

Roj: **STS 8922/2001 - ECLI:ES:TS:2001:8922**Id Cendoj: **28079110012001102488**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **15/11/2001**Nº de Recurso: **2243/1996**Nº de Resolución: **1074/2001**Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**Ponente: **JOSE MANUEL MARTINEZ-PEREDA RODRIGUEZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a quince de Noviembre de dos mil uno.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valladolid de fecha 27 de mayo de 1996, como consecuencia del juicio declarativo de menor cuantía seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Medina del Campo sobre indemnización de daños y perjuicios, interpuesto por Serafin , representado por la Procuradora, Dña. Consuelo Rodríguez Chacón, siendo parte recurrida el Excmo. Ayuntamiento de Nava del Rey, representado por el Procurador, Sr. Huertas Vega.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Medina del Campo, Don Serafin promovió demanda de juicio declarativo de menor cuantía contra Mutua de Seguros, contra Don Paulino , contra Don Gabriel y contra el Excmo. Ayuntamiento de Nava del Rey sobre indemnización de daños y perjuicios en la que, tras alegar los hechos y fundamentos que tuvo por conveniente, terminó suplicando se dictase sentencia con los siguientes pronunciamientos: "Se condene a los demandados antes mencionados, a que, conjunta y solidariamente abonen como indemnización de daños y perjuicios la suma de veinte millones de pesetas (20.000.000 pts.), más intereses legales desde la fecha de emplazamiento, y al pago de las costas procesales."

Admitida a trámite la demanda y comparecidos los demandados, sus defensas y representaciones legal la contestaron, oponiéndose a la misma, en base a los hechos y fundamentos jurídicos que tuvieron por conveniente. La representación de D. Gabriel terminó suplicando se dictase sentencia por la que "se desestime la demanda, absolviendo de los pedimentos de la misma al codemandado Don Gabriel , con expresa imposición de las costas del procedimiento al demandante". La representación legal de Mutua General de Seguros terminó suplicando se dictase sentencia por la que "se sirva estimar las excepciones de falta de jurisdicción aludida y prescripción o alguna de ellas, y en su caso, y si se entrase a conocer el fondo del asunto, se desestime la demanda en su integridad, con expresa condena en las costas de este procedimiento a la parte actora." La representación legal de D. Paulino presentó escrito de personación y terminó suplicando "se le tenga por opuesto a la demanda formulada de contrario, en su integridad, y haciendo nuestra la contestación a la demanda formulada por Mutua General de Seguros." La representación legal del Excmo. Ayuntamiento de Nava del Rey terminó suplicando "que desestimando la demanda, se absuelva al Ayuntamiento de Nava del Rey, bien sin entrar en el fondo del asunto respecto a mi representado por estimar la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada, o bien entrando a conocer del fondo, si no se estimara dicha excepción. Y todo ello con imposición de costas al demandante."

Por el Juzgado se dictó sentencia con fecha 7 de marzo de 1996, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por el Procurador, Sr. Velasco Bernal, en nombre y representación de D. Serafin contra Mutua General de Seguros, Don Paulino , Don Gabriel y Ayuntamiento de Nava del Rey debo absolver y absuelvo, por haber prescrito la acción, a citados demandados de los pedimentos contra ellos formulados por la actora; imponiéndola las costas del procedimiento."





SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación que fue admitido y, sustanciada la alzada, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valladolid dictó sentencia en fecha 27 de mayo de 1996, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "FALLAMOS: Estimando el recurso, revocamos la sentencia apelada, estimatoria de la excepción de prescripción, y desestimando la demanda, absolvemos de la misma a los demandados, condenando a la parte actora al pago de las costas de la primera instancia sin hacer pronunciamiento sobre las del recurso."

TERCERO.- Por la Procuradora de los Tribunales, Dña. Consuelo Rodríguez Chacón, en nombre y representación de Don Serafin , se formalizó recurso de casación que fundó en los siguientes motivos: Primero.- Al amparo del art. 1692,3º de la LEC., por infracción de los arts. 24.1º y 120.3º de la C.E., 248.3º de la LOPJ y doctrina de las sentencias del T.S. citadas, así como de los arts. 359 y 372.2º LEC. Segundo.- Al amparo del art. 1692,4º de la LEC., por considerar que el fallo infringe, por interpretación errónea, el art. 1253 del C.c. y doctrina jurisprudencial del T.S. según se cita Tercero.- Al amparo del art. 1692,3º de la LEC., por considerar infringido el art. 1247.1º del C.c., por no aplicación del mismo. Cuarto.- Al amparo del art. 1692,4º de la LEC. por interpretación errónea del art. 1225 del C.c. y doctrina jurisprudencial aplicable al caso. Quinto.- Al amparo del art. 1692,4º de la LEC. por considerar infringido, por interpretación errónea los arts. 1905 y 1104 del C.c., así como la doctrina jurisprudencial del T.S. citada. Sexto.- Al amparo del art. 1692,4º de la LEC., por considerar infringidos, por interpretación errónea los arts. 1902, 1903 Y 1104 del C.c. y jurisprudencia que se cita. Séptimo.- Al amparo del art. 1692,4º de la LEC. por infracción de la doctrina jurisprudencial relativa a la concurrencia de culpas contenida en las sentencias citadas en el motivo.

CUARTO.- Admitido el recurso y evacuados los traslados conferidos para impugnación, las representaciones de las partes recurridas, presentaron escritos con oposición al mismo.

QUINTO.- No habiéndose solicitado por las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 5 de noviembre y hora de las 10,30, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. JOSÉ MANUEL MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso de casación interpuesto por la representación y defensa del demandante contra la sentencia de alzada, que confirmó la de primer grado, desestimatoria de la demanda, trae a la censura casacional un supuesto no extraño a este recurso extraordinario, cual es el de la responsabilidad civil de organismos públicos y particulares derivada de lesiones y muertes a las personas causadas por reses bravas, tanto en los festejos organizados por los Ayuntamientos -ad exemplum, sentencias de 30 de abril de 1984, 31 de diciembre de 1996, 13 de febrero y 3 de abril de 1997 y 24 de octubre de 2000- o fuera de tales actividades lúdicas -sentencias de 26 de enero de 1972 y 31 de diciembre de 1992-.

En este recurso, las sentencias de primera instancia y de apelación son coincidentes en la desestimación de la demanda, pero difieren ambas resoluciones de primer y segundo grado, en que la del Juzgado de Primera Instancia de Medina del Campo estimó prescrita la acción de responsabilidad ex art. 1902 del Código Civil, mientras la de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valladolid revoca la del Juzgado en cuanto a la estimación de la prescripción extintiva, pero desestima la demanda, absolviendo de la misma a los demandados.

El recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en apelación se conforma en siete motivos, todos acogidos a la vía casacional del nº 4º del art. 1692 de la LEC., excepto primero y tercero, que se amparan en el nº 3º de dicho precepto procesal. El recurso se ha colocado, por lo general, a extramuros de la mínima ortodoxia casacional y resulta por ello paradigma de lo que no debe acaecer en esta vía impugnativa, como se comprobará en cada momento oportuno. Es procedente examinar en esta sentencia prioritariamente los motivos primero y tercero.

SEGUNDO.- Estima el primer motivo la infracción de los artículos 24,1 y 120,3 de la Constitución, 248,3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la doctrina de esta Sala de las sentencias de 7 de marzo de 1992, 17 de marzo de 1994, 25 de octubre de 1994 y 10 de abril de 1984 (sic), así como los artículos 359 y 372,2º de la LEC. Pero pese a tan ampulosa presentación, el motivo sólo se ocupa de los artículos 359 y 372 LEC. y señala que la sentencia que se recurre no contiene suficiente relato de hechos probados y únicamente se desvía a interpretar el contenido del documento obrante al folio 356, denunciando interpretación extensiva, por decir "que al ir a verle" y "acercarse lo suficiente" cuando el contenido del documento no manifiesta que "se acercara al toro". Reputa incongruencia omisiva en el relato de hechos probados, porque señala la inexactitud de las afirmaciones de la demanda, pero no indica cuáles son los hechos que considera probados, no señala el día y la hora de los mismos, ni otra serie de datos, como el poseedor o propietario del toro, por qué el animal estaba





escapado, por qué se encontraba en Villaverde de Medina, ni las concretas medidas de seguridad. Reputa ello de incongruencia omisiva porque no aparece el tema de la responsabilidad del Ayuntamiento, ni contra los empresarios y ello vulnera, a juicio del recurrente, el derecho fundamental del art. 24 C.E. y la exigencia de motivación del art. 120,3 del mismo texto legal y el art. 372 LEC.

El motivo con dicho planteamiento tiene que decaer inexcusablemente, porque como ha señalado la sentencia de esta Sala de 22 de marzo de 2000, el tema de la congruencia no viene referido a aspectos fácticos, sino a la concordancia y correlación entre las pretensiones deducidas por las partes y el fallo y atiende en la incongruencia citra petita, cuando se dejan incontestadas pretensiones sostenidas por los litigantes siempre y cuando tal silencio judicial no pueda ser interpretado como desestimación tácita.

Ello, con independencia de que esta Sala tiene declarado con reiteración que las sentencias desestimatorias de la demanda y absolutorias de la parte demandada no pueden tacharse de incongruentes, toda vez que resuelven todas las cuestiones propuestas y debatidas - sentencias de 4 de abril y 16 de julio de 1990, 30 de octubre de 1991, 5 de octubre y 14 de diciembre de 1992, 24 de marzo y 28 de septiembre de 1993, 8 de junio, 26 de julio de 1994, 25 de enero de 1995, 2 de septiembre y 27 de diciembre de 1996, 25 de marzo de 1997, 24 de enero y 28 de febrero de 2001-. Y aunque dicha doctrina presente excepciones, "como el supuesto que el demandado se hubiese conformado total o parcialmente con la pretensión actora, se dejarán de resolver peticiones oportunamente deducidas por los litigantes, se alteran la causa petendi o el soporte fáctico de la cuestión debatida, se transformase el problema litigioso, la absolución se produjera por haberse apreciado una excepción no alegada, ni susceptible de ser apreciada de oficio o se utilizaran argumentos diferentes de los utilizados por las partes en el caso de que ocasionara indefensión" - sentencia de 24 de enero de 2001-.

Pero este no es el caso, ni puede serlo. La sentencia de primer grado estimó la prescripción, que fue alegada en la contestación a la demanda y por ello no entra en más cuestiones, ni tiene por qué hacerlo y la resolución de alzada desestima dicha excepción, pero entrando en el examen de la pretensión la desestima, porque aprecia culpa exclusiva de la víctima. La incongruencia no existe, podrá ser acertada o no tal resolución, se podrá o no estar de acuerdo con ella, pero nunca podrá ser reputada de incongruente.

En cuanto al tema de interpretación del documento obrante al folio 356 es totalmente ajeno a la incongruencia, que se reputa cometida y como estamos en presencia de un recurso extraordinario y no de una nueva o tercera instancia -como equivocadamente parece entender el motivo- no va a entrar en su examen esta Sala, pero sí señalar al recurrente que carece de razón en tal punto, ni puede pretender que se haga una nueva valoración de la prueba. Pero es que además el reproche a la par que inexacto es injusto, porque la sentencia a quo contiene un completo relato de hechos probados -aunque no sean los que convienen al recurrente- y un lógico y coherente razonamiento entre éstos y el fallo, pero no se permite al motivo alterar por su conveniencia e interés los datos fácticos acreditados por el órgano a quo a su conveniencia e interés. El motivo se desestima.

TERCERO.- El tercer motivo, anticipado en su examen casacional al precedente, amparado, como ha quedado ya consignado en el nº 3º del art. 1692 LEC., estima que el fallo infringe el art. 1247,1º del Código Civil por inaplicación. Sostiene el motivo que el fallo de la sentencia está basado única y exclusivamente en la manifestación del actor, ratificada ante el perito que la hizo al folio 366... Añade que era el perito de la Compañía Aseguradora demandada y que compareció en el pleito en calidad de testigo, y es legalmente inhábil y la conclusión es la ineficacia de su declaración ratificando el documento del folio 356, pues ha sido la única prueba tenida en cuenta por el juzgador para dictar sentencia, porque sus manifestaciones están directamente relacionadas con los intereses de la Compañía Aseguradora para quien trabaja y para quien precisamente redactó dicho documento. Estima que se trata de una incapacidad para ser testigo.

Hay que comenzar destacando que es inexacto que la sentencia a quo se base tan sólo en la deposición de este testigo y ello se patentiza en que el Tribunal ha examinado la prueba al respecto y ello se evidencia con el examen del fundamento de Derecho cuarto de la recurrida y basta para percatarse de ello. No sólo formalmente "la prueba practicada acredita..." sino materialmente, porque el relato de hechos probados no consta en el documento obrante al folio 356, relativo a que el toro fué a parar a una distancia de cinco kilómetros, que concurrió mucha gente, etc... que extrae el Tribunal de las otras pruebas. Pero, con independencia de cuanto antecede, hay que añadir en concreta referencia al motivo, que entiende que el testigo tiene interés directo en el pleito, siendo así que sólo consta que precedentemente se limitó a la práctica de una prueba pericial, que le encomendó la entidad aseguradora, sin que su realización implicara relación laboral alguna con la entidad encomendante. Pero es que además tampoco puede entenderse que tenga interés directo en el pleito, pues por tal ha de entenderse el que puede verse afectado por el fallo y no alcanza a este Tribunal, que ello pudiera ocurrir con relación al referido testigo.

A más de cuanto antecede, la parte ahora recurrente aceptó dicho testimonio y no hizo uso de la prueba de tachas ( arts. 660 y sigts. de la LEC.) ya que como señaló la sentencia de esta Sala de 23 de noviembre de





1990, el concepto de incapacidad viene referido a la admisibilidad de la prueba, al contrario de la tacha, que se refiere a la valoración de la misma; puesto en relación el art. 1247 del Código Civil con el art. 660,3 LEC., la circunstancia de "tener interés directo en el pleito" aparece contemplada en la Ley bajo dos aspectos: como causa de inhabilitación y como tacha, o dicho de otra forma, puede efectuarse, primeramente, oposición a la admisibilidad del testimonio, y si esta alegación no se hubiere efectuado en su momento procesal, cabe la tacha posterior". Pues bién, aquí ni se atacó la admisibilidad de tal testimonio, ni se tachó, exigiendo las sentencias de 27 de octubre de 1967, 12 de mayo de 1970 y 17 de febrero de 1984 que para ser alegada en casación es preciso que se hubiera aducido en el juicio como excepción. En todo caso, la apreciación de la prueba de testigos es discrecional para el juzgador y no impugnabile en casación. No tiene acceso a la casación la valoración de la eficacia de esta prueba -sentencia de 3 de junio de 1993-.

El motivo perece por ello.

CUARTO.- El motivo segundo estima que el fallo infringe por interpretación errónea el art. 1253 del Código Civil y la doctrina de las sentencias del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 1990, 11 de marzo de 1978, 12 de febrero de 1965 y 13 de abril de 1973. Entiende que el Juzgador recoge en la sentencia a quo que al ir a verle y acercarse lo suficiente para que en un descuido pudiera cornearle, constituye culpa del actor. Entiende que es errónea la conclusión, porque no se dijo que se acercara al toro, el ir a verle no significó que se acercara. Luego se aleja del tema y añade que el lugar donde se encontraba el actor era el toro el escapado, que no estaba en el lugar del suceso. Concluye con que lo recogido en la sentencia se encuentra en contradicción con lo consignado en el documento. Hay que comenzar destacando que para destruir la conclusión judicial presuntiva hay que demostrar que el Juez ha seguido, al establecer dicho nexo o relación, una vía o camino erróneo, no razonable o contrario a las reglas de la sana lógica y buen criterio - sentencias de 5 de noviembre de 1981, 26 de marzo de 1982, 25 de febrero de 1983, 11 de febrero de 1984 y un largo etcétera-. No deja de llamar profundamente la atención que la demanda señalaba como presupuesto a su pretensión indemnizatoria y todavía lo repite en el primero de los ANTECEDENTES de su recurso de casación, que "el día 9 de septiembre de 1993, fecha en la que se celebran las fiestas de Nava del Rey, sobre las 16 horas, el demandante se encontraba con su familia en una alameda de Villaverde de Medina (Valladolid) para disfrutar de una tarde de campo. El demandante se retiró unos metros de su familia paseando, momento en el que oyó gritar a un grupo de gente, volvió la cabeza para ver lo que ocurría encontrándose a un toro detrás de él, que le volteó de inmediato, sin darle tiempo de echar a correr, no obstante intentó escapar no consiguiéndolo". Pues bién, se acreditó la inexactitud de tales afirmaciones. No sólo, porque en el folio 356 figura una manifestación del actor de que "el toro se escapó del encierro por el campo, se quedó en los pinares de una alameda (estuvo allí hasta las 7 de la tarde que lo mataron). En el término de Viillaverde de Medina con la furgoneta fue para verle y en un descuido le corneó". Por tanto, hay que excluir la pretendida estampa familiar que es interrumpida por un toro bravo escapado de un festejo y contemplar la realidad del demandante que conduce su furgoneta y se traslada al lugar donde se encuentra la res y donde reconoce que vió a la res y en un descuido le corneó. En realidad, el tema no es de presunción, sino de interpretación documental del que ocupa el folio 356 de los autos. Si el actor y recurrente admite y reconoce que fue al lugar donde se encontraba el toro escapado, conduciendo su furgoneta y que paró "y en un descuido le corneó", no ofrece duda que estaba lo suficientemente próximo a la res para que ello aconteciese. No deja de ser lógica, sensata y razonable la tesis de que llegara el demandante con su furgoneta y bajándose de su vehículo, porque no debe desconocerse que el hecho probado declara que el toro se escapó, fue a parar a cinco kilómetros para detenerse en una alameda y que concurrió mucha gente persiguiendo a la res. El recurrente detuvo su vehículo y se acercó al toro y en un descuido le corneó.

Tal conclusión no es ilógica, sino racional y el motivo perece.

QUINTO.- El cuarto motivo del recurso estima que el fallo infringe por inaplicación el art. 1225 del Código Civil y de la doctrina jurisprudencial de las sentencias de 25 de mayo, 15 de julio, 30 de septiembre y 27 de noviembre de 1985, 7 de julio de 1986 y 10 de octubre de 1988. Señala en su escueto motivo la parte recurrente que tal documento fue la única prueba tenida en cuenta para emitir el fallo, obviando todo el resto de pruebas.

En primer lugar hay que destacar que vuelve la parte recurrente a insistir en que es la única prueba y esta Sala a remitirse a lo ya especificado al respecto más atrás. En cualquier caso, no se entiende el razonamiento del motivo, porque el art. 1225 del Código Civil, que se reputa inaplicado, no lo es. No le ha negado la sentencia a quo que tal documento privado tenga el mismo valor -al haber sido reconocido- que un documento público, por ello el motivo perece. Lo que nos dice el motivo es que el juzgador de instancia obvió el resto de las pruebas y sólo atendió a ésta. Por tanto, al no haberse vulnerado por inaplicación el precepto citado, antes al contrario, el motivo perece.

La jurisprudencia citada que permite al juzgador no vincularse al solo documento, no empece a que el Juez o la Sala en su libre y racional apreciación de la prueba no puedan apoyarse en un documento privado reconocido.





SEXTO.- El motivo quinto estima que el fallo infringe por interpretación errónea los artículos 1905 y 1104 del Código Civil, al estimar la sentencia recurrida que la culpa de la víctima excluye la aplicación de tal art. 1905. Añade que está acreditado que la res se había escapado del encierro, que un encierro a caballo supone un altísimo riesgo, que el toro estaba escapado, permaneciendo así desde las 10 horas hasta las 7 de la tarde en que lo mataron, que el lugar está situado a cinco kilómetros de su itinerario, que durante tal periodo nadie vigilaba al toro y que el demandante no participó activamente en el encierro. Luego vuelve a repetir que el documento no dice que "se acercase al toro" y para evitar innecesarias repeticiones, esta Sala se remite a lo ya expuesto. Señala a continuación que existen unos creadores del riesgo, Ayuntamiento y empresarios demandados que no adoptaron las medidas para evitar que el toro se escapara o impedir que la gente lo persiguiera por el campo.

A continuación hace una interpretación del art. 1905, señalando que ha sido creado un riesgo y que Ayuntamiento y empresarios han de responder de sus consecuencias.

Por mucha buena voluntad que ponga esta Sala en buscar en qué ha podido ser infringido el art. 1905 del Código Civil, no lo ha podido encontrar. Dice el precepto: "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 hubiera sufrido". Si la sentencia a quo recoge que el daño y lesiones se debieron a la culpa exclusiva del que sufrió el daño y el artículo en cuestión, no habla de culpa exclusiva siquiera, sino hace bastante la culpa del paciente del daño, no puede decirse que tal precepto haya sido conculcado, ni siquiera por interpretación errónea.

Por mucha objetivación que se pretenda en la responsabilidad aquiliana, cuando la Sala a quo declare que la causa del resultado dañoso se debió a la culpa del perjudicado, no puede ahora la parte recurrente pretender convertir en una tercera instancia tal motivo. Incluso prescindiendo del tema culpabilístico y atendiendo a la sola causalidad, no ofrece duda que las lesiones padecidas por el recurrente encuentran su causa directa y eficiente en su actitud de acudir con su vehículo al lugar en que se encontraba un animal peligroso para verle y se baja del coche y se sitúa en una proximidad y se descuida -"en un descuido"- la res le cornea. No se puede buscar la causa en sucesos remotos y hacer responsables a ganaderos por criar tales animales, hay que atender a la causa próxima, a la conducta del demandante que, sin razón, ni necesidad alguna, acude al lugar donde se encuentra el toro escapado, muy lejano con él, al punto que tiene que utilizar su vehículo e incluso acceder a una zona de árboles o alameda en que su furgoneta no tiene acceso y se acerca sí, se acerca para verlo y se descuida...

Parte la sentencia recurrida de que el empresario codemandado empleó la diligencia debida para controlar el animal, una vez que la res se detuvo en la alameda, al punto que allí fue sacrificada -lo que reconoce el propio recurrente en su documento del folio 356-. Pero lo que ya escapa a todo el control de la diligencia del empresario es que la gente acuda en vehículos a la zona y allí persiga al toro. Entre ellos el actor se bajó de su vehículo y se acercó y resultó lesionado.

Por ello hay que concluir que tal conducta de la recurrente supuso la causa eficiente y determinante del resultado dañoso sufrido al crear una situación de riesgo y asumirlo, en claro enlace causal de su imprudente conducta y del lesivo resultado, que con su actuación rompió el nexo causal derivado del hecho de escaparse el toro.

Nada se expresa como probado en la sentencia recurrida relativo a que el encierro no se hubiera efectuado por un terreno vallado adecuadamente, el toro se escapó y ello genera un riesgo, pero ello queda desvirtuado porque el resultado dañino se genera por la conducta imprudente posterior.

Ya la regla 203, Tit. 17, Libro 50 del Digesto señalaba: "Quod quis ex sua damnum sentit, non intelligitur sentire" y la Ley 22, Tit. 34 de la Partida séptima expresaba "que el daño que ome rescibe por su culpa, que a si mismo debe culpar por ello". El motivo tiene que ser desestimado inexcusablemente en atención a lo señalado.

SEPTIMO.- El sexto motivo estima que el fallo recurrido infringe por interpretación errónea los artículos 1902, 1903 y 1104 del Código Civil, al estimar la sentencia recurrida culpa exclusiva de la víctima y absolver a los demandados. Vuelve a insistir que la cogida del toro escapado al demandante no se debió a culpa exclusiva de éste, sino de los demandados, empresarios y Ayuntamiento. Aquí, el recurrente, perdido el mínimo control casacional, examina la prueba existente y estima del conjunto de ella, que los demandados no adoptaron todas las precauciones exigibles para evitar que las personas se acercaran al toro. Aquí esta Sala no puede seguir a la recurrente. No estamos en presencia de una nueva instancia, sino de un recurso extraordinario y la vía casacional utilizada, la del nº 4º del art. 1692 LEC 1881, aparece referida a la infracción de las normas del ordenamiento jurídico o jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones que fueren objeto del debate, que no es otra cosa que el fondo litigioso y la recta aplicación de las normas de derecho material y supone que los hechos aparecen probados y no pueden ser cuestionados. Se supone unos datos fácticos





intangibles, a los que son o no aplicables determinadas normas sustantivas, pero no es una tercera instancia -sentencias de 28 de octubre de 1987, 18 de abril de 1992, etc.- y ha incurrido en el gravísimo defecto procesal de apartamiento manifiesto de la apreciación probatoria -autos de 2 de julio, 22 y 29 de octubre de 1992, 14 de enero de 1993, etc.- con pretensión de revisión de la prueba y alejamiento manifiesto de los hechos.

Finalmente, a más de los graves defectos procesales, el motivo hace supuesto de la cuestión -sentencias, por todas, de 1 de febrero, 18 de junio, 3 de julio, 22 de octubre, 5 y 26 de diciembre de 1990, 25 de enero, 20 de julio y 12 de noviembre de 1992, 5 de marzo y 10 de junio de 1993, 8 de febrero de 1996, 25 de enero, 18 de marzo, 10 de junio, 29 de julio y 11 de noviembre de 1997, 29 de enero, 21 de abril, 4 de junio y 8 de octubre de 1998, 30 de noviembre de 1999, 1, 2 y 22 de julio, 6 de junio, 5 y 12 de julio y 26 de septiembre de 2000 y 12 de febrero de 2001, entre otras muchas- en el sentido de que se desencadena el perecimiento de aquellos motivos que parten de bases fácticas diferentes y hacen supuesto de la cuestión.

OCTAVO.- El séptimo y último motivo se refiere a una doctrina jurisprudencial -sentencias de 17 de mayo de 1994, 21 de junio de 1985, 7 de diciembre de 1987, 1 de febrero de 1991, 24 de diciembre de 1992, 8 de mayo de 1995 y 29 de febrero de 1996-.

Sostiene el motivo que el fallo infringe tal doctrina jurisprudencial al no aplicarle al caso. Vuelve a hacer supuesto de la cuestión el motivo porque entiende que el legislador de instancia olvida que el toro estaba escapado y la omisión de medidas y no obstante aún admitiendo la culpa del actor, no puede hacerse responsable único.

El motivo parece, porque hace supuesto de la cuestión y parte del dato de que si estaba escapado el animal es por la omisión de las medidas adecuadas por las personas encargadas, empresario y Ayuntamiento y llega a que si alguna persona se acercó es culpa del empresario.

El tema ha sido ya examinado en el fundamento sexto de esta resolución y allí se remite esta Sala para evitar repeticiones innecesarias. Los encargados del empresario de cuidar los toros no pueden impedir al genérico público el acudir al lugar donde la res se encuentra, tras haberse escapado y recorrer unos kilómetros. La sentencia a quo estimó cumplida por los demandados sus cometidos al respecto. Tan sólo se pretende cambiar tal criterio con una nueva apreciación de la prueba y ello no está permitido en esta vía casacional. No puede haber concurrencia de culpas, si ésta sólo radica en una parte.

Motivo y recurso perecen por ello.

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

## FALLAMOS

QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, Doña Consuelo Rodríguez Chacón, en nombre y representación legal de Don Serafín , frente a la sentencia pronunciada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valladolid de 27 de mayo de 1996, en autos de juicio declarativo de menor cuantía tramitados en el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Medina del Campo nº 283/95, condenando al recurrente al pago de las costas ocasionadas en este recurso. Y en su tiempo, comuníquese esta resolución a la citada Audiencia con devolución a la misma de los autos y rollo de Sala en su día remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- JOSE ALMAGRO NOSETE.- ANTONIO GULLON BALLESTEROS.- JOSE MANUEL MARTINEZ-PEREDA RODRIGUEZ.- Firmado y Rubricado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez, 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.

