



Roj: **STS 4793/2022 - ECLI:ES:TS:2022:4793**

Id Cendoj: **28079110012022101007**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **14/12/2022**

Nº de Recurso: **1192/2019**

Nº de Resolución: **911/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JOSE LUIS SEOANE SPIEGELBERG**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 3665/2019,**
STS 4793/2022,
AATS 10470/2023

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 911/2022

Fecha de sentencia: 14/12/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 1192/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 30/11/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Procedencia: AUD. PROVINCIAL DE MADRID, SECCIÓN 20.ª

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: EAL

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 1192/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 911/2022

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán'

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg



D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 14 de diciembre de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por D.^a María Luisa , representada por la procuradora D.^a Bárbara Egido Martín, bajo la dirección letrada de D. Ramón Lafuente Sánchez, contra la sentencia dictada por la Sección 20.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, con fecha 11 de enero de 2019, en el recurso de apelación n.º 610/2018, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 623/2016, del Juzgado de Primera Instancia n.º 18 de Madrid. Ha sido parte recurrida Generali España, S.A., representada por la procuradora D.^a M.^a Jesús García Letrado y bajo la dirección letrada de D. Manuel Ajunia Mira.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.^a Bárbara Egido Martín, en nombre y representación de D.^a María Luisa y D.^a Apolonia , interpuso demanda de juicio ordinario contra Generali, en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la cual se condene a la demandada a que abone a mi patrocinado las siguientes cantidades:

- a) 26.384,19 euros en concepto de secuelas, días improductivos, gastos efectuados y perjuicios morales, al amparo de lo dispuesto en el Fundamento Jurídico de Derecho material Tercero.
- b) Que se condene a la parte demandada al pago de los intereses, en el sentido especificado en el Fundamento Jurídicos de Derecho Material Cuarto.
- c) Que se condene en costas a la parte demandada, en el sentido especificado en el Fundamento Jurídico de Derechos Material Quinto".

2.- La demanda fue presentada el 1 de junio de 2016, y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 18 de Madrid, se registró con el n.º 623/2016. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- La procuradora D.^a M.^a Jesús García Letrado, en representación de Generali España, S.A. Cía de Seguros y Reaseguros, contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba al juzgado:

"[...] dictar en su día sentencia por la que se desestime la misma, por los motivos expuestos, además de cuantos resulten de aplicación, todo ello con expresa imposición de costas a la parte actora por la temeridad y mala fe demostrada en el presente procedimiento".

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 18 de Madrid, dictó sentencia de fecha 8 de mayo de 2018, con la siguiente parte dispositiva:

"Que desestimando íntegramente la demanda interpuesta por la representación de D^{ÑA} María Luisa Y D^{ÑA} Apolonia , contra GENERALI SEGUROS, debo absolver y absuelvo a la demandada de todos los pedimentos de condena, con imposición de las costas a la actora".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D.^a María Luisa .

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 20.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 610/2018, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 11 de enero de 2019, cuya parte dispositiva dispone:

"FALLAMOS: Que debemos desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Dña. María Luisa contra la Sentencia de fecha 8 de mayo de 2018 dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 18 de Madrid en el Juicio Ordinario nº 623/16, condenando a la recurrente al pago de las costas causadas en esta segunda instancia".

TERCERO .- *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

1.- La procuradora D.^a Bárbara Egido Martín, en representación de D.^a María Luisa , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:



"Primero.- Infracción del art. 218 LEC, vulneración del principio de congruencia por la Sentencia dictada por la Sección 20ª de la Audiencia Provincial de Madrid.

Segundo.- Infracción de los arts. 3, 73 y 76 LCS en relación con el art. 217 LEC, vulneración de las normas reguladoras de la distribución de la carga de la prueba respecto del contenido del contrato de seguro y de las normas delimitadoras del riesgo y/o limitativas de derechos del asegurado".

El motivo del recurso de casación fue:

"Infracción del art. 1905 CC y del art. 73 LCS. Infracción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre el ámbito de responsabilidad previsto en el art. 1905 CC y en la póliza de seguro de responsabilidad civil".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 21 de julio de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1.º) Admitir los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de Dña. María Luisa, contra la Sentencia dictada con fecha 11 de enero de 2019, por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 21.ª), en el rollo de apelación n.º 610/2018, dimanante del juicio ordinario n.º 623/2016 del Juzgado de Primera Instancia n.º 18 de Madrid.

2.º) Abrir el plazo de veinte días, a contar desde la notificación de este auto, para que la parte recurrida formalice por escrito su oposición a los recursos. Durante este plazo las actuaciones estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría.

3.º) Contra la presente resolución no cabe recurso alguno".

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Por providencia de 30 de septiembre se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 30 de noviembre del presente, fecha en que ha tenido lugar a través del sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Antecedentes relevantes*

A los efectos decisorios del presente recurso partimos de los siguientes hechos relevantes.

1º.- Sobre las 21.40 horas, del día 2 de julio de 2015, cuando D.ª María Luisa paseaba a dos perras de raza Yorkshire, propiedad de su hija D.ª Apolonia, por la AVENIDA000, de la localidad de DIRECCION000, fue atacada por un perro de raza mestiza Beauceron, propiedad de D.ª Estibaliz, que era paseado, en esos momentos, por su madre D.ª Eugenia. El ataque se produjo al soltarse la perra y abalanzarse contra la actora, proyectándola contra el suelo, a la vez que atacaba a las dos perras Yorkshire. Como consecuencia de este ataque, una de las perras, propiedad de D.ª Apolonia, murió, resultando con lesiones D.ª María Luisa.

2º.- Por estos hechos, se presentó denuncia ante la Guardia Civil de DIRECCION000. Compareció en las diligencias la propietaria de la perra D.ª Estibaliz que manifestó que el animal estaba debidamente vacunado con indicación de su número de microchip, que no era de raza peligrosa, no poseía seguro específico, pero tenía cubierto los daños que causase por medio del seguro del hogar que tenían concertado con la compañía Generali, siempre que el canino no superase los 20 kg de peso. Consta, en el atestado, como domicilio propio de la compareciente, el de la AVENIDA001, n.º NUM000), de DIRECCION000.

3º.- Las actoras D.ª María Luisa y D.ª Apolonia promovieron, ante los juzgados de Madrid, diligencias preliminares frente a la compañía de seguros Generali para que aportara la póliza correspondiente, la cual presentó las condiciones particulares del seguro en las que constaba como tomador y asegurado D. Luis, con domicilio en la AVENIDA001, n.º NUM000, de DIRECCION000, y, entre los riesgos asegurados, figuraba la "responsabilidad civil ampliada a la vida privada", sin que se adjuntaran las condiciones generales referentes a tal cobertura. En las características de la vivienda figura ocupada por el propietario, y número de personas que residen en la vivienda habitualmente: 1.

4º.- Tras las oportunas reclamaciones a la aseguradora, que tenía abierto expediente por tal daño, negó hacerse cargo del siniestro, mediante correo electrónico de 23 de mayo de 2016, dirigido a la representación de las actoras, en el que se puede leer:





"[...] con relación al siniestro referenciado, y una vez analizada la documentación que poseemos lamentamos comunicarle que no procederemos a atender su reclamación al considerar que no existe responsabilidad de nuestro Asegurado en la ocurrencia de los daños reclamados".

5º.- Así las cosas, D.^a María Luisa y D.^a Apolonia formularon la oportuna demanda, dirigida de forma exclusiva contra la compañía de seguros Generali, ejercitando la acción directa del art. 76 de la Ley de Contrato de Seguro (en adelante LCS), en reclamación de la suma de 26.384,19 euros, por los daños y perjuicios sufridos. El conocimiento de la demanda correspondió al Juzgado de Primera Instancia n.º 18 de Madrid.

En su contestación, la compañía aseguradora solicitó la absolución dado que el asegurado no era propietario, ni poseedor del animal, al ser ésta D.^a Eugenia . Igualmente, manifestó su disconformidad con el importe de las cantidades reclamadas en la demanda.

En la audiencia previa del juicio, la actora solicitó la declaración testifical de D.^a Trinidad , testigo presencial de los hechos, y de D.^a Estibaliz , propietaria del perro; D. Luis , tomador del seguro, ambos con el mismo domicilio, y D.^a Eugenia , que era la porteadora del animal con domicilio en Madrid, solicitando la citación judicial. La jueza le pregunta, entonces, a la representación jurídica de la entidad demandada, si, con respecto a los hechos en sí, tal y como ocurrieron, se opone. A lo que contesta que no. Con lo que concluye la jueza que dado que no se discute la forma en que ocurrieron los hechos no se admite la testifical.

6º.- Seguido el procedimiento, en todos sus trámites, se dictó sentencia por parte del referido juzgado en la que desestimó la demanda con base en los argumentos siguientes:

(i) La propietaria del perro, causante de los daños, está domiciliada en la vivienda, sita en AVENIDA001 , n.º NUM000 , y dicho domicilio es la vivienda principal de D. Luis , tomador del seguro y, a su vez, asegurado. La vivienda es propiedad del tomador y, en dicha vivienda, únicamente consta en la póliza un ocupante que es el tomador y asegurado. En las cláusulas relativas a las garantías del seguro de hogar, consta la denominada "garantía de responsabilidad civil ampliada a la vida privada".

ii) De acuerdo con el art. 7 de la LCS, la propietaria del perro, aun cuando resida en el domicilio asegurado, no puede tener la consideración de asegurada beneficiaria. El seguro suscrito, entre el tomador y Generali, no debe responder de los daños causados por el animal, que no consta en la póliza.

iii) De lo expuesto, se ha de afirmar la imposibilidad de considerar que la propietaria del perro o su poseedora cuando lo paseaba, -únicas responsables del daño-, puedan ser consideradas aseguradas a los efectos del particular riesgo de responsabilidad civil, por lo que la demanda debe ser desestimada. El animal no es propiedad, ni lo poseía o detentaba el tomador del seguro, en el momento del ataque.

7º.- Contra dicha resolución, se interpuso recurso de apelación, cuyo conocimiento correspondió a la sección 20.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, que confirmó la sentencia pronunciada por el Juzgado, con fundamento en las consideraciones siguientes:

(i) Al no haberse acreditado suficientemente que el riesgo acaecido, y que dio lugar a la promoción del procedimiento, estuviere cubierto por la póliza de seguro de hogar, suscrito por D. Luis .

(ii) No fue objeto de impugnación, por ninguna de las partes, que la propietaria del perro causante de los daños y perjuicios reclamados viva en el domicilio asegurado; no obstante, a pesar de esa convivencia, no quedaba acreditada la verdadera relación con el tomador del seguro. Ni siquiera parecía tenerlo claro la propia recurrente, pues llegó a afirmar, en su escrito del recurso de apelación, que la dueña del perro "era, al momento del accidente, cónyuge, pareja, o conviviente estable en la vivienda donde también habitaba el tomador del seguro". El que viviera en su casa no permite presumir una relación de tal naturaleza. Podría, incluso, tratarse de alguien con quien compartiera la vivienda, una simple amiga, o hasta una empleada del hogar.

(iii) No se puede concluir que, en la vivienda asegurada, habitara una unidad familiar formada por D. Luis , D.^a Estibaliz , una hija menor de ésta y un perro, lo que conforma carga de la prueba de la actora.

(iv) La parte actora no aportó las condiciones generales de la póliza, ni requirió a la demandada para hacerlo. En cualquier caso, consultada la página web de la aseguradora, se comprobó que, dentro de la cobertura denominada "responsabilidad civil ampliada a la vida privada", en su art. 8.2, cubría la cobertura derivada de la propiedad o tenencia legal de perros de compañía que convivieran en la vivienda asegurada y que no fuesen utilizados con fines comerciales, siempre que no tuviesen un peso superior a 20 kilos. La cuestión es que el perro causante de los daños no era de tales características, al tratarse de un adulto de raza Beauceron.

(v) Ni siquiera se probó que en la vivienda asegurada viviera el perro, aunque sí su propietaria.

8º.- Contra dicha sentencia se interpuso por la parte actora recursos extraordinarios por infracción procesal y casación.



SEGUNDO.- Examen del primero de los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto**2.1 Fundamento y desarrollo del recurso**

Se fundamenta, al amparo del art. 469.1.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC), por infracción del art. 218 LEC, por vulneración del principio de congruencia en que incurrió la sentencia dictada por la Sección 20.ª de la Audiencia Provincial de Madrid.

En su desarrollo, el recurso se construye sobre un doble argumento. El primero, que la aseguradora demandada no entró, en la contestación a la demanda, a discutir acerca de si el animal causante de los daños estaba cubierto por el clausulado general de la póliza, sencillamente se limitó a decir que la propietaria del animal no era la asegurada, pero no proporcionó ese clausulado, ni argumentó si el animal estaba cubierto o no por la póliza, ni siquiera hizo alegaciones acerca de que él animal pesara más o menos de 20 kilogramos.

Por otra parte, nadie negó que la propietaria y el animal vivieran en el domicilio cubierto por la póliza suscrita con la aseguradora demandada. La sentencia de apelación entra a resolver sobre cuestiones no debatidas por las partes, y no resueltas en la sentencia de primera instancia.

2.2 Desestimación del recurso

Como hemos declarado, en múltiples ocasiones, la congruencia exige una correlación entre los pedimentos de las partes, oportunamente deducidos, y el fallo de la sentencia, teniendo en cuenta la petición y la causa de pedir (sentencias 548/2020, de 22 de octubre; 87/2021, de 17 de febrero; 562/2021, de 26 de julio; 611/2021, de 20 de septiembre; 751/2021, de 2 de noviembre; 202/2022, de 14 de marzo; 364/2022, de 4 de mayo, y 509/2022, de 28 de junio entre otras muchas).

En consecuencia, una sentencia es incongruente si concede más de lo pedido por las partes (*ultra petita*); se pronuncia sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes (*extra petita*); se dejan incontestadas y sin resolver algunas de las pretensiones sostenidas por las partes (*citra petita*), siempre y cuando el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como desestimación tácita de la pretensión deducida; por el contrario, es perfectamente válido que dé menos de lo pedido (*infra petitum*), lo que no constituye infracción de incongruencia, salvo que diera menos de lo admitido por la contraparte (sentencias 604/2019, de 12 de noviembre; 31/2020, de 21 de enero; 267/2020, de 9 de junio; 526/2020, de 14 de octubre; 37/2021, de 1 de febrero; 751/2021, de 2 de noviembre; 202/2022, de 14 de marzo, y 364/2022, de 4 de mayo, entre otras muchas).

Pues bien, la sentencia no es incongruente, en tanto en cuanto resuelve la contienda litigiosa desestimando la demanda, cuestión distinta es que se hayan vulnerado las reglas concernientes a la carga de la prueba lo que es objeto del segundo motivo por infracción procesal.

TERCERO.- Segundo motivo del recurso extraordinario por infracción procesal**3.1 Fundamento y desarrollo del recurso**

Se fundamenta, al amparo del art. 469.1.2.º de la LEC, por infracción de los arts. 3, 73 y 76 LCS, en relación con el art. 217 LEC, vulneración de las normas reguladoras de la distribución de la carga de la prueba, respecto del contenido del contrato de seguro y de las normas delimitadoras del riesgo y/o limitativas de derechos del asegurado.

En su desarrollo, se señala, que el art. 76 LCS contempla la acción directa ejercitada contra la compañía de seguros demandada, y este precepto, junto con lo dispuesto en los arts. 73 y 3 LCS, establecen que la carga de la prueba frente al tercero perjudicado acerca del contenido de la póliza, sus limitaciones y exclusiones, le corresponden exclusivamente a la aseguradora, no al perjudicado, al cual le basta con acreditar el siniestro y la existencia de la póliza.

Continúa la argumentación del recurso, que las actoras sufrieron lesiones, por la agresión de la perra Canela , suelta y sin bozal. En el atestado, consta que la propiedad del animal es de D.ª Estibaliz , así como que esta señora vive, y así lo constata la policía, en la vivienda asegurada. D.ª Estibaliz , en ese momento, cumple con el inciso final de lo previsto en el art. 76 LCS, en tanto en cuanto dispone que "el asegurado estará obligado a manifestar al tercero perjudicado o a sus herederos la existencia del contrato de seguro y su contenido". A tales efectos, manifiesta que no tiene seguro específico del perro, pero que está cubierta por la póliza de seguro del hogar. Además, esta persona proporcionó el número de expediente NUM001 relativo al siniestro enjuiciado.

Frente a lo que se dice en la sentencia, acerca la inactividad de la parte actora, se promovieron diligencias preliminares de exhibición, el 11 de febrero de 2016, ante los Juzgados de 1.ª Instancia de Madrid, cuyo conocimiento correspondió al número 18, que las tramitó con el número 176/2016. En ellas, se pedía a Generali la exhibición y entrega de la copia del expediente del siniestro, así como el contrato de seguro. Pues bien, la

demandada tan solo aportó la póliza, sin el condicionado general, ni el expediente. Lo que aportaron se incluyó en la demanda: el condicionado particular.

En la contestación a la demanda, como en el correo electrónico que obra en autos, la compañía Generali alegó que su asegurado no era responsable, pero no negaban los hechos, ni aportaron el condicionado general de la póliza. Se limitaron a decir que el poseedor del animal era D.^a Eugenia, y que el Sr. Luis no intervino en los hechos, ni era titular del animal, tampoco su poseedor. No dice nada de la propietaria del perro y conviviente en el mismo domicilio D.^a Estibaliz. La demandada no propuso prueba alguna, salvo una pericial para cuestionar el importe de los daños.

La actora solicitó como prueba, en la audiencia previa, la declaración testifical del tomador del seguro D. Luis, de la poseedora del animal y de su dueña, que no fue admitida, con la anuencia de la demandada, al no discutirse los hechos.

Concluye su alegato, la recurrente, sosteniendo que la cuestión litigiosa radica en determinar a quién corresponde probar la delimitación del riesgo asegurado por responsabilidad civil con la póliza de seguro del hogar, una vez sentado que la titular del perro habitaba en la casa de forma permanente: ¿a quién cubre, a todos los habitantes, o sólo al asegurado?, ¿cubre a los animales?, ¿de más o de menos de 20 kilogramos?. Si la titular dijo ante la policía que el perro pesaba menos de 20 kgs. y que estaba cubierto por el seguro del hogar, ¿qué prueba ha presentado Generali de lo contrario, de que no cubre al animal y de que éste pesara más de 20 kg?. En realidad, es la aseguradora demandada, por vía del art. 76 LCS, la que tiene esta carga de la prueba, frente al tercero perjudicado.

El art. 76 LCS establece que: "La acción directa es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado" y con respecto a las exclusiones y delimitaciones de la póliza deben ser acreditadas por la aseguradora, que tiene la proximidad al medio de prueba, y que, además, pudo aportarlas en las diligencias preliminares o con el escrito de contestación a la demanda.

3.2 La carga de la prueba

No cabe confundir valoración probatoria y carga de la prueba. La primera es una operación previa, que hemos definido en las sentencias 468/2019, de 17 de septiembre; 141/2021, de 15 de marzo; 852/2021, de 9 de diciembre, y 653/2022, de 11 de octubre, como:

"[...] la actividad intelectual que ha de realizar el Juez a los efectos de determinar, con respecto a las afirmaciones fácticas realizadas por las partes, si éstas se han visto corroboradas por las pruebas propuestas y practicadas en el proceso, sometiendo a las mismas a un examen fundado en máximas de experiencia obtenidas por el propio Juez o establecidas en la ley, así como a través de los más elementales postulados de la lógica y la razón -sana crítica-, proceso que, además, ha de exteriorizar en la motivación de la sentencia, que zanja el conflicto judicializado sometido a su consideración".

Manifestación de lo expuesto, la encontramos en el artículo 217 de la LEC, considerado como infringido, que no está normativamente ubicado en las disposiciones generales sobre la prueba (artículos 281 a 298 de la LEC), sino entre los preceptos reguladores de los requisitos internos de la sentencia y sus efectos (artículos 216 a 222 LEC), por lo que la vulneración de las reglas que disciplinan la carga de la prueba debe denunciarse por la vía de la causa 2.^a del art. 469.1 de la LEC, es decir por "infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia".

En efecto, las reglas de juicio contenidas en el art. 217 de la LEC operan, únicamente, cuando, tras la valoración probatoria, un hecho relevante para la decisión del litigio no ha quedado acreditado. En tales casos, las reglas que contiene dicho precepto le indican al juez cómo ha de proceder a los efectos de estimar o desestimar las pretensiones o resistencias de las partes, toda vez que tiene el deber ineludible de resolver los litigios sometidos a su consideración como obligación impuesta por los artículos 24 de la Constitución, 1.7 del Código Civil y 11.3 Ley Orgánica del Poder Judicial, sin que quepa acogerse al juramento de no ver claro el negocio - *sibi non liquere* (no le queda claro)-.

Por consiguiente, el art. 217 de la LEC, sólo se infringe cuando, ante un hecho dudoso, que no ha resultado acreditado, se atribuyen las consecuencias de la incertidumbre a la parte a quien no compete su demostración. En este sentido, nos manifestamos, por ejemplo, en las sentencias 144/2014, de 13 de marzo; 473/2015, de 31 de julio; o, más recientemente, 221/2022, de 22 de marzo; 358/2022, de 4 de mayo; 493/2022, de 22 de junio, y 653/2022, de 11 de octubre, entre otras.

En definitiva, mientras que las reglas de valoración están destinadas a fijar qué concretos hechos de los alegados y controvertidos por las partes deben considerarse demostrados, las reglas de la carga de la prueba determinan, precisamente, las consecuencias procesales de la falta de prueba.

De esta manera, el art. 217.1 LEC norma que:

"Cuando, al tiempo de dictar sentencia o resolución semejante, el tribunal considerase dudosos unos hechos relevantes para la decisión, desestimará las pretensiones del actor o del reconviniente, o las del demandado o reconvenido, según corresponda a unos u otros la carga de probar los hechos que permanezcan inciertos y fundamenten las pretensiones".

El art. 217.6 LEC, por su parte, hace la salvedad de que la ley establezca una específica atribución de la carga de la prueba, y el art. 217.7, que lo dispuesto en los artículos anteriores deberá conjugarse con los principios de disponibilidad y facilidad probatoria.

3.3 Las específicas características de la acción ejercitada en el proceso y su incidencia sobre la actividad probatoria de las partes

En el marco del contrato de seguro de responsabilidad civil, el perjudicado es un tercero. La víctima, al ser ajena a la relación convencional (art. 1257 CC), carece, en principio, de cualquier acción contra la compañía aseguradora para obligarla a resarcir el daño sufrido. No obstante, a los efectos de dispensar protección jurídica a las víctimas, se consagró normativamente la acción directa del art. 76 de la LCS, que permite al perjudicado y a sus herederos dirigirse contra la compañía aseguradora para obtener el resarcimiento del daño causado por el asegurado en la póliza.

Así las cosas, se configuró la acción directa como un derecho propio del perjudicado frente a la compañía de seguros, autónomo e independiente del que ostenta el asegurado contra su propia compañía (SSTS 87/2015, de 4 de marzo y 321/2019, de 5 de junio), de manera que el art. 76 LCS proclama que "la acción directa es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador frente al asegurado", así como que "el asegurado estará obligado a manifestar al tercero perjudicado o a sus herederos la existencia del contrato de seguro y su contenido".

Esta naturaleza autónoma de la que goza el derecho del perjudicado frente a la aseguradora, tiene como presupuestos necesarios los dos siguientes:

(i) Que exista un título de imputación jurídica que haga al asegurado responsable de la obligación del resarcimiento del daño (arts. 1101 y 1902 y ss. del CC); y que constituya carga de la prueba correspondiente al perjudicado reclamante como hecho constitutivo básico de su pretensión indemnizatoria, así como la acreditación de la realidad y cuantía del daño sufrido (art. 217 LEC), de manera tal que únicamente cabe la condena de la compañía si previamente se constata la responsabilidad del asegurado (SSTS 469/2001, de 17 de mayo y 129/2022, de 19 de febrero, y las citadas en ellas).

(ii) La existencia de una cobertura válida, suscrita entre el causante del daño y la compañía aseguradora, que comprenda su responsabilidad civil, pues si la cobertura de la póliza no ha nacido o se ha extinguido, el perjudicado carece de derecho contra la aseguradora. A estos efectos, el art. 76 de la LCS impone, como hemos visto, la obligación del asegurado de manifestar al perjudicado o a sus herederos la existencia del contrato de seguro y su contenido.

En definitiva, para obtener el resarcimiento del daño sufrido, el perjudicado cuenta con dos derechos cada uno de ellos instrumentalizado en las correspondientes acciones. El primero, derivado del acto ilícito causante del daño; y el segundo, del propio contrato de seguro que le confiere la acción directa. De tales derechos, surgen dos obligaciones correlativas diferentes: la del asegurado de resarcir el daño causado en el ámbito extracontractual o el contractual (arts. 1101 y 1902 CC), y la del asegurador, proveniente también de ese mismo hecho ilícito, pero que presupone la existencia de un contrato de seguro y que está sometida al régimen especial del artículo 76 LCS (SSTS 200/2015, de 17 de abril, que cita la de 12 de noviembre de 2013, reproducidas en la más reciente 321/2019, de 5 de junio).

La víctima puede acumular ambas acciones y ejercitarlas conjuntamente contra el autor del daño y su compañía aseguradora, unidos por vínculos de solidaridad (arts. 72 LEC), o contra cada uno de los responsables, independientemente, con el límite de que no puede enriquecerse consiguiendo un doble resarcimiento del daño.

3.4 Estimación del motivo

En el contexto expuesto las actoras ejercitan la acción directa contra la compañía de seguros. La dueña de la perra manifiesta que habita en la vivienda objeto de la póliza de hogar suscrita. Facilita el dato de que la compañía aseguradora es Generali e indica que el seguro de hogar, que le ampara, cubre los daños causados por la perra. Específica, incluso, que ello es así siempre que el canino no supere los 20 kg de peso. La circunstancia de facilitar dichos datos supone el conocimiento del seguro y su relación con el mismo. Aporta,



también, prueba documental concerniente a la documentación de la perra causante de los daños, en la que consta su vacunación, así como el nombre de la dueña, y su domicilio en la vivienda asegurada.

La actora promueve, entonces, diligencias preliminares al amparo del art. 256.1.5.º LEC, y la compañía no se opone alegando ser ajena al siniestro (art. 260.1 LEC). Ahora bien, aporta únicamente las condiciones particulares de la póliza en las que figura "responsabilidad civil ampliada a la vida privada"; pero no las generales, que determinan el contenido de la cobertura suscrita, dato que, obviamente, conocía, al tratarse de condiciones impuestas y predispuestas por la propia compañía aseguradora.

Las demandantes acreditan la realidad del siniestro, la condición de propietaria del perro de D.ª Estibaliz , que ésta vive en el domicilio cubierto por la póliza del hogar, y que su madre, con domicilio en Madrid y no en DIRECCION000 , localidad en la que se produjeron los hechos, se limitaba a pasearlo. Igualmente, demostraron la existencia del seguro con la cobertura de responsabilidad ampliada a la vida civil y que, según la dueña del perro, abarcaba los daños causados por éste.

La sentencia de la Audiencia concluye que no se ha acreditado suficientemente que el siniestro acaecido estuviere cubierto por la póliza de seguro de hogar, aunque obtiene el tribunal de la página web de la aseguradora que, dentro de la cobertura denominada "responsabilidad civil ampliada a la vida privada", quedaban cubiertos los daños imputables al cabeza de familia, por razón de los arts. 1902, 1903 y 1910 del Código Civil (en adelante CC), así como a su cónyuge o a su pareja de hecho, y, en su art. 8.2, la cobertura derivada de la propiedad o tenencia legal de perros de compañía que convivieran en la vivienda asegurada y que no fuesen utilizados con fines comerciales, siempre que no tuviesen un peso superior a 20 kilos. En definitiva, considera que la actora no aporta las condiciones generales de la póliza, y que, además, el perro al ser de raza Beauceron, pesa más de 20 Kg.

Pues bien, considera la Sala que, tratándose del ejercicio de una acción directa del perjudicado contra la compañía aseguradora, en virtud del principio de disponibilidad y facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), no se puede imponer a las demandantes que, incluso, promueven diligencias preliminares para obtener la póliza de seguro, que no acreditó suficientemente el ámbito de la cobertura, cuando la compañía no aporta al proceso las condiciones generales que ella misma redacta y que impone en su contratación en masa cuando además le son expresamente requeridas, las cuales devienen esenciales para la delimitación de la cobertura del seguro, máxime cuando no niega que resulten cubiertos los daños causados por animales.

Tampoco cabe que el tribunal provincial asuma funciones probatorias, que corresponden a la parte demandada (art. 282 LEC), como la relativa al peso de la perra, que se da por supuesta sin haber sido cuestionado, o las concernientes a las condiciones de la póliza y su vigencia a la fecha del siniestro.

En definitiva, entendemos que, en este caso, se han vulnerado las reglas de la carga de la prueba, y, por ende, debemos declarar que la incertidumbre probatoria, que se achaca a la parte actora, pesa en el proceso en contra de la compañía aseguradora, lo que implica la estimación de este motivo del recurso extraordinario por infracción procesal.

CUARTO.- El recurso de casación

El recurso se fundamenta en la infracción del art. 1905 CC y del art. 73 LCS, así como jurisprudencia que lo interpreta con cita de las sentencias 937/2002, de 10 de octubre, y 529/2003, de 29 de mayo.

El motivo se debe estimar. El perro no se discute era titularidad de D.ª Estibaliz , con domicilio en la vivienda asegurada en DIRECCION000 , localidad en la que se producen los hechos. La madre de ésta, con domicilio en Madrid, actuaba, al acaecer el siniestro, como una mera servidora de la posesión ajena, y en tal condición se limitaba a pasear a la perra.

El art. 1905 del CC hace responsable al poseedor del animal o al que se sirve de él, a responder de los daños que causase, aunque se le escape o extravíe. Es una responsabilidad que deriva del daño que pueda producir un animal y el comportamiento de éste constituye el título de imputación del daño. El fin de protección de la norma alcanza al animal que se escapa o extravía. No se responde cuando el daño no proviene del riesgo derivado de la tenencia o utilización del animal, sino de una causa ajena como fuerza mayor o culpa de la víctima, en este caso inexistentes. La responsabilidad de D.ª Estibaliz resulta de su condición de dueña del animal, cuya posesión derivada de su titularidad dominical ostentaba aunque no en el concreto momento de producirse los hechos (sentencias 228/1983, de 28 de abril; 577/1991, de 18 de julio y 1022/2004, de 20 de noviembre).

QUINTO.- Asunción de la instancia

Nos encontramos ante un seguro de hogar. Es hecho que no se discute que la dueña de la perra D.ª Estibaliz habita en la vivienda objeto del contrato de seguro. Igualmente, según la normalidad de las cosas, los animales conviven con sus dueños, así resulta además de la documentación de la perra. La madre de D.ª Estibaliz





simplemente paseaba a Canela , y su domicilio no se encuentra en DIRECCION000 , sino en Madrid, de lo que se deduce una detentación puntual de la canina.

La compañía no niega que la póliza cubra los daños causados por los perros que vivan en el hogar, sino que se limita a afirmar que el tomador del seguro no es dueño ni poseedor del animal. Se fundamenta, para ello, en que, en las precitadas condiciones particulares de la póliza, figura como residentes habituales en la vivienda solo 1 persona.

Ahora bien, la acción directa del perjudicado es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado, y dentro de ellas se encuentran las relativas a la declaración del riesgo y su agravación y, por ende, las concernientes a que la perra viva, en contra de lo declarado, en la vivienda asegurada, y la residencia en ella de una persona más, como es D.^a Estibaliz , lo que deviene un hecho indiscutido.

La actora propone la testifical de la dueña de la perra, del tomador del seguro y de la servidora de la posesión. Con respecto a dichas pruebas, la demandada las reputa innecesarias, en la audiencia previa, cuando serían básicas para acreditar que el siniestro no está amparado en la póliza de seguro del hogar en la modalidad de "responsabilidad civil ampliada a la vida privada", basada en que el perro no vive en el domicilio -en contra de la presunción de que lo hace con el propietario- o que la dueña del perro no tiene ninguna relación con el tomador del seguro. En cualquier caso, desconocemos las condiciones de exclusión, no justificadas por la compañía, y no podemos darlas por acreditadas.

Por otra parte, tampoco le corresponde justificar a las demandantes el peso de la perra que, además, es hembra y mestiza de Beauceron, y que la sentencia, sin que nadie hubiera cuestionado tal dato, ni propuesto prueba alguna para acreditarlo (art. 282 LEC), considera excede de 20 kg.

Por consiguiente, consideramos el siniestro cubierto por la póliza.

Ante las discrepantes posiciones de las partes con respecto a la valoración del daño sufrido, debemos determinar ahora si procede acoger la petición indemnizatoria postulada en la demanda.

En este sentido, por la muerte del perro Yorkshire, propiedad de D.^a Apolonia , han resultado debidamente acreditados los daños a través de la prueba documental aportada. Precio del animal 1.200 euros, más 5% instado como daño moral, así como gastos de veterinario, por la atención e intervención quirúrgica practicada, así como incineración, 960 euros, lo que hace un total de 2.220 euros, por tal concepto resarcitorio.

Con respecto a las lesiones sufridas por D.^a María Luisa contamos con los siguientes elementos de juicio:

El parte inicial de lesiones, datado el día siguiente de desarrollarse los hechos, en el que consta caída de espalda y golpe occipital, no vómitos, ni síncope, dolor a la palpación muñeca izquierda, dolor palpación paravertebral desde cervical hasta coccígea, espinopresión negativa, no deformidad, no crepitacio, erosión pierna izquierda, y diagnóstico contusión.

En RMN de columna lumbar, de 16 de septiembre de 2015, consta edema óseo 11.^a vértebra dorsal y 2.^a lumbar; espondiolitis; pequeña hernia discal subligamentaria T-12-L1; protusiones posterocentrales L1-L2 y L2-L3; hernia discal subligamentaria posterocentral izquierda L4-L5; pequeña hernia discal subligamentaria T12-L1.

En la RMN muñeca izquierda, del mismo día 16 de septiembre de 2015, consta esguince de ligamentos de radio y cúbito carpianos; gongliones quísticos en borde radical y cubital; desgarró en FCT, así como en músculo pronador cuadrado.

El diagnóstico inicial de fisioterapia es el siguiente: síndrome postraumático cervical; dorsalgia postraumática y contusión postraumática muñeca izquierda, con inicio de tratamiento 13 de julio de 2015 y fin 25 de septiembre de 2015, no consta informe de alta.

En informe de medicina familiar y comunitaria de 15 de octubre de 2015, consta que, al día de hoy, la paciente continúa con dolor y molestias a nivel cervico-dorsal 2.^o a contracturas musculares derivadas de la caída, así como dolor con limitación de la funcionalidad a nivel de muñeca izq., por lo que se beneficiaría de tratamiento rehabilitador.

Se aporta también informe psicológico del Instituto de Salud Pública de Madrid de 20 de noviembre de 2015, en el que consta que, tras los hechos, experimenta miedo intenso a salir a la calle y a los perros, estado de alerta continúa e insomnio, a fecha actual sigue acudiendo a recibir apoyo psicológico.

Con base en el historial clínico de la demandante, antes reseñado, y exploración efectuada, los dictámenes de los peritos designados por las partes discrepan en sus conclusiones.





Así, el elaborado por el Dr. Leandro, de 13 de enero de 2016, fija como periodo de sanidad 86 días, todos ellos improductivos; así como secuelas: síndrome postraumático cervical, 5 puntos; algias dorso-lumbares, 4 puntos; estrés postraumático, 3 puntos, y limitación funcional de la muñeca izquierda, 6 puntos.

Por el contrario, la aseguradora aporta otro informe, elaborado por el Dr. Plácido, de 30 de enero de 2017 que, tras reconocimiento llevado a efecto el 21 de diciembre de 2016, manifiesta no existen evidencias de persistencia de clínica a nivel cervical y lumbar, y fija como secuelas: algias postraumáticas en mano y muñeca, 2 puntos, así como otro punto adicional por trastorno por estrés postraumático, que lo considera más propiamente indicativo de un trastorno adaptativo con clínica de tal naturaleza. En cuanto a la incapacidad temporal, la establece, igualmente, en 86 días, de los cuales tan solo 12 días son improductivos.

En este sentido, nos ofrece con respecto a las algias a nivel cervical, dorsal y lumbar, más consistencia el dictamen del perito de la parte demandada, al ser más completo y detallado, referirse a cada estructura corporal afectada, con valoración del cuadro clínico inicial que presentaba la lesionada y evolución posterior de la paciente en relación con la documentación clínica obrante en autos, exploración llevada a efecto el 21 de diciembre de 2016, más próxima en el tiempo, así como discusión médica de los signos que se describen en las pruebas obrantes en autos, con los criterios diagnósticos propios de la ciencia médica.

Así, con respecto a la columna cervical, tiene en cuenta que se descarta afectación neurológica, que los marcos y cefalea no persisten tras fase aguda, la paciente no lo refiere en anamnesis, ni se objetiva en la exploración física (Romberg y Uttemberg negativo). Finalizada la fisioterapia, la clínica cervical se ha resuelto sin secuelas, solo se recoge levemente contractura cervical en el informe de 15 de octubre de 2015 de MAP, pero, en la realizada por el Dr. Plácido, en diciembre de 2016, no se objetiva ninguna clínica, sólo se refiere molestias cervicales cuando sobrecarga, lo que constituye clínica habitual en pacientes de edad de la lesionada, nacida el NUM002 de 1952.

Con relación a la columna lumbar, en el informe de MAP de 15 de octubre de 2015, no refleja persistencia de clínica de tal clase, sino dolor y molestias a nivel cervicodorsal. En la exploración de 21 de diciembre de 2016, la paciente refiere dolor episódico si realiza sobrecarga, y niega dolor mecánico crónico y/o continuo, no toma tratamiento analgésico de forma continua. La exploración física no refleja signos de importancia: no contracturas, no limitación de la movilidad, dolor a la extensión lumbar, no signos de compresión neurológica. La presencia de dolor a la extensión es propia de afectación facetaria (articulaciones intervertebrales posteriores), forma clínica de afectación espondiloatrásica.

Concluye el perito, este apartado, con referencia a la clasificación de Coín, y señala que las protusiones-hernias que presenta la paciente en región lumbar, con osteofitos y deshidratación discal en todos los segmentos, así como ausencia de signos de lesión ligamentaria (las lesiones discales existentes son subligamentosas), tienen un origen claramente degenerativo, no necesitando haber sufrido un traumatismo para su desarrollo.

Con respecto a las lesiones en la muñeca izquierda, dolor con limitación de la funcionalidad en flexión dorsal (-15°) y palmar (-10°), con intenso dolor a la movilización pasiva y pérdida de fuerza comparativamente con contralateral, no sólo tiene base de constatación objetiva en RMN, sino que es también apreciada por el médico de la sanidad pública, en su informe de 15 de octubre de 2015, por lo que admitimos tal secuela, con la puntuación de 6 puntos.

Igualmente, el síndrome por estrés postraumático, es reconocido por ambos especialistas, que discrepan, únicamente, en su puntuación, pues mientras que el Dr. Leandro la fija en 3 puntos, el Dr. Plácido en 1 punto. La horquilla de la secuela oscila entre 1 y 3. Fijamos una puntuación media de 2 puntos, al no constar que la secuela se sufra en el ámbito de su mayor gravedad.

En definitiva, establecemos la puntuación de las secuelas sufridas en 8 puntos.

Por lo que respecta, a los días de incapacidad temporal, el perito de la actora los fija en 86 días improductivos. Ambos peritos están de acuerdo como fecha de estabilización de las lesiones, el 25 de septiembre de 2015, en que finaliza la rehabilitación (RBH), si bien discrepan en la naturaleza de los días improductivos.

El perito de la compañía considera que son 12 los que ostentan tal consideración, en atención al informe de inicio de la fisioterapia, de 13 de julio de 2015, en el que consta no tiene ningún tratamiento inmovilizador que le impida realizar su vida habitual, ni pauta de reposo específica. Ahora bien, en dicho informe, consta padece, al menos en fase de tratamiento, un cuadro de algias agudas, con mareos y cefaleas, así como dolor intenso en muñeca izquierda, con limitación funcional apreciada, que determina que consideremos que, en tales condiciones, no podía dedicarse a sus ocupaciones habituales.

En consecuencia, la indemnización que corresponde a la actora consiste en 8 puntos de secuela a 768,34 euros punto = a 4610,04 euros, más el 10% de factor de corrección, se eleva a 5071,04 euros. La indemnización





por los 86 días improductivos es correcta la postulada en la demanda de 5.525,59 euros, lo que hace un total, adicionados los 225 euros de gastos de asistencia médica, de 10.821,63, por los daños sufridos por D.^a María Luisa .

Todo ello, con los intereses legales del art. 20 de la LCS, desde la fecha del siniestro. Dichos intereses se calcularán, durante los dos primeros años, al tipo legal más un 50% y, a partir de ese momento, al tipo del 20% si aquel no resulta superior (sentencias de pleno 251/2007, de 1 de marzo, seguida, entre otras, por las SSTS 632/2011, de 20 de septiembre; 165/2012, de 12 de marzo; 736/2016, de 21 de diciembre; 222/2017, de 5 de abril; 562/2018, de 10 de octubre; 140/2020, de 2 de marzo; 419/2020, de 13 de julio; 503/2020, de 5 de octubre, y 234/2021, de 29 de abril).

SEXTO.- Costas y depósitos

La estimación parcial de demanda, apelación y recursos extraordinarios por infracción procesal y casación conducen a que no se haga especial condena en costas (arts. 394 y 398 LEC), así como que proceda la devolución de los depósitos constituidos para recurrir (Disposición Adicional 15.^a 8 LOPJ).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido :

1.º- Estimar en parte el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto, sin hacer especial pronunciamiento en costas y devolución del depósito constituido para recurrir.

2.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por las demandantes contra la sentencia dictada el 11 de enero de 2019, por la sección Vigésima de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación n.º 610/2018, sin imposición de costas y devolución del depósito constituido para recurrir.

3.º- Casar la sentencia recurrida, dejándola sin efecto, estimamos en parte el recurso de apelación interpuesto por las demandantes contra la sentencia de 8 de mayo de 2018, dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 18 de Madrid, en las actuaciones de juicio ordinario n.º 623/2016, y, con revocación de dicha resolución, condenamos a la compañía de seguros Generali a que abone a la demandante D.^a María Luisa , la suma de 10.821,63 euros por los daños sufridos, y a la demandante D.^a Apolonia , la cantidad de 2.220 euros, todo ello con los intereses del art. 20 de la LCS, desde la fecha del siniestro, computados de la forma indicada en el fundamento de derecho quinto de esta sentencia.

4.º- No se hace especial pronunciamiento sobre las costas de primera y segunda instancia, y se acuerda la devolución del depósito constituido para recurrir en apelación.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

