la cuantía de las indemnizaciones concedidas.

Al respecto debe señalarse que es ciertamente posible aplicar con carácter puramente orientativo no vinculante, el sistema de valoración del daño corporal que prevé el Anexo de la Ley de responsabilidad Civil y Seguro de la Circulación EDL 1968/1241 ; criterio que utiliza el propio perjudicado en su demanda.

En orden a la cuantificación de los días de lesiones, tiene razón el actor al indicar que el demandado no discutió el número de días de baja -267-, sino sólo el carácter impeditivo de parte de los reclamados. De este modo, es incorrecta la sentencia al considerar un número menor de días de los pedidos en la demanda y no combatidos al contestar, de los que hay que partir forzosamente, conforme al artículo 405 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

Ahora bien discutido el carácter impeditivo de los que deben apreciarse, la prueba practicada no revela que los días que faltan por acoger -42- sean impeditivos y del propio informe del Doctor Augusto tampoco parece deducirse esta condición, pues como en el mismo se relata corresponden a un período llamado de rehabilitación hospitalaria que media entre el alta -8 de agosto- y la última radiografía realizada en septiembre en el Centro. En consecuencia, las características del tratamiento de que era objeto el lesionado no indican se hallase impedido para su normal actividad, debiendo tenerse presente que la prueba de esta circunstancia le incumbe al demandante a tenor del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

De este modo, aplicando el sistema en la cuantificación fijada por Resolución de 2 de marzo de 2000, le corresponden a la demandante por este concepto y por los 42 días no recogidos un total de 909,23 euros. s.e.u.o.

CUARTO.- Resta el análisis de la secuela. Ya hemos señalado al respecto que la aplicación del anexo lo es con carácter puramente orientativo.

En el caso enjuiciado la juzgadora de instancia otorgo a la amputación del hueso de la cadera que padece el lesionado a quien se colocó una prótesis en principio que hubo de ser eliminada al producirle infecciones, la cantidad de 35 puntos que supera la de 25 pedida por la parte, que equipara el daño a prótesis de cadera, pero no tiene en cuenta el acortamiento del miembro, única secuela complementaria a abonar al margen del perjuicio estético, ya que el dolor de cadera y rodilla no se acreditan, asumiendo la Sala los razonamientos que al efecto hace la sentencia apelada. Valorada la primera, cual pide la parte en 35 puntos y la segunda en 24 y con la fórmula de Baltazar se concederían al lesionado un total de 43 puntos, a lo que añadir los 10 de perjuicio estético reconocidos, que parecen razonables con arreglo a los criterios del Anexo vigentes EDL 1968/1241 en este punto al tiempo del accidente y haciendo uso de la valoración aplicable al año 2000, utilizada en la sentencia apelada para su cuantificación, la indemnización resultante habida cuenta de la edad del lesionado -76 años-, asciende a 31.280,48 euros, lo que hace un total, incluyendo las cantidades incrementadas por días no impeditivos de 42.960,79 euros s.e.u.o., revocando parcialmente la apelada.

QUINTO.- Desestimado el recurso del demandado se imponen las costas al mismo, sin declaración sobre el recurso del actor (artículo 398 Ley de Enjuiciamiento Civil).

Por todo lo expuesto, la Sala dicta el siguiente.

FALLO

Acoger el recurso interpuesto por el demandante D. Eugenio, y desestimar el del demandado CONSTRUCTORA COVADONGA S.A., y en su virtud con revocación parcial de la apelada, elevar la indemnización a la cantidad de CUARENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS SESENTA EUROS CON SETENTA Y NUEVE CÉNTIMOS DE EURO (42.960,79 euros), sin declaración en cuanto a costas del recurso del actor y con imposición al demandado de las de su impugnación.

Así por esta mi Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. José Antonio Seijas Quintana.- Guillermo Sacristán Represa.- Rafael Martín del Peso.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 33044370012004100013