



Roj: **STS 1425/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1425**

Id Cendoj: **28079110012016100213**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **05/04/2016**

Nº de Recurso: **332/2014**

Nº de Resolución: **212/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 21189/2013,**
STS 1425/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cinco de Abril de dos mil dieciséis.

Esta Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los magistrados al margen reseñados, ha visto el recurso de casación interpuesto contra la sentencia, de fecha 5 de diciembre de 2013, dictada en recurso de apelación núm. 1028/2012 de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, dimanante de autos de juicio ordinario núm. 1909/2010, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 68 de Madrid; recurso interpuesto ante la citada Audiencia por la entidad Preventiva Compañía de Seguros y Reaseguros S.A., representada por la procuradora doña Susana Sánchez García, bajo la dirección letrada de don José María Arribas Luque, compareciendo en esta alzada en su nombre y representación la misma procuradora en calidad de recurrente y en calidad de recurrido se personan la entidad Generali España S.A. de Seguros y Reaseguros, representada por la procuradora doña Montserrat Rodríguez Rodríguez y bajo la dirección letrada de don Vicente Martínez López, y la entidad Allianz Seguros y Reaseguros S.A. junto con don Ismael, representados por la procuradora doña María Eugenia Fernández-Rico Fernández y bajo la dirección letrada de don Eduardo Sánchez-Carpintero Abad.

Se hace constar que la entidad Preventiva, Cia. de Seguros y Reaseguros S.A., interpuso igualmente recurso extraordinario por infracción procesal que en su momento fue inadmitido por esta Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- La entidad mercantil Preventiva Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., personada mediante la procuradora D.^a Susana Sánchez García y bajo la dirección técnica del letrado D. José María Sánchez García, interpuso demanda de juicio ordinario sobre reclamación de cantidad contra D. Ismael, contra Ignorados herederos de D. Olegario, contra La Estrella S.A. de Seguros y Reaseguros, y contra Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros S.A., y, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia:

«Por la que se condene a los demandados, como deudores solidarios, a pagar a mi mandante la cantidad de 464.462,13.-? (cuatrocientos sesenta y cuatro mil cuatrocientos setenta y dos euros con trece céntimos), más los intereses con arreglo a lo dicho más arriba en el cuerpo de este escrito, y se les impongan las costas causadas en la presente instancia».

2.- El demandado D. Ismael contestó a la demanda, representado por la procuradora Dña. M.^a Eugenia Fernández-Rico Fernández y bajo la dirección letrada de D. Ignacio Vellón Fernández, y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia:



«Desestimatoria de la totalidad de los pedimentos formulados por la parte actora respecto a mi mandante, D. Ismael , absolviendo al mismo; todo ello con expresa imposición de costas a la demandante».

3.- Los herederos de D. Olegario , alegaron su renuncia a la herencia, por lo que la actora interesó el desistimiento de la acción ejercitada contra los mismos y por decreto de 14 de abril de 2011 se tuvo a la parte demandante por desistida de la prosecución del proceso frente a los ignorados herederos de D. Olegario .

4.- La entidad Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros S.A. se personó con la procuradora Dña. M.^a Eugenia Fernández-Rico Fernández bajo la dirección técnica de D. Eduardo Sánchez Carpintero, y se opuso a la demanda alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos suplicando al juzgado:

«Dicte sentencia desestimando en su integridad la demanda, absolviendo a Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., con imposición expresa de las costas a la parte actora».

5.- Y por último la demandada Generali España S.A. de Seguros y Reaseguros, representada por la procuradora Dña. Montserrat Rodríguez Rodríguez y bajo la dirección letrada de don Vicente Martínez López, se personó en los autos oponiéndose a la demanda, formulando excepciones, relatando los hechos y aplicando los fundamentos de derecho que consideró pertinentes y suplicando al juzgado:

«Debiendo dictar finalmente una sentencia por la que absuelva libremente a mi mandante con todos los pronunciamientos favorables y con imposición de las costas a la actora».

6.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, en el Juzgado de Primera Instancia número 68 de Madrid se dictó sentencia, con fecha 16 de mayo de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallo. Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda formulada por la procuradora doña Susana Sánchez García, en nombre y representación de Preventiva Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., contra don Ismael , su aseguradora Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros S.A. y contra Generali España S.A. de Seguros y Reaseguros (antes la Estrella Seguros) y, en consecuencia, condeno a que abonen cada una de las dos partes demandadas (arquitecto y su aseguradora por un lado y aseguradora del constructor por otro) a la actora la suma de sesenta mil ochocientos cincuenta y nueve euros con noventa y siete céntimos, que entre ambas ascienden a la suma de ciento veintidós mil setecientos diecinueve euros con noventa y cuatro céntimos, más sus intereses legales en la firma dicha en el cuerpo de esta sentencia, sin imposición de costas».

Y con fecha 4 de junio de 2012, se dictó auto de aclaración cuya parte dispositiva señala:

«No ha lugar a completar la sentencia de fecha 16 de mayo solicitado por las procuradoras Sras. Sánchez García y Fernández Rico toda vez que ya la misma se pronuncia respecto de los intereses legales en el punto sexto de los fundamentos de derecho y asimismo resuelve sobre los honorarios de los arquitectos en el fundamento de derecho quinto».

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandante, Preventiva Compañía de Seguros y Reaseguros S.A., la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia, con fecha 5 de diciembre de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la demandante, Preventiva Compañía de Seguros y Reaseguros S.A., contra la sentencia dictada con fecha 16 de mayo de 2013 por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia número 68 de los de Madrid, en los autos de procedimiento ordinario allí seguidos con el número 1909/2010, debemos declarar y declaramos no haber lugar al mismo, y, en consecuencia, confirmamos íntegramente dicha resolución, con imposición a la recurrente de las costas de esta alzada y con pérdida del depósito constituido para recurrir de conformidad con el punto 9.º de la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial ».

TERCERO.- 1.- Por la entidad Preventiva Compañía de Seguros y Reaseguros S.A. se interpuso recurso extraordinario por infracción procesal que fue inadmitido en su momento por esta Sala y se interpuso recurso de casación, admitido, basado en el siguiente:

Motivo único.- Al amparo de los arts. 477.1 , 477.2.3 .º y 477.3 de la LEC , por infracción de la doctrina jurisprudencial sobre el art. 20 LCS . El interés casacional en la resolución de este motivo resulta de la oposición de la sentencia recurrida a dicha jurisprudencia del alto Tribunal (SS 10 de octubre y 10 de diciembre de 2008 , entre otras).

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo por auto, de fecha 23 de diciembre de 2014 , se acordó inadmitir el recurso de casación y admitir únicamente el recurso extraordinario por infracción procesal y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.



2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, presentaron escrito de oposición al mismo la entidad Generali España S.A. de Seguros y Reaseguros, representada por la procuradora doña Montserrat Rodríguez Rodríguez bajo la dirección letrada de don Vicente Martínez López, y la entidad Allianz Seguros y Reaseguros S.A. junto con don Ismael , representados por la procuradora doña María Eugenia Fernández-Rico Fernández bajo la dirección letrada de don Eduardo Sánchez-Carpintero Abad.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 29 de marzo de 2016, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Arroyo Fiestas** ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Antecedentes.

Se ejercita por la demandante Preventiva Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A. demanda frente al arquitecto, contratista y las compañías aseguradoras de ambos para que se le abonen, en cuanto obligados solidariamente, la cantidad de 464.462,13 euros, comprensiva de los daños sufridos a consecuencia de los daños en las oficinas de su propiedad y de las cantidades por ella satisfechas a terceros perjudicados, más los intereses moratorios devengados a su favor y los del art. 20 de LCS a cargo de las aseguradoras demandadas con base en el ejercicio de una acción de responsabilidad civil contractual, la acción directa ex art. 76 LCS y una acción de reembolso ex art. 1158 del CC .

La sentencia de primera instancia estimó parcialmente la demanda y condenó a que abonen cada una de las dos partes demandadas (arquitecto y su aseguradora, por un lado y aseguradora del constructor por otra) a la demandante la suma de 60.859,97, más los intereses legales (no los del art. 20 LCS) y, en lo que aquí interesa, consideró que la actuación de la demandante en los hechos también fue negligente y contribuyó causalmente a la producción del resultado dañoso junto con la del arquitecto y la del constructor, en proporción de un tercio cada uno de ellos. La responsabilidad de la demandante la fundó en haber permitido el inicio de las obras sin licencia municipal y sin la presencia del director de las obras.

Recurre en apelación la demandante y la sentencia de segunda instancia confirma este pronunciamiento y en cuanto a los intereses del art. 20 LCS , desestima su imposición al apreciar que existe justa causa para su no imposición, toda vez que en la producción de los daños también influyó la actuación de la parte recurrente, concurriendo la negligencia de los tres agentes intervinientes (promotor, arquitecto y constructor), parte de las cantidades se están reclamando en base al art. 1158 del CC y no le es aplicable el art. 20 LCS pues la condena al pago de los intereses especiales de dicho precepto lo es solo a favor del perjudicado o asegurado, pero no a favor del tercero que ha procedido al pago; frente a la cantidad de 464.462,13 euros solo se reconoce el derecho a percibir la cantidad de 60.859,97 euros de cada uno de los demandados, añadiendo a lo anterior que el siniestro tuvo lugar el día 21 de julio de 1989 y la demanda no se ha interpuesto hasta el 4 de septiembre de 2010.

Recurre la demandante en casación y en infracción procesal, siendo inadmitido el segundo.

El escrito de interposición del recurso de casación se articula en un único motivo en el que se alega la infracción del art. 20 de LCS y la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Como fundamento de tal interés casacional se citan como opuestas a la recurrida las Sentencias de esta Sala de 10 de octubre de 2008 y 10 de diciembre de 2008 que recogen que la indemnización prevista en el art. 20 LCS no ha de verse afectada si existe diferencia entre la cantidad solicitada en la demanda y la finalmente concedida en sentencia, ni consiguientemente que aquélla se hubiese visto minorada como consecuencia de la apreciación de la concurrencia de la culpa del propio perjudicado en la producción del resultado lesivo. Alega la recurrente que la sentencia recurrida vulnera tal doctrina, ya que estas circunstancias se dan en el caso que nos ocupa y son tenidas en cuenta por la sentencia recurrida como justa causa para no imponer los intereses del art. 20 LCS . Añade que las compañías aseguradoras tuvieron conocimiento del siniestro con anterioridad a la reclamación o al ejercicio de la acción directa por el tercer perjudicado, como mantienen las sentencias citadas de contraste, pues la sentencia de primera instancia declaró probado en el FJ 2.º que se reclamó a las compañías aseguradoras en múltiples fechas que se detallan en la demanda mediante documentación que no fue impugnada. En cuanto a lo dispuesto en la sentencia recurrida, respecto del tiempo transcurrido desde la producción del siniestro hasta la presentación de la demanda dispone que no puede alegarse como causa de justificación de la inaplicación del art. 20 LCS el tiempo transcurrido, toda vez que las compañías aseguradoras se han aquietado con la condena, habiendo la recurrente justificado cumplidamente en la demanda la razón del tiempo transcurrido hasta la presentación de la demanda. Respecto del argumento acogido en la sentencia recurrida de que el art. 20 LCS no es aplicable sobre las cantidades reclamadas en base al art. 1158 del CC ,



dispone que la parte recurrente solicitó la condena al pago de los intereses legales, sin pretender que se devenguen tales intereses por sumas a los que legalmente no resulten de aplicación.

SEGUNDO .- Hechos no controvertidos.

Constan como no controvertidos en el fundamento de derecho tercero de la sentencia de la Audiencia Provincial los siguientes hechos:

«1.º) La entidad actora y apelante Preventiva Compañía de Seguros Y Reaseguros, en su condición de propietaria del inmueble sito en la calle Pelai n.º 11 de Barcelona encargó en la primavera de 1989 al codemandado D. Ismael un proyecto de reforma y decoración de las oficinas de su propiedad, así como la posterior dirección de las obras. Teniendo suscrita una póliza de responsabilidad civil con la entidad Allianz Seguros Y Reaseguros.

2.º) Por la propiedad se contrató a la empresa de D. Olegario la ejecución de las obras, el cual tenía concertada la correspondiente póliza de responsabilidad civil con la entidad Generali España.

3.º) El día 17 de julio de 1989 se iniciaron las obras en el inmueble sin la preceptiva licencia municipal, y sin la asistencia de la dirección facultativa de la obra, procediendo a la demolición de 16 metros lineales de una pared maestra, que produjo el desplome del forjado de la tercera planta el día 21 de julio de 1989.

4.º) Es también un hecho que se declara probado en la instancia y que no es objeto de impugnación en esta alzada que el arquitecto autor del proyecto, si bien no intervino en ningún momento en la dirección de las obras, incurrió en el error de considerar que la pared que produjo el derrumbe era un simple tabique, y no un muro de carga, motivo por lo que la sentencia apelada ha estimado parcialmente la demanda interpuesta contra su entidad aseguradora».

RECURSO DE CASACIÓN.

TERCERO .- Motivo único. Al amparo de los arts. 477.1 , 477.2.3 .º y 477.3 de la LEC , por infracción de la doctrina jurisprudencial sobre el art. 20 LCS . El interés casacional en la resolución de este motivo resulta de la oposición de la sentencia recurrida a dicha jurisprudencia del alto Tribunal (SS 10 de octubre y 10 de diciembre de 2008 , entre otras).

Se alegó por la recurrente que las Sentencias de esta Sala de 10 de octubre de 2008 y 10 de diciembre de 2008 recogen que la indemnización prevista en el art. 20 LCS no ha de verse afectada si existe diferencia entre la cantidad solicitada en la demanda y la finalmente concedida en sentencia, ni consiguientemente que aquélla se hubiese visto minorada como consecuencia de la apreciación de la concurrencia de la culpa del propio perjudicado en la producción del resultado lesivo. Alega la recurrente que la sentencia recurrida vulnera tal doctrina ya que estas circunstancias se dan en el caso que nos ocupa y son tenidas en cuenta por la sentencia recurrida como justa causa para no imponer los intereses del art. 20 LCS . Añade que las compañías aseguradoras tuvieron conocimiento del siniestro con anterioridad a la reclamación o al ejercicio de la acción directa por el tercer perjudicado, como mantienen las sentencias citadas de contraste, pues la sentencia de primera instancia declaró probado en el FJ 2.º que se reclamó a las compañías aseguradoras en múltiples fechas que se detallan en la demanda mediante documentación que no fue impugnada. En cuanto a lo dispuesto en la sentencia recurrida, respecto del tiempo transcurrido desde la producción del siniestro hasta la presentación de la demanda dispone que no puede alegarse como causa de justificación de la inaplicación del art. 20 LCS el tiempo transcurrido, toda vez que las compañías aseguradoras se han aquietado con la condena, habiendo la recurrente justificado cumplidamente en la demanda la razón del tiempo transcurrido hasta la presentación de la demanda. Respecto del argumento acogido en la sentencia recurrida de que el art. 20 LCS no es aplicable sobre las cantidades reclamadas en base al art. 1158 del CC , dispone que la parte recurrente solicitó la condena al pago de los intereses legales, sin pretender que se devenguen tales intereses por sumas a los que legalmente no resulten de aplicación.

Por las recurridas se alegó la ausencia de interés casacional. Se añadió: 1. La existencia de causa justificada dada la intervención de la demandante en el curso de los hechos, al permitir la actuación de la constructora sin la intervención de la dirección facultativa. 2. La diferencia entre la petición de condena y la cantidad concedida. 3. El tiempo transcurrido desde el siniestro (1989) hasta la interposición de la demanda (2010). La demandante planteó demanda, inicialmente contra su propio abogado al entender que había provocado la prescripción de la acción que podía haber dirigido contra arquitecto y constructora. Dicha demanda fue desestimada en todas las instancias y desestimado el recurso de casación, entonces interpuesto, al entender, en anterior procedimiento, esta Sala, que la responsabilidad era contractual, por lo que la acción no habría prescrito. Ante ello la aseguradora demandante interpuso la demanda que dio lugar al actual procedimiento. Dicha tardanza entienden las recurridas que no les puede ser imputable.

**CUARTO** .- Respuesta de la Sala.

Se desestima el motivo.

Esta Sala debe declarar por las razones que a continuación se exponen, que no concurre interés casacional, dado que no se produce infracción de la doctrina jurisprudencial.

En concreto, en la sentencia de esta Sala de 10 de octubre de 2008, rec. 1445 de 2003 , se trataba de un siniestro producido en el ámbito de la circulación vial, cubierto por seguro obligatorio, por atropello de peatón. Es decir, en la sentencia de 10 de octubre de 2008 estábamos ante un supuesto de responsabilidad extracontractual, mientras que en el presente analizamos uno de responsabilidad contractual, lo que no podía pasar desapercibido a la demandante, que actúa no como aseguradora, que lo es, sino como sociedad que reclama perjuicios causados directamente a ella por la constructora y el arquitecto que intervinieron en las obras de su sede, a cuyas aseguradoras también demanda.

En la sentencia de esta Sala de 10 de diciembre de 2008, rec. 1371 de 2014 , no se discutió sobre si había o no causa justificada para el impago de la indemnización por parte de la aseguradora (en materia de responsabilidad civil médica, derivada de cirugía refractiva en ambos ojos), pues esa cuestión era pacífica en casación, dado que nadie la recurrió, entendiéndose en apelación que no había causa justificada. Lo único que se debatió en la citada sentencia de 10 de diciembre de 2008 fue el *dies a quo* del pago de los intereses, determinándose que era el de la fecha del siniestro y esta no es la cuestión debatida en el presente procedimiento, en el que se debate sobre si las aseguradoras tenían alguna justificación para oponerse al pago.

Por lo expuesto procede desestimar el recurso por ausencia de interés casacional (art. 477.3 LEC).

QUINTO .- Desestimado el recurso de casación procede la imposición de costas al recurrente (art. 398 LEC de 2000).

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

FALLAMOS

1. Desestimar el recurso de casación interpuesto por Preventiva Compañía de Seguros Y Reaseguros S.A. contra sentencia de 5 de diciembre de 2013 de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Málaga .
2. Confirmar la resolución recurrida.
3. Procede expresa imposición de costas al recurrente.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del 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 Jose Antonio Seijas Quintana, Antonio Salas Carceller, Francisco Javier Arroyo Fiestas, Eduardo Baena Ruiz, Fernando Pantaleon Prieto, Xavier O'Callaghan Muñoz. Firmado y rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Francisco Javier Arroyo Fiestas** , 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 Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.