



Roj: **STS 4429/2006 - ECLI:ES:TS:2006:4429**

Id Cendoj: **28079110012006100774**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **19/07/2006**

Nº de Recurso: **3364/1999**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **IGNACIO SIERRA GIL DE LA CUESTA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP, Madrid, Sección 12ª, 27-4-1999,  
STS 4429/2006**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a diecinueve de Julio de dos mil seis.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto por don Pedro Francisco y doña Bárbara, representados por el Procurador de los Tribunales don Javier Campal Crespo, contra la sentencia dictada en grado de apelación con fecha 27 de abril de 1999 por la Sección Decimosegunda de la Audiencia Provincial de Madrid dimanante del juicio de menor cuantía número 233/93 seguido en el Juzgado de Primera Instancia número Cuatro de los de Torrejón de Ardoz. Son parte recurrida en el presente recurso doña María Milagros, doña Paula, don Marcos y doña Leonor, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Gloria Rincón Mayoral.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia Número 4 de los de Torrejón de Ardoz conoció el juicio de menor cuantía nº 233/93 seguido a instancia de doña María Milagros, doña Paula, don Marcos y doña Leonor contra don Pedro Francisco y doña Bárbara.

Por la representación procesal de doña María Milagros, doña Paula, don Marcos y doña Leonor se formuló demanda en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimaron de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado: "...se dicte sentencia por la que estimando la demanda de juicio declarativo de menor cuantía se condene a los demandados don Pedro Francisco y doña Bárbara a cumplir con lo preceptuado, retirando los caballos de la parcela, depósito de estiércol y clausurando los establos, así como se declare la condena al pago en favor de don María Milagros y esposa de 280.000 pesetas por los gastos de instalación y obras del montaje del cerramiento, más en concepto de daños y perjuicios por la enfermedad padecida por el hijo en la suma de 5.000.000 de pesetas, siendo el importe total la cantidad de 5.288.000 pesetas, y a favor de don Marcos y esposa la cantidad de 1.857.885 pesetas por los gastos de la instalación y obras del montaje del cerramiento compuesto por la mampara plegable lacada, más 31.901 pesetas por el pago de los servicios de desinsectación efectuados en su domicilio, más la suma de 1.000.000 de pesetas por los daños y perjuicios ocasionados, siendo el importe total la suma de 2.889.786 pesetas, más los intereses legales y costas que se originen a los que deberá ser condenado".

Admitida a trámite la demanda, por la representación procesal de don Pedro Francisco y doña Bárbara se contestó la misma, suplicando al Juzgado, tras los hechos y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación: "...dictar sentencia desestimando todas las pretensiones de los actores, absolviendo de las mismas a mis mandantes y condenando a los demandantes al pago de todas las costas originadas en este Juicio".



Con fecha 19 de junio de 1996 el Juzgado dictó sentencia cuyo fallo dice: "Que estimando parcialmente la demanda presentada por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup>. Concepción Iglesias Martín en nombre de D. María Milagros , D<sup>a</sup>. Paula , D. Marcos y D<sup>a</sup>. Leonor , debo condenar y condeno a D. Pedro Francisco y a D<sup>a</sup>. Bárbara a pagar las siguientes sumas:

A D. María Milagros y a D<sup>a</sup>. Paula 600.000 pts. por los gastos médicos y farmacéuticos a que hicieron frente y los perjuicios sufridos por su hijo César durante los periodos en que se manifiesta su enfermedad, y 288.000 pts. por el cerramiento del porche del chalé de su propiedad y los intereses legales de dichas cantidades.

A D. Marcos y D<sup>a</sup>. Leonor la cantidad que resulte en ejecución de sentencia por los gastos que les hubiere ocasionado un cerramiento de porche con modelo y materiales de calidad media, 75.000 pts. para cada uno de ellos por los perjuicios sufridos a causa de las inmisiones y 31.901 pts. por los gastos de desinsectación efectuados en su vivienda, y los intereses legales de dichas cantidades.

Cada una de las partes, actora y demandada, abonarán las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Decimosegunda de la Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia en fecha 27 de abril de 1999 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Estimar en parte los recursos de apelación interpuestos por las representaciones procesales de la parte demandante y demandada, en relación con la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia número Cuatro de Torrejón de Ardoz, de fecha 19 de junio de 1996, que se revoca en el sentido de condenar a D. Pedro Francisco y D<sup>a</sup>. Bárbara a retirar de la parcela los caballos que albergan, así como a clausurar los establos, manteniendo los demás pronunciamientos en favor de los demandantes, salvo en lo relativo a la enfermedad del hijo de los Sres. María Milagros y Paula , por cuyo concepto se eleva el resarcimiento a la suma de UN MILLON DOSCIENTAS MIL PESETAS (1.200.000 pts.); esta cantidad, así como las restantes, devengarán únicamente el interés legal ejecutorio desde la fecha de la resolución de primer grado y hasta el completo pago. Todo ello sin efectuar especial pronunciamiento sobre las costas causadas en esta Segunda Instancia".

TERCERO.- Por el Procurador Sr. Campal Crespo, en nombre y representación de don Pedro Francisco y doña Bárbara , se presentó escrito de formalización del recurso de casación ante este Tribunal Supremo, con apoyo procesal en los siguientes motivos:

Primero.- Por el cauce del artículo 1692.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil , infracción del artículo 590 del Código Civil y doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo referente a dicho precepto, así como de la que regula la aplicación analógica de las leyes, y de la Ley 3/87, de 2 de abril, General de Cooperativas .

Segundo.- Por el cauce del ordinal cuarto del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , infracción de los artículos 162, 315 y 322 del Código Civil , así como de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo referente a dichos preceptos y la referente a la legitimación "ad causam".

Tercero.- Por el cauce del ordinal cuarto del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , infracción del artículo 1902 del Código Civil y la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo referente a dicho precepto.

Cuarto.- Por la vía del ordinal cuarto del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , infracción del artículo 1902 del Código Civil y de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo referente a las bases de cuantificación de las indemnizaciones.

CUARTO.- Por Auto de esta Sala de fecha 1 de julio de 2002 se admitió a trámite el recurso, y evacuado el traslado conferido, por la representación procesal de la parte recurrida se presentó escrito de impugnación al mismo.

QUINTO.- No habiéndose solicitado por todas las partes personadas la celebración de vista pública, por la Sala se acordó señalar para la votación y fallo del presente recurso el día cinco de julio del año en curso, en el que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. IGNACIO SIERRA GIL DE LA CUESTA Magistrado de Sala

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Para un mejor entendimiento de este recurso de casación, y por ende del proceso del cual dimana, es preciso tener en cuenta lo siguiente:

Los demandantes, ahora recurridos en casación, son propietarios de dos parcelas situadas en la urbanización "Los Berrocales del Jarama", enclavada en el término municipal de Paracuellos del Jarama, y sobre las que



habían edificado sendas viviendas, promovieron demanda contra los ahora recurrentes, a la sazón propietarios de una parcela colindante con las de aquéllos, y en la que se halla una vivienda en cuyo sótano existe una cuadra con caballos, solicitando la retirada de dichos animales de la parcela, así como el depósito del estiércol y la clausura de los establos por razón de las inmisiones nocivas derivadas de la tenencia de los equinos, y pidiendo igualmente la condena de los demandados a pagar los gastos incurridos en el cerramiento de las viviendas y en las tareas de desinsectación, así como las indemnizaciones correspondientes por la enfermedad padecida por el hijo de uno de los matrimonios demandantes y por los daños y perjuicios ocasionados.

Ahora corresponde entrar en el fondo del recurso.

El primer motivo se formula, al amparo del artículo 1692-4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y porque en la sentencia recurrida, según opinión de la parte recurrente, se ha infringido, por inaplicación, el artículo 590 del Código Civil y de la jurisprudencia que lo interpreta, así como la de la que regula la aplicación analógica de las leyes, y la infracción de la Ley 3/1987, de 2 de abril, General de Cooperativas. La tesis casacional mantenida en este motivo radica en primer lugar, en la improcedencia de aplicar de forma analógica al supuesto objeto del proceso los preceptos de la Ley de Propiedad Horizontal, habida cuenta de su carácter de ley especial destinada a regular una determinada propiedad -la horizontal- y, como tal, de su carácter excepcional que impide la aplicación analógica de las leyes por virtud de lo previsto en el artículo 4.2 del Código Civil. Consideran que la pretensión deducida en la demanda debe ser resuelta mediante la aplicación del artículo 590 del Código Civil, que contempla el supuesto de hecho que sirve de base a la petición de los actores y la obligación que pesa sobre los propietarios de realizar las obras de resguardo necesarias para eliminar y evitar las inmisiones nocivas a los fundos vecinos, conforme a las condiciones que los reglamentos prescriban y, en defecto de éstos, adoptando las precauciones necesarias, previo dictamen pericial, a fin de evitar todo daño a las heredades vecinas, según reza el párrafo segundo del precepto citado como infringido. Invocan también, por último, la aplicación de las ordenanzas rectoras de la cooperativa de viviendas y de la Ley 3/87, de 2 de abril, General de Cooperativas, considerando que, conforme a lo dispuesto en ellas, no correspondía a los demandantes, sino a los órganos de gobierno de la cooperativa, solicitar la retirada de los animales, ni podía por ello el Tribunal de instancia haber acogido dicha pretensión, por ser una decisión que incumbía acordar a éstos.

Pues bien, este motivo debe ser desestimado.

En efecto, es preciso, para fundamentar el anterior aserto, destacar que la sentencia de la Audiencia Provincial estimó que la tenencia de los caballos en la parcela de los demandados debía considerarse como una actividad ilícita por su carácter molesto e insalubre, y que por tal razón resultaba prohibida por el ordenamiento, que impone límites a las facultades del derecho de propiedad que se derivan de la existencia de los derechos de igual clase de otros sujetos, de la necesidad de proteger el interés general, y de la misma función social de la propiedad que se encuentra constitucionalmente proclamada; límites a las facultades dominicales que, al margen de esa delimitación constitucional del contenido del derecho de propiedad, tienen su plasmación legal en los artículos 7, 590 y 1902 y siguientes del Código Civil, y en leyes especiales, como la Ley de Propiedad Horizontal y la Ley de Arrendamientos, habiendo considerado la Audiencia aplicable al caso enjuiciado el artículo 7.2 de la primera de las Leyes citadas, que concuerda con su artículo 19 y con los artículos 590 y 1908 del Código Civil, por cuya virtud se prohíbe la realización de actividades no permitidas en los estatutos, o que resulten dañosas, inmorales, peligrosas, incómodas e insalubres.

Expuesto lo anterior, debe decirse ante todo que la argumentación del motivo no resulta enteramente ajustada a las exigencias de la técnica casacional y al requisito de claridad que impone el artículo 1707 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues además de que no llega a especificarse qué preceptos de la Ley General de Cooperativas y qué reglas de las ordenanzas de la urbanización se consideran indebidamente inaplicados -los recurrentes se han limitado a invocar la aplicación del título VI de las citadas ordenanzas y del Capítulo VI del Título I de la mencionada Ley, sin mayores precisiones-, en su desarrollo argumental se entremezcla la denuncia de la indebida aplicación analógica de la Ley de Propiedad Horizontal con la de la inaplicación de las normas con que, a juicio, deben resolverse las cuestiones objeto de debate y de aquellas normas que determinan no ya solo la legitimación para instar judicialmente la retirada de los animales de la parcela de los demandados, sino incluso -recogiendo el testigo que le ofrece la fundamentación de la sentencia de primera instancia sobre este punto-, para adoptar el acuerdo de retirada de los equinos, de forma que bajo un mismo motivo de impugnación se suscitan cuestiones atinentes a la integración del sistema de fuentes y a la ley aplicable para resolver la controversia, a la incorrecta aplicación del derecho por el Tribunal de instancia, a la falta de legitimación, ante todo causal o de fondo, que se predica de los demandantes para pretender la condena a la obligación de hacer indicada, y aun a la falta de competencia de los tribunales para examinarla y decidir sobre ella, heterogeneidad ésta que resta claridad a los argumentos del motivo de casación, en



detrimento del adecuado cumplimiento de la función nomofiláctica y unificadora que le es propia y en perjuicio del cumplimiento de los fines, principalmente públicos, a que está ordenado.

Pero aun cuando se haga abstracción de esa incorrecta técnica casacional, en aras a dotar de su máxima eficacia al principio "pro actione" y al derecho a la utilización de los recursos legalmente establecidos, en el marco del más amplio derecho a la tutela judicial efectiva, el motivo debe rechazarse en todo caso, pues si para afirmar la improcedencia de la aplicación analógica de la Ley de Propiedad Horizontal al supuesto examinado como paso previo a invocar la aplicación del artículo 590 del Código Civil -de consecuencias más limitadas que las derivadas del artículo 7 de la citada ley, y que no ampara la pretensión primeramente deducida en la demanda-, los recurrentes se aferran a la especialidad de dicha ley y a la letra del párrafo segundo del artículo 4 del Código Civil, así como a la equiparación jurisprudencial del carácter especial de las leyes y la excepcionalidad que impide la integración por vía analógica de los casos de anomia, elude, en cambio el relevante dato de que la situación de hecho contemplada responde a la existencia de una verdadera comunidad sobre elementos comunes junto con la propiedad exclusiva sobre las parcelas de la urbanización y sobre las edificaciones levantadas en ellas. La existencia de esta realidad, jurídicamente trascendente, se desprende con nitidez de la lectura de las ordenanzas que, a modo de estatutos, rigen la denominada "Comunidad Los Berrocales del Jarama", y en particular de sus artículos 1, 3 y 5, y es posterior y surge como consecuencia de la realización del objeto de la sociedad cooperativa constituida en su día para la adquisición de los terrenos, su urbanización y la parcelación para construir viviendas y edificaciones complementarias a fin de ser adjudicadas a sus asociados, como se lee en el artículo tercero de los estatutos rectores de dicha sociedad cooperativa; realidad, pues, que no cabe confundir con la que representó la constitución y el funcionamiento de la cooperativa hasta la consecución de su objeto. Esta situación de hecho fue debidamente apreciada por la Audiencia, y correcta es la aplicación a la misma de los preceptos de la Ley de Propiedad Horizontal en la medida en que cabe reconocer en ella lo que en la doctrina -y en la jurisprudencia, recogiendo la expresión doctrinalmente acuñada- se ha denominado "propiedad horizontal tumbada, acostada o plana", expresión que se refiere a los complejos inmobiliarios que conforman las urbanizaciones privadas, que, si bien al tiempo en que tuvieron lugar los hechos se hallaban huérfanas de una específica regulación legal -lo que desde la reforma operada en la Ley de Propiedad Horizontal por la Ley 8/1999, de 6 de abril, ya no sucede, encontrándose regidas por el artículo 24 de la ley especial -, dicha horfandad normativa no pasaba de ser meramente nominal, pues, como se pone de manifiesto en la Sentencia de esta Sala de 7 de abril de 2003, ya desde la de fecha 28 de mayo de 1985 hasta las más recientes, como la de 15 de abril de 2004, se ha proclamado la aplicabilidad de la Ley de Propiedad Horizontal a estos conjuntos inmobiliarios y de suyo se han venido aplicando sus normas, primero mediante el recurso a la analogía (vide, entre otras, Sentencia de 20 de febrero de 1990), y después de forma directa (cfr. Sentencia de 30 de septiembre de 1997, citada por los recurrentes); siempre bajo la consideración de que es posible la existencia "de facto" de un régimen de propiedad horizontal, sin que el título constitutivo sea elemento sustancial para la existencia y funcionamiento de la comunidad, como tampoco su inscripción registral, carente de efectos constitutivos ( Sentencia de 7 de abril de 2003, que cita la de 16 de junio de 1995 ).

Puesto en claro lo anterior, ha de significarse que la ilicitud de la actividad de la que proceden los daños deriva no solo específicamente de la aplicación de la Ley de Propiedad Horizontal, sino de los límites que, ya superada la concepción radical y absolutista del derecho de propiedad, pesan sobre el ejercicio de las facultades dominicales, impuestos tanto por la función social de la propiedad que delimita el contenido del derecho ( artículos 33.2 de la Constitución y 348 del Código Civil ), como por la coexistencia del derecho propio con otros de análoga naturaleza y contenido y por el ejercicio de los derechos conforme a las exigencias de la buena fe, con la correlativa proscripción del abuso de derecho y el ejercicio antisocial del mismo ( artículo 7 del Código Civil ), como, en fin, por la virtualidad del principio "alterum non laedere", fundamento de la responsabilidad extracontractual que tiene su plasmación normativa en los artículos 1902 y siguientes del Código Civil, y que en el seno de las relaciones de vecindad tiene su concreto reflejo en el artículo 1908. E incluso tales limitaciones derivan de la propia autonomía de la voluntad, como se desprende de la lectura de las ordenanzas que rigen la comunidad que conforma la urbanización en donde se hallan las parcelas, cuyo artículo 1.4 establece entre las finalidades primordiales que tales reglas persiguen la de evitar abusos del derecho de propiedad individual que perjudiquen o perturben los derechos de los demás, así como la de evitar actividades individuales o colectivas que supongan merma o detrimento para el bienestar de los demás, al tiempo que el artículo 5.5 reconoce el derecho de los propietarios a ejercer sus facultades de dominio sin más limitaciones que las establecidas en las Leyes y en las mismas ordenanzas, en tanto que de forma más específica el artículo 15.1.2 impone la prohibición de tener animales con fines lucrativos, permitiéndose únicamente la tenencia de animales para compañía o guarda de la finca que no originen molestias a la comunidad, siempre bajo el espíritu de convivencia que se refleja en el artículo 18.1; preceptos todos ellos que, sin desconocer que la interpretación y aplicación de cualquier cláusula estatutaria que impide o limita el derecho dominical tiene que ser restrictiva -como recuerda la Sentencia de 14 de octubre de 2004-, permiten, no





obstante, en su consideración conjunta y en conjunción con el resto del ordenamiento al que asimismo remiten, convenir con el Tribunal de instancia en que la tenencia de los caballos constituye, por las perturbaciones que produce, una actividad no permitida por las ordenanzas.

Así las cosas, y sin desconocer que el supuesto de hecho del que parte el litigio tiene encaje en el artículo 590 del Código Civil, del cual se derivan unas concretas consecuencias jurídicas para el caso de contravención de las obligaciones que impone a los propietarios de los fundos vecinos, las que han de anudarse a la actividad realizada por los demandados deben trascender, sin embargo, los específicos márgenes de éstas para alcanzar las más amplias consustanciales a una ilicitud que tiene su fuente en las normas y principios generales del ordenamiento antes aludidas, y que conducen a imponer, desde luego, la cesación de la actividad ilícita, la adopción de las medidas tendentes a evitar su persistencia y la persistencia de sus efectos, y, en fin, a otorgar a los perjudicados el completo resarcimiento por los daños y perjuicios ocasionados, que conlleva ante todo la cesación del acto lesivo y de sus efectos, pues en modo alguno se puede proporcionar la plena indemnidad al perjudicado si se permite la pervivencia del hecho ilícito causante del daño y la continuidad de sus efectos lesivos. Cese en la actividad que, debe aclararse, se resume no ya en una abstención, sino en una prestación positiva -la retirada de los animales- que, evidentemente, corresponde decidir e imponer a los órganos jurisdiccionales, y más concretamente a los de la jurisdicción civil, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 117.1 y 3 de la Constitución y 1,2, 3, 4 y 9.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. SEGUNDO.- En el segundo motivo con la misma base legal que el anterior se denuncia la infracción de los artículos 162, 315 y 322 del Código Civil, así como de la doctrina jurisprudencial relativa a dichos preceptos y a la legitimación "ad causam". Pretenden los recurrentes de este modo que la Sala aprecie de oficio la falta de legitimación de uno de los matrimonios demandantes para reclamar el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados de la enfermedad cuya causa se ha situado en la hipersensibilidad al epitelio de los caballos. Arguye a tal efecto que al tiempo de interponerse la demanda el hijo de los demandantes era mayor de edad, lo que privaba a éstos de legitimación para reclamar por los perjuicios sufridos por aquél. Para eludir las consecuencias de la novedad de la alegación, invoca el carácter de orden público de la excepción de fondo opuesta, y la posibilidad de ser apreciada de oficio.

Este motivo también debe ser desestimado.

Ciertamente, esta Sala ha admitido la posibilidad de que la falta de legitimación activa, en cuanto afecta a un presupuesto de la acción de ineludible presencia, sea apreciada de oficio, y buen ejemplo de ello se encuentra en las Sentencias de 30 de junio de 1999, 20 de octubre de 2003 y de 23 de diciembre de 2005. Pero también es cierto que dicha posibilidad se ha mantenido de forma excepcional, y que la jurisprudencia ha aconsejado extremar las cautelas a la hora de apreciar de oficio excepciones no alegadas oportunamente por las partes, como es el caso, advirtiendo sobre los peligros de esta práctica y rechazando que las facultades de actuación de oficio por los tribunales puedan servir de pretexto para formular motivos de casación que propongan excepciones no articuladas en su momento ( Sentencias de 24 de mayo de 1997, 14 de diciembre de 1998 y de 5 de diciembre de 2002). Si lo anterior es bastante para rechazar el motivo, su desestimación es si cabe más ineludible si se tiene en cuenta que cuando los demandantes reclamaron la indemnización por los perjuicios derivados de la enfermedad de su hijo, cuyo origen situaban en las actividades ilícitas de los demandados, lo hicieron no ejercitando derechos e intereses de éste, sino actuando derechos e intereses propios, identificados con la reparación de los daños materiales y morales que la enfermedad de su hijo les produjo y de los que hacían responsables a los demandados, y como tales daños y perjuicios propios fueron considerados y convenientemente indemnizados en la sentencia recurrida, que, por tanto, se atuvo a tutelar los derechos e intereses legítimos de los actores, sin alcanzar a derechos e intereses ajenos.

TERCERO.- El tercer motivo del recurso, también con la misma base legal que los anteriores, se denuncia la infracción del artículo 1902 del Código Civil y de la doctrina jurisprudencial referida a la necesidad de la existencia de nexo causal para poder apreciar la responsabilidad extracontractual.

Este motivo debe seguir la misma suerte desestimatoria que sus antecesores.

En la base de su argumentación se encuentra la afirmación de que del único elemento de prueba dirigido a acreditar el origen de la alergia padecida por el hijo de los demandantes, el informe médico emitido a instancia de parte que se ha aportado a las actuaciones, no cabe deducir que la causa de la enfermedad se encuentra en la tenencia de los animales por los demandados, sino que responde a otras causas diferentes.

El rechazo del motivo se impone porque, si bien la determinación de la existencia o no de nexo causal entre un hecho ilícito y un resultado lesivo conforma un juicio jurídico que, como tal, es susceptible de ser revisado en casación, en la medida en que constituye una "questio iuris", dicha operación jurídica tiene un previo o antecedente componente fáctico cuyo análisis, en cambio, está vedado en esta sede, como tal "questio facti" (cfr. Sentencias de 19 de abril de 2000, 16 de mayo de 2001, 30 de noviembre de 2001, 25 de septiembre



de 2003 y la reciente 30 de marzo de 2006), a no ser que se promueva su revisión y sustitución por el exiguo cauce que abre la denuncia del error de derecho en la apreciación de la prueba, que exige, como es bien sabido, la articulación del correspondiente motivo de casación con la cita de la norma que, conteniendo regla legal de prueba, ha sido vulnerada.

Los recurrentes, con el pretexto de afirmar la incorrecta formación del juicio jurídico, pretenden alterar el resultado del juicio sobre los hechos derivado de la apreciación del señalado informe médico, cuya valoración consideran errónea; pero para ello no han denunciado oportunamente el error en la valoración de la prueba que se dice cometido, ni han logrado que por esa vía se sustituya la resultancia probatoria de la sentencia por la que, a su entender, habría de derivarse de la correcta apreciación del repetido informe en punto a la etiología física de la alergia, de forma que la infracción normativa que se denuncia en el motivo descansa sobre un supuesto de hecho diferente al de la sentencia recurrida, incurriendo de este modo en el defecto de la petición de principio. A lo que cabe añadir, a modo de refuerzo, que la valoración del informe no está sujeta a regla legal de prueba susceptible de integrar un motivo de casación, sino a las reglas de la sana crítica, y que en este caso la conclusión obtenida por el Tribunal de instancia en punto a la relación de causalidad -que, ante todo, no se olvide, apunta a una causalidad material o física- en modo alguno puede considerarse errónea, absurda o ilógica si se atiende a que, por un lado, al describir la patología se indica que en primavera y otoño el paciente presenta en zonas descubiertas y axilas un eritema vesicular y descamación que empeora con los cambios de temperatura, y, por otro, a la hora de establecer el juicio clínico se indica que sufre una rinoconjuntivitis alérgica por hipersensibilidad a pólenes e hipersensibilidad a epitelio de caballo, determinación de la causa u origen material del padecimiento que pone de relieve la corrección del juicio jurídico sobre la existencia de un enlace causal entre el hecho reputado ilícito y el daño apreciado, en cuanto aquél se presenta como antecedente -si bien no único- del que se deriva éste, conforme a los dictados de la causalidad adecuada.

CUARTO.- Insisten los recurrentes en la denuncia de la infracción del artículo 1902 y de la jurisprudencia que lo interpreta en el cuarto y último motivo del recurso, concretando su denuncia en la impugnación, por inexistentes, de las bases de la indemnización concedida en la sentencia recurrida.

Este motivo, como los anteriores, se desestima.

En efecto, conforme jurisprudencia reiterada de esta Sala, la determinación de las bases de la indemnización y de la cuantía de ésta es función que corresponde a los órganos de instancia tras la correspondiente valoración del acervo probatorio de autos (cfr. Sentencias 15 de noviembre de 2000, 3 de noviembre de 2001 y 6 de julio de 2005, entre otras muchas), y que únicamente puede revisarse su resultado en casación de forma excepcional cuando, por ser erróneas, se combatan oportuna, adecuada y eficazmente las bases en que se apoya la cuantificación, ordinariamente a través de la denuncia del error de derecho en la valoración de la prueba, o ante la falta de concreción de dichas bases, que impide conocer el alcance del daño, o en los casos de indebida aplicación de baremos o criterios de determinación de la cuantía de las indemnizaciones.

No concurren, empero ninguno de los supuestos que conforman la excepción de la regla general, pues ante la afirmación de los recurrentes de que la Audiencia ha elevado la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la enfermedad del hijo de los demandantes sin haber fijado las bases de dicha indemnización y de su aumento, se alza la incontestable realidad de que la sentencia recurrida, en su Fundamento de Derecho Sexto, y partiendo de las bases con arreglo a las cuales el Juez de Primera Instancia determinó el importe de la indemnización por este concepto, eleva su importe atendiendo a la entidad del perjuicio sufrido y al número de años que viene durando el padecimiento, extremos respecto de los cuales ningún intento han hecho los recurrentes para desvirtuarlos y desvirtuar las consecuencias que en orden a la fijación del "quantum" indemnizatorio se anudan a ellos.

QUINTO.- En materia de costas procesales y en esta clase de recursos se seguirá la teoría del vencimiento a tenor de lo dispuesto en el artículo 1715-3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; por lo que en el presente caso las mismas se impondrán a la parte recurrente.

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

## FALLAMOS

Que debemos acordar lo siguiente:

1º.- No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de don Pedro Francisco y doña Bárbara frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 27 de abril de 1999.

2º.- Imponer las costas procesales de este recurso a dicha parte recurrente.



Expídase la correspondiente certificación a la referida Audiencia Provincial, con remisión de los autos y rollo de Sala en su día enviados.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Román García Varela.- José Antonio Seijas Quintana.- Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.- Firmado.- Rubricado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta, 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ