



Roj: **STS 6412/2006** - ECLI: **ES:TS:2006:6412**

Id Cendoj: **28079110012006101041**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **31/10/2006**

Nº de Recurso: **5379/1999**

Nº de Resolución: **1100/2006**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP S 2217/1999,**
STS 6412/2006

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de Octubre de dos mil seis.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados indicados al margen, ha visto el presente recurso de casación interpuesto por el Procurador D. Eduardo Morales Price, luego sustituido por el Procurador D. Adolfo Morales Hernández-Sanjuan, en nombre y representación de D^a Ana María , contra la sentencia dictada con fecha 28 de octubre de 1999 por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Cantabria en el recurso de apelación nº 87/98 dimanante de los autos de juicio declarativo de menor cuantía nº 393/96 del Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Santander, sobre reclamación de cantidad por culpa **extracontractual**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 3 de julio de 1996 se presentó demanda interpuesta por D^a Ana María contra las entidades SEGUROS AEGÓN S.A. y COMERCIAL GUCI S.A. solicitando se dictara sentencia por la que se condenase a dichas demandadas a pagar solidariamente a la actora la cantidad de 8.384.452 ptas. con más su interés legalmente procedente e imponiéndoles las costas.

SEGUNDO.- Turnada la demanda al Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Santander, dando lugar a los autos nº 87/98 de juicio declarativo ordinario de menor cuantía, y emplazadas las demandadas, no compareció COMERCIAL GUCI S.A., por lo que fue declarada en rebeldía, y sí lo hizo la compañía AEGÓN S.A. para oponerse a la demanda y solicitar su íntegra desestimación con imposición de costas a la actora.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del mencionado Juzgado dictó sentencia con fecha 22 de septiembre de 1997 cuyo Fallo es del siguiente tenor literal: "Que estimando parcialmente la demanda presentada por el Pdr. D. Carlos de la Vega-Hazas, en nombre y representación de D^a Ana María , contra la mercantil "Comercial Guci S.A." y "Seguros Aegón S.A.", debo condenar como condeno a las citadas demandadas a que satisfagan de forma conjunta y solidaria a la actora la cantidad de SETECIENTAS SETENTA Y SIETE MIL NOVECIENTAS DIECIOCHO PESETAS (777.918 ptas.), devengando dicha cantidad para la entidad aseguradora el interés prevenido en el artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro , debiendo cada parte abonar las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad."

CUARTO.- Interpuesto por la actora contra dicha sentencia recurso de apelación, que se tramitó con el nº 87/98 de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Cantabria, y adherida a la impugnación la demandada AEGÓN S.A. en lo que la sentencia apelada le era perjudicial, dicho Tribunal dictó sentencia en fecha 28 de octubre de 1999 con el siguiente fallo: "Desestimando el recurso de Apelación interpuesto por la representación legal de D^a Ana María y estimando el recurso de adhesión presentado por la representación legal de Seguros Aegon contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1^a Instancia nº 8 de Santander en juicio de menor cuantía



nº 393/96 y con revocación de la misma debemos desestimar y desestimamos la demanda presentada por la hoy apelante principal contra Guci S.A. y Seguros Aegón S.A. absolviendo a dichas demandadas de las pretensiones de la demanda, con imposición de las costas procesales de la 1ª instancia a la parte actora y las de esta alzada las correspondientes a su propio recurso, sin imposición de las costas de esta alzada correspondientes al recurso adhesivo."

QUINTO.- Anunciado recurso de casación por la actora contra la sentencia de apelación, el Tribunal de instancia lo tuvo por preparado y dicha parte, representada por el Procurador D. Eduardo Morales Price, lo interpuso ante esta Sala articulándolo en dos motivos formulados al amparo del ordinal 4º del art. 1692 LEC de 1881 y fundados en infracción del art. 1902 CC.

SEXTO.- Evacuado por el Ministerio Fiscal el trámite del art. 1709 LEC con la fórmula de "visto", el recurso fue admitido por Auto de 27 de abril de 2001, y posteriormente se tuvo por personado al Procurador D. Adolfo Morales Hernández-SanJuan en sustitución del anterior.

SÉPTIMO.- Por Providencia de 6 de julio del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 17 de octubre siguiente, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. FRANCISCO MARÍN CASTÁN

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El litigio causante de este recurso de casación fue promovido por una persona de sesenta y siete años de edad que cayó al suelo mientras visitaba un establecimiento comercial dedicado a la exposición y venta de muebles, sufriendo a consecuencia de la caída una fractura de la cadera derecha que precisó de la implantación de una prótesis y a resultas de todo lo cual se decía en la demanda haber permanecido aquélla durante novecientos ochenta y un días en incapacidad temporal, haber perdido grados de flexión en la cadera, quedarle un dolor permanente tras la intervención y haber tenido que remunerar a la persona que la atendió durante setecientos sesenta días.

Dirigida la demanda contra la sociedad mercantil titular del establecimiento y contra su compañía de seguros, aquélla no compareció en las actuaciones, por lo que fue declarada en rebeldía, mientras que su aseguradora sí lo hizo para oponerse a la demanda solicitando su íntegra desestimación.

La sentencia de primera instancia estimó parcialmente la demanda razonando que la titular del establecimiento había creado un riesgo y tenía que haber previsto que la existencia de un escalón significaba un obstáculo negligentemente no señalado, aunque como el escalón era visible y la actora podía haberlo salvado de haber prestado atención, aplicaba la compensación de culpas cifrando en un 20% la contribución de la perjudicada al daño.

Interpuesto recurso de apelación por la actora y adherida a la impugnación la aseguradora demandada, el tribunal de segunda instancia, rechazado aquél y acogiendo la adhesión, desestimó totalmente la demanda razonando que la teoría del riesgo no era aplicable a todas las actividades de la vida, que el establecimiento tenía varias alturas al exponerse los muebles en estrados, que para acceder a éstos había un escalón forrado de moqueta pero perfectamente advertible y que, en conclusión, la caída de la actora sólo podía haberse debido a su propia distracción, porque si subió el escalón para ver los muebles tenía que haberlo recordado en el momento de bajar.

Contra la sentencia de apelación recurre en casación la actora mediante dos motivos formulados al amparo del ordinal 4º del art. 1692 LEC de 1881 y fundados en infracción del art. 1902 CC, si bien el motivo segundo no merece la consideración de verdadero motivo de casación porque se orienta a incrementar la suma indemnizatoria acordada en su día por el juzgador del primer grado y, por tanto, plantea una cuestión que esta Sala sólo podría abordar como órgano de instancia en el caso de estimar el motivo primero, que es el que impugna la absolución de los demandados (art. 1715.1-3º LEC de 1881).

SEGUNDO.- Dicho motivo primero, fundado como ya se ha indicado en infracción del art. 1902 CC, impugna la sentencia recurrida desde distintas perspectivas: primera, por haber deducido de la prueba de confesión que en el establecimiento donde ocurrieron los hechos los muebles se exponían en varias alturas o niveles para acceder a los cuales existía el escalón conflictivo, disposición del establecimiento que niega la recurrente alegando la inexistencia de prueba alguna al respecto y dando por sentado que la demandante tropezó "con un escalón, o con un falso escalón, o con un peldaño, o con un saliente, o llámese como se quiera llamar, pero siempre en el mismo plano en el que la demandante caminaba"; segundo, por no haber aplicado el tribunal sentenciador la jurisprudencia que responsabiliza a quien crea un riesgo de los siniestros que cause, o el



criterio de una sentencia de 1989 que responsabiliza al actor-dueño de una cosa de los daños derivados del uso o contacto con esa cosa; y tercero, por haber introducido "una serie de cuestiones de hecho no alegadas ni incluso manifestadas ni por los litigantes ni por los intervinientes en el proceso".

Pues bien, el motivo así planteado ha de ser desestimado, ya de entrada, por acumular tres cuestiones tan heterogéneas entre sí como son la incongruencia de la sentencia recurrida (introducción de hechos no alegados por las partes), el error en la valoración de la prueba de confesión judicial (sobre la disposición del establecimiento en varios niveles) y la infracción de la jurisprudencia de esta Sala (sobre la **responsabilidad** por riesgo), de las cuales única y exclusivamente la tercera tiene que ver con la única norma que se cita como infringida, el art. 1902 CC.

Tal defecto no es meramente formal sino que, muy al contrario, determina la improcedencia de examinar esa tercera cuestión, única que guarda relación con el art. 1902 CC, porque la infracción de ésta se da por sentada a partir de una alegada incongruencia de la sentencia recurrida y una errónea valoración de la prueba por el tribunal sentenciador; es decir, el motivo cae de lleno en el vicio casacional de la petición del principio o, según fórmula ya tradicional, hacer supuesto de la cuestión.

No obstante, y aunque lo antedicho bastaría para justificar por sí solo la desestimación del motivo, se puede agotar aún más la respuesta de esta Sala a las pretensiones de la recurrente haciendo las siguientes puntualizaciones:

1ª) La disposición del establecimiento en diversas alturas o niveles fue alegada desde un principio por la aseguradora demandada al contestar a la demanda, puntualizando que el escalón conflictivo "no tiene nada de falso, sino que es perfectamente visible para el público, separando la zona expositora de la tienda", y aportando como documento número 1 una fotografía del escalón. De ahí que, como una consecuencia lógica de la introducción de ese hecho en el debate, la prueba practicada versara también sobre el mismo y sobre la fotografía aportada con la contestación a la demanda.

2ª) En los litigios sobre **responsabilidad** civil por culpa **extracontractual** cabe discutir en casación el juicio del tribunal de instancia sobre la culpa o negligencia del demandado o sobre la relación de causalidad entre la acción u omisión y el daño, pero no el juicio puramente de hecho sobre la existencia o inexistencia del daño o sobre la naturaleza y circunstancias de la acción u omisión, incluidas entre éstas las relativas al lugar en que ocurrieron los hechos (SSTS 13-10-92, 14-2-94, 31-1-97, 29-5-98, 8-9-98, 4-6-01 y 7-6-02, entre otras). Precisando aún más, la jurisprudencia ha advertido que la cita de los arts. 1902 y 1903 CC no permite revisar la valoración de la prueba so pretexto de cuestionar el nexo causal (STS 23-10-00); que el juicio de imputación es revisable en casación por siempre que se respete su base fáctica, sólo revisable, en el régimen de la LEC de 1881 tras su reforma por la Ley 10/92, por la vía del error de derecho en la apreciación de la prueba (STS 14-11-02); y en fin, que la revisión en casación del juicio del tribunal de instancia sobre el nexo causal no está exento de límites, pues habrá de respetarse siempre que dicho juicio sea racional (STS 4-11-04).

En consecuencia, ni cabe entrar en un posible error en la apreciación de la prueba de confesión judicial, pues no se cita en el motivo norma alguna que contenga regla legal de valoración de dicha prueba, ni, desde luego, cabe reprochar arbitrariedad alguna al Tribunal sentenciador, pues sus declaraciones probatorias tienen apoyo en pruebas efectivamente practicadas, entre las cuales se encontraba la fotografía ya referida que la recurrente parece olvidar a lo largo de todo su alegato.

3ª) Finalmente, en cuanto a la jurisprudencia de esta Sala sobre la **responsabilidad** por riesgo en relación con el art. 1902 CC, conviene destacar, ante todo, que nunca se ha llegado al extremo de erigir el riesgo en fuente única de **responsabilidad** con fundamento en dicho precepto (SSTS 6-9-05 17-6-03, 10-12-02 y 6-4-00); lejos de ello, debe excluirse con fuente autónoma de tal **responsabilidad** el riesgo general de la vida (STS 5-1-06 con cita de las de 21-10 y 11-11-05), los pequeños riesgos que la vida obliga a soportar (STS 2-3-06 que también cita la de 11-11-05) o los riesgos no cualificados, pues riesgos hay en todas las actividades de la vida (STS 17-7-03).

Más concretamente en relación con caídas en edificios en régimen de propiedad horizontal o acaecidas en establecimientos comerciales, de hostelería o de ocio, muchas sentencias de esta Sala anteriores a la ahora recurrida en casación ya exoneraron a la comunidad de propietarios o a los titulares del negocio demandados cuando la caída se había debido a la distracción del perjudicado por no advertir un obstáculo que se encontrara dentro de la normalidad (así, SSTS 28-4-97 y 14-11-97), declarándose en cambio la **responsabilidad** del demandado cuando su negligencia era identificable (p. ej. SSTS 21-11-97, por carecer de pasamanos una escalera, y 2-10-97, caída en una discoteca sin personal de seguridad); y aunque, entre las ya citadas, la STS 21-11-97 propugnara una objetivación máxima de la **responsabilidad**, línea que luego sería en cierto modo ratificada por la STS 31-3-03 al considerar aplicable en este ámbito una inversión total de la carga de la prueba en contra del demandado, lo cierto es que la jurisprudencia viene manteniendo hasta ahora la exigencia de una culpa o negligencia del demandado suficientemente identificada para poder declarar su



responsabilidad. Así, la STS 30-3-06 exonera a la empresa titular de un restaurante de la **responsabilidad** por lesiones de un cliente que cayó al suelo cuando se dirigía a los aseos, porque la realidad del escalón debía ser conocida por la víctima; la STS 2-3-06 exonera a un Ayuntamiento por la caída de una persona que tropezó con una manguera de los servicios municipales de limpieza porque la manguera no suponía un riesgo extraordinario ni requería una señalización especial; la STS 10-12-04 declara la **responsabilidad** por caída en las escaleras de un gimnasio pero porque ésta no estaba en óptimas condiciones; la STS 26-5-04 también aprecia **responsabilidad** pero por no haberse limpiado el suelo de unos aseos; la STS 17-6-03, anteriormente citada, exonera de **responsabilidad** a una empresa hotelera porque la puerta giratoria con la que un cliente se dañó una mano no podía calificarse de elemento agravatorio del riesgo; la STS 20-6-03 sí declaró la **responsabilidad** de la parte demandada porque la caída se produjo en una zona recién fregada de una cafetería y dicha zona no se había delimitado debidamente, de modo semejante a la ya citada STS 31-3-03; las SSTs 16-2 y 12-2-03 y 10-12-02 no advirtieron **responsabilidad** alguna en los demandados por caídas en las escaleras de un hotel, en el terreno anejo a una obra y en una discoteca, respectivamente; la STS 12-2-02, en cambio, sí estimó la demanda por una caída durante un banquete de bodas pero por la insuficiente protección de un desnivel considerable; la STS 30-10-02 desestimó la demanda porque la víctima se había caído sola en un local; la STS 25-7-02 no apreció **responsabilidad** por la caída en una discoteca porque el actor no había conseguido probar la existencia de un hueco peligroso; y en fin, las SSTs 6-6-02, 13-3-02, 26-7-01, 17-5-01 y 7-5-01 tampoco apreciaron **responsabilidad** por caídas al no haberse probado la culpa o negligencia de los respectivos demandados.

Así las cosas, por tanto, carecen de consistencia las alegaciones del motivo sobre infracción de la jurisprudencia de esta Sala, porque ni la actividad comercial de exposición y venta de muebles puede calificarse de arriesgada por sí misma, ni la distribución del local en dos niveles, separando la tienda de la exposición de muebles, creó tampoco un riesgo específico o fuera de lo normal en establecimientos de este género. Y si a todo ello se une que, según la prueba practicada, el escalón que daba acceso a la exposición de muebles era perfectamente visible, la carencia de base del motivo, y con ella del recurso, no viene sino a corroborarse.

TERCERO.- Siendo por tanto improcedente examinar el segundo y último motivo, por las razones ya señaladas en el primer fundamento jurídico de esta sentencia de casación, y declarándose por ello no haber lugar al recurso, las costas deben imponerse a la parte recurrente como disponía el art. 1715.3 LEC de 1881.

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

FALLAMOS

NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por el Procurador D. Eduardo Morales Price, luego sustituido por el Procurador D. Adolfo Morales Hernández-Sanjuan, en nombre y representación de D^a Ana María, contra la sentencia dictada con fecha 28 de octubre de 1999 por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Cantabria en el recurso de apelación nº 87/98, imponiendo a dicha parte las costas causadas por su recurso de casación.

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

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. -Francisco Marín Castán.- José Ramón Ferrándiz Gabriel.-Encarnación Roca Trías.-FIRMADO Y RUBRICADO. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Marín Castán, 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.