



Roj: **STS 3248/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:3248**

Id Cendoj: **28079119912017100028**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **15/09/2017**

Nº de Recurso: **737/2015**

Nº de Resolución: **503/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **ANTONIO SALAS CARCELLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **PLENO**

#### **Sentencia núm. 503/2017**

Fecha de sentencia: 15/09/2017

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 737/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 21/06/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller

Procedencia: Audiencia Provincial de Barcelona (19ª)

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: MHs

Nota:

Resumen

SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL. EJERCICIO POR ENTIDAD ASEGURADORA DE DAÑOS DE LA ACCIÓN SUBROGATORIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 43 LCS CONTRA EL RESPONSABLE. INCENDIO DE UN COLCHÓN EN UNA VIVIENDA, QUE SE PROPAGA CAUSANDO DAÑOS A LOS VECINOS. LA RECLAMACIÓN EXTRAJUDICIAL HECHA A LA ASEGURADORA NO INTERRUMPE LA PRESCRIPCIÓN RESPECTO DEL RESPONSABLE.

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 737/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Teresa Rodríguez Valls

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **PLENO**

#### **Sentencia núm. 503/2017**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.



D. Francisco Marín Castán, presidente

D. José Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Eduardo Baena Ruiz

D. Pedro José Vela Torres

D<sup>a</sup>. M. Ángeles Parra Lucán

En Madrid, a 15 de septiembre de 2017.

Esta sala ha visto en Pleno, los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la sección 19.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Barcelona, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 1239/09 y los acumulados n.º 1718/2010 y 726/11, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Mataró; cuyos recursos fueron interpuestos ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de doña Amparo y don Severiano, representados ante esta sala por el procurador de los Tribunales don Isidro Orquín Cedenilla; siendo parte recurrida Mutua de Propietarios, Seguros y Reaseguros a Prima Fija, representada por la procuradora de los Tribunales doña Yolanda San Lorenzo Serna; Reale Seguros Generales S.A. y doña Joaquina, representados por la Procuradora de los Tribunales doña María Soledad Ruiz Bullido; y, Liberty Seguros Compañía de Seguros y Reaseguros Sociedad Anónima, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Adela Cano Lantero. Autos en los que también ha sido parte Catalana Occidente que no se ha personado ante este Tribunal Supremo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Mataró fueron vistos los autos, juicio ordinario núm. 1239/09 promovidos a instancia de la representación procesal de Mutua de Propietarios contra don Severiano y Catalana Occidente, y los acumulados núm. 1718/2010 promovidos a instancia de Liberty Seguros contra los demandados mencionados anteriormente y doña Amparo y, los acumulados 726/11 iniciados por demanda de doña Joaquina y Reale Seguros Generales S.A. contra don Severiano, doña Amparo y Catalana Occidente.

**1.1.-** Por la parte actora Mutua de Propietarios, se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales, en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho, que «...se sirva dictar Sentencia por la que se declare la responsabilidad civil solidaria de los demandados y se los condene a indemnizar a mi representada en la cantidad expresada más los intereses desde la fecha de la interpelación judicial así como las costas del procedimiento.»

**1.2.-** Admitida a trámite la demanda, la representación procesal de la demandada Catalana Occidente, contestó a la misma allanándose en la cuantía de 57.744,73 € y formulando oposición respecto al resto del petitum solicitados y terminó suplicando al Juzgado

«...dicte sentencia desestimando la demanda y absolviendo a mi principal, con expresa imposición de costas al actor.»

**1.3.-** La representación procesal de don Severiano contestó asimismo la demanda, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando que, en definitiva, se dicte

«...dicte sentencia por la que desestime íntegramente la demanda contra mi mandante, e imponga a la actora el pago de las costas de la tramitación de este procedimiento.»

**2.-** Por resolución de 16 de mayo de 2011, se acordó la acumulación de los autos seguidos al número 1718/10, del Juzgado de igual clase número 5 de Mataró, a instancia de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros S.A. contra Severiano y Catalana Occidente y doña Amparo, solicitando la parte actora se dictara sentencia estimando la demanda y condenando a los demandados en forma solidaria en la cantidad



de 37.733,59 euros, intereses legales y pago de las costas procesales. **2.1.-** La representación procesal de don Severiano y doña Amparo , contestó la demanda, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando que, en definitiva, se dicte

«sentencia por la que desestime íntegramente la demanda contra mi mandante, e imponga a la actora el pago de las costas de la tramitación de este procedimiento.»

**2.2.-** La representación procesal de la entidad aseguradora Catalana Occidente contestó asimismo la demanda y tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando,

«dicte sentencia desestimando la demanda y absolviendo a mi principal, con expresa imposición de costas al actor.»

**3.-** Por resolución de 14 de noviembre de 2011, se acordó la acumulación de los autos seguidos al número 726/11, pendiente en el Juzgado número 3 de Mataró, a instancia de doña Joaquina y Reale Seguros Generales SA contra Severiano y Catalana Occidente y doña Amparo ., solicitando la parte actora se dictara sentencia

«por la que estimando la demanda se condene a los codemandados al pago de las sumas reclamada.»

**3.1.-** La representación procesal de la entidad aseguradora Catalana Occidente, contestó la demanda, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando que, en definitiva, se dicte

«sentencia desestimando la demanda y absolviendo a mi principal, con expresa imposición de costas al actor.»

**3.2.-** Asimismo, la representación procesal de don Severiano y doña Amparo contestó la demanda y tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando,

«dicte sentencia por la que desestime íntegramente la demanda contra mis mandantes, e imponga a la actora el pago de las costas de la tramitación de este procedimiento.»

**4.-** Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas, el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Mataró, dictó sentencia con fecha 16 de noviembre de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que debo estimar parcialmente la demanda interpuesta por MUTUA DE PROPIETARIOS contra don Severiano y CATALANA OCCIDENTE, condenando a los mismos al pago de la suma de 46.794,09 euros, intereses legales del artículo 576 LEC y sin hacer imposición de las costas. »Que debo estimar parcialmente la demanda interpuesta por LIBERTY SEGUROS contra don Severiano , doña Amparo y CATALANA OCCIDENTE, condenando a la aseguradora al pago de la suma de 11.389,94 euros e intereses legales del artículo 576 LEC , absolviendo de esta reclamación a los codemandados don Severiano y doña Amparo , todo ello sin hacer imposición de las costas. »Que debo estimar parcialmente la demanda interpuesta por doña Joaquina y REALE SEGUROS GENERALES, S.A. contra don Severiano , doña Amparo y CATALANA OCCIDENTE, condenando a los mismos al pago de 837,24 euros a la Sra. Joaquina y 16.589,03 euros a REALE, intereses legales del artículo 576 LEC y sin hacer imposición de las costas.»

**SEGUNDO.-** Contra dicha sentencia interpusieron recursos de apelación las representaciones procesales de Mutua de Propietarios Seguros y Reaseguros a Prima Fija, Liberty Seguros, y Reales Seguros Generales, y sustanciada la alzada, la sección 19.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, dictó sentencia con fecha 10 de diciembre de 2014 , cuyo Fallo es como sigue:

«Que ESTIMANDO EN PARTE el recurso de apelación interpuesto por MUTUA DE PROPIETARIOS y LIBERTY SEGUROS y DESESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por REALE SEGUROS GENERALES y la impugnación interpuesta por los codemandados Dª Amparo y D. Severiano contra la Sentencia dictada en fecha 16 de noviembre de 2012 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Mataró en los autos de los que el presente rollo dimana, debemos REVOCAR EN PARTE la sentencia de instancia y estimando en parte la demanda interpuesta por MUTUA DE PROPIETARIOS, LIBERTY SEGUROS REALE SEGUROS GENERALES y Dª Joaquina contra Dª Amparo , D. Severiano y CATALANA OCCIDENTE condeno solidariamente a los demandados y a la aseguradora dentro del límite de la cobertura pactada, al pago de la suma de 126.042,96 euros e intereses del art. 576 y sin hacer especial pronunciamiento de las costas de la primera instancia.

»ESTIMANDO EN PARTE la demanda interpuesta por REALE SEGUROS GENERALES y por Dª Joaquina contra D. Severiano , Dª Amparo y CATALANA OCCIDENTE, condeno solidariamente a los demandados, a la aseguradora dentro del límite de cobertura pactado, al pago de la suma de 837,24 euros a la Sra. Joaquina y 16.589,03 euros a REALE e intereses del art. 576 y sin hacer especial pronunciamiento de las costas de la primera instancia.



»ESTIMANDO EN PARTE la demanda interpuesta por LIBERTY SEGUROS contra D. Severiano , D<sup>a</sup> Amparo y CATALANA OCCIDENTE condeno solidariamente a D. Severiano , D<sup>a</sup> Amparo y CATALANA OCCIDENTE al pago de la suma de 35.588,15 euros e intereses del art. 576 y todo ello sin hacer especial pronunciamiento de las costas de la primera instancia.

»No se hace expresa declaración de las costas de la presente alzada en relación a las entidades aseguradoras, y se imponen por contra a los impugnantes y a REALE.»

**2.1.-** En fecha 21 de enero de 2015, se dictó auto de aclaración de la mencionada sentencia cuya parte dispositiva es como sigue:

«LA SALA ACUERDA: Se RECTIFICAN los importes consignados en el Fundamento de Derecho cuarto (pág. 17 y 19) de la sentencia referida a los importes de los daños privativos del piso NUM000 NUM001 de la finca n<sup>o</sup> NUM002 - NUM003 que debe ser la de 1.219,14 euros (en vez de 1.19.14 euros) y de los daños privativos del piso sótano 2<sup>o</sup> la de Jasgal Serveis, S.L. que debe ser de 1.243,73 euros (en vez de la consignada de 1.553,77 euros).

»Se ACLARA el fallo de la sentencia dictada en su párrafo primero en cuanto se estima en parte la demanda interpuesta por MUTUA DE PROPIETARIOS frente a D. Severiano y CATALANA OCCIDENTE a los que se les condena solidariamente a pagar la suma de 126.042,96 euros, y a la aseguradora dentro del límite de la cobertura pactada, e interés del artículo 576 LEC , sin hacer especial pronunciamiento de las costas en primera instancia.

**TERCERO.-** La procuradora doña Dolors Javier González, en nombre y representación de doña Amparo y don Severiano , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y de casación por interés casacional, fundado el primero en los siguientes motivos: 1. Al amparo del artículo 469.1.2.º LEC por incongruencia interna de la sentencia, con infracción del artículo 218.1 LEC .

2. Al amparo del artículo 469.1.4.º LEC y 5.4 de la LOPJ , por vulneración de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 CE con infracción de las normas relativas a la valoración de la prueba, en concreto, por infracción del artículo 348 LEC, relativo a la prueba pericial , y 376 de la misma Ley , relativo a las declaraciones de testigos. Por su parte el recurso de casación se funda en los siguientes motivos: 1. Por infracción del artículo 1974 CC y de la jurisprudencia. 2. Por infracción del artículo 1105 CC y de la jurisprudencia. 3. Por infracción del artículo 1104 CC y de la jurisprudencia. 4. Por infracción del artículo 1902 CC y de la jurisprudencia. 5. Por infracción del artículo 1903 CC y de la jurisprudencia. 6. Por infracción del artículo 1103 CC y de la jurisprudencia. 7. Por infracción del artículo 1106 CC y de la jurisprudencia.

**CUARTO .-** Por esta Sala se dictó auto de fecha 11 de enero de 2017 por el que se acordó la admisión de ambos recursos y dar traslado de los mismos a las partes recurridas, las que se opusieron a su estimación.

**QUINTO .-** No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista ni estimándolo necesario este tribunal, se señaló en principio para votación y fallo de los referidos recursos el día 18 de abril de 2017, quedando pendiente de su deliberación por el pleno de la sala que ha tenido lugar el pasado día 21 de junio de 2017.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** En su día se presentaron distintas demandas por las aseguradoras Mutua de Propietarios, Liberty Seguros y Reale Seguros en ejercicio de acción de repetición contra los demandados don Severiano y doña Amparo y también contra su aseguradora Catalana Occidente S.A., por un mismo siniestro respecto del cual las demandantes hubieron de hacer frente a las indemnizaciones correspondientes a sus propios asegurados, solicitando declaración de responsabilidad solidaria de los demandados y se les condene al pago de las cantidades satisfechas a sus respectivos asegurados, propietarios de las viviendas ubicadas en la CALLE000 de El Masnou, en virtud de sus respectivas pólizas de seguro. Los daños tuvieron su origen en el incendio que se produjo en la vivienda de los Sres. Amparo Severiano el 9 de mayo de 2007, al haber ardido un colchón.

Los demandados se opusieron, salvo Catalana Occidente que se allanó respecto de determinada cantidad a la que entendió que se limitaba su responsabilidad según el contrato de seguro. El Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Mataró dictó sentencia de fecha 16 de noviembre de 2012 , que fue estimatoria en parte de las demandas, si bien desestimó la formulada por Liberty al considerar que la acción estaba prescrita. La sentencia negó que se tratara de un caso fortuito, atribuyendo responsabilidad a los demandados ya que el origen del daño estaba bajo la esfera de su control y el incendio pudo haber sido evitado, pues la utilización de una lámpara de lectura sin la debida fijación desencadenó el suceso, sin que se haya probado que el incendio se produjo pese a haber actuado con diligencia. Respecto de la cuantificación de los daños se consideró que



resultaban más objetivos los informes periciales aportados por los Sres. Amparo Severiano , procediendo a fijar su importe prácticamente en la misma suma prevista en los referidos informes.

Las partes recurrieron en apelación y la Audiencia Provincial de Barcelona (sección 19.ª) dictó sentencia de fecha 10 de diciembre de 2014 que estimó parcialmente los recursos de apelación interpuestos por Mutua de Propietarios y Liberty y desestimó el presentado por Reale y la impugnación de la sentencia formulada por los Sres. Severiano Amparo . Consideró que no podía estimarse el suceso como caso fortuito ni cabía exonerar de responsabilidad a los demandados, ya que el elemento que inicia la combustión es una lámpara-flexo encendida que cayó sobre la cama al quedar dormido el hijo mayor de los demandados y, aun cuando la primera combustión fue sofocada por el mismo con abundante agua marchándose de la habitación, poco después se reavivó la combustión del colchón, ya que el fuego no había quedado sofocado totalmente. Añade la Audiencia que, aunque no se esté ante el desarrollo de una actividad que genere un riesgo, el incendio se originó dentro del ámbito de control, vigilancia y disponibilidad del propietario de la vivienda y que dejar un flexo encendido por descuido de quien lo utiliza y se queda dormido es un elemento potencial de riesgo. No puede calificarse el hecho como caso fortuito, ya que competía al causante cerciorarse de que la ignición no se avivaría, incumpliendo así con la diligencia regular y exigible del artículo 1104 CC conforme a las concretas circunstancias del caso. Concluye que el elemento mueble causante del incendio forma parte en cuanto a su uso y titularidad del ámbito de disponibilidad de los titulares de la vivienda, hallándose dentro de la esfera de control y vigilancia de quienes habitan en ella. Estima el recurso de Liberty en cuanto afirma que fue interrumpido el plazo de prescripción trienal de la acción de repetición con las reclamaciones extrajudiciales cursadas frente a Catalana Occidente, que es la aseguradora de los demandados, al tratarse de una obligación solidaria. Tras valorar nuevamente la prueba pericial practicada, se inclina por estimar en parte el recurso de Mutua de Propietarios y acoge la valoración del Sr. Joaquina , perito de Mutua de Propietarios, por considerarla más completa científica y razonada que la del Sr. Demetrio (perito de los demandados) si bien a valor real. También estima en parte el interpuesto por Liberty, acogiendo la valoración de su perito Sr. Laureano frente a la acogida en la instancia del Sr. Demetrio , pues aunque ha indemnizado a su asegurado a valor de nuevo, el porcentaje de depreciación que aplica el Sr Demetrio en su informe es arbitrario y no contrastado y desestima el de Reale al entender acertada la valoración del Sr. Demetrio efectuada en la instancia.

Los demandados Sres. Amparo Severiano formularon recurso extraordinario por infracción procesal y de casación al amparo art. 477.2.3 de la LEC , alegando la existencia de interés casacional por oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala.

### **Recurso extraordinario por infracción procesal**

**SEGUNDO.**- El primero de los motivos se formula al amparo del artículo 469.1.2.º LEC por incongruencia interna de la sentencia, con infracción del artículo 218.1 LEC , en tanto que calcula la indemnización con base en el valor a nuevo pese a reconocer que había de estarse al principio de la «restitutio in integrum».

Este motivo está en relación de dependencia con el recurso de casación pues en el mismo se discute la condena pronunciada contra los demandados y a favor de Liberty Seguros, cuando en el recurso de casación de dichos demandados se sostiene la prescripción de la acción de dicha entidad. En definitiva se ha de estar a lo resuelto en dicho recurso sobre la prescripción de la acción ejercitada.

El segundo de los motivos se formula al amparo del artículo 469.1.4.º LEC y 5.4 de la LOPJ y denuncia la vulneración de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 CE por infracción de las normas relativas a la valoración de la prueba, en concreto, por infracción del artículo 348 LEC, relativo a la prueba pericial , y 376 de la misma Ley , relativo a las declaraciones de testigos, en la medida en que la sentencia recurrida yerra en orden a la determinación del daño indemnizable.

La parte recurrente comienza afirmando que la Sala de apelación incurrió, a su juicio, en una infracción previa consistente en efectuar una valoración de la prueba pericial diametralmente opuesta a la efectuada en la primera instancia sin la debida justificación de por qué aquella primera valoración era arbitraria o ilógica. Continúa diciendo que la Sala de apelación prescindió por completo de la valoración del Juez a quo y la sustituyó por la suya propia con infracción de la doctrina jurisprudencial de esta Sala Primera del Tribunal Supremo que atribuye a los tribunales de instancia la soberanía para valorar la prueba, por aplicación del principio de inmediación, y que impide la revisión de su valoración probatoria salvo que la Sala justifique que aquella valoración era manifiestamente ilógica o arbitraria. Cita al respecto una sentencia de esta sala de 15 marzo 2002 , según la cual:

«es doctrina reiterada que debe prevalecer el criterio de la Sentencia recurrida cuando no incida en conclusiones arbitrarias o ilógicas que conculcan las reglas de la sana crítica. Además, no cabe pretender desvirtuar un resultado fáctico deducido de varios medios de prueba mediante la impugnación de uno de ellos».



Dicha argumentación no puede ser aceptada en cuanto se dirige a imponer al tribunal de apelación la aceptación de la valoración probatoria llevada a cabo en la primera instancia, salvo que considere que la misma resulta ilógica. Cuando esta sala, en la sentencia que cita, se refiere a la «sentencia recurrida» está aludiendo a la sentencia dictada en apelación y no a la de primera instancia. El tribunal de apelación, por la propia naturaleza ordinaria de este recurso, está facultado -siempre con respeto a la facultad dispositiva de las partes al fijar los términos de lo recurrido- a hacer una nueva valoración probatoria distinta a la llevada a cabo en primera instancia, pues tan "tribunal de instancia" es el Juzgado como la Audiencia Provincial.

La sentencia 97/2010 de 15 marzo , dice:

«sin que quepa confundir, ni por su diferente naturaleza, ni por su distinta función, el recurso ordinario de apelación con el recurso extraordinario de casación, pues éste, a diferencia de aquél, no es una instancia. En el sentido expresado se manifiesta, entre otras, la Sentencia de esta Sala de 21 de febrero de 2008 , número 119 , en la que se declara que "el efecto devolutivo de la apelación atribuye al conocimiento del juzgador 'ad quem' la totalidad de la cuestión que se le somete, sin que quepa distinguir entre el fundamento jurídico y el fáctico"... ». A partir de tal razonamiento, se aplica la parte recurrente a discutir con carácter general la valoración probatoria llevada a cabo por la Audiencia en relación con la determinación del importe de los daños causados, lo que no resulta admisible en el recurso extraordinario. Esta sala ha reiterado, entre las más recientes en sentencia 484/2016, de 14 julio , lo siguiente:

«que la revisión de la valoración probatoria no está expresamente prevista en ninguno de los motivos de infracción procesal recogidos en el artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , lo que pone de manifiesto que el legislador reservó dicha valoración para las instancias, y que sólo puede, excepcionalmente, ser denunciada como infracción procesal por la existencia de un error patente o arbitrariedad ( SSTS de 20 de junio de 2006 y 17 de julio de 2006 ), o por la concreta infracción de una norma tasada de valoración de prueba ( SSTS de 16 de marzo de 2001 , 10 de julio de 2000 , 21 de abril de 2005 , entre otras). En defecto de todo ello dicha valoración es función de la instancia ajena a las potestades de casación (27 de mayo de 2007, RC n.º 2613/2000, 15 de abril de 2008, RC n.º 424/2001). En igual sentido, la sentencia núm. 231/2013, de 25 marzo (Rec. núm. 1461/2009) , dice que "se pretende someter a esta Sala una alternativa a la valoración de la prueba hecha en la sentencia recurrida, en la que se dé prevalencia a aquellos datos que son favorables a la pretensión de la recurrente, lo que implicaría que esta Sala tuviera que revisar en su conjunto la prueba practicada, imposible en el recurso extraordinario por infracción procesal, que no constituye una tercera instancia ( STS de 29 de septiembre de 2009, RC n.º 1417/2005 ) , cuya naturaleza extraordinaria impide, si no se demuestra de modo patente la existencia de una infracción de las reglas del discurso lógico aplicables al proceso, tratar de desvirtuar una apreciación probatoria mediante una valoración conjunta efectuada por el propio recurrente para sustituir el criterio del tribunal por el suyo propio ( SSTS de 9 de mayo de 2007, RC n.º 2097/2000 , 27 de mayo de 2007, RC n.º 2613/2000 , 15 de abril de 2008, RC n.º 424/2001 , 30 de junio de 2009, RC n.º 1889/2006 , 29 de septiembre de 2009 ) ....».

En definitiva, únicamente aquellos errores patentes que afecten a la concreta valoración del resultado de un medio de prueba son los que pueden significar una falta de tutela judicial denunciabile por esta vía, lo que no se ha puesto de manifiesto en el caso presente.

### Recurso de casación

**TERCERO.**- El primero de los motivos denuncia la infracción por la sentencia impugnada del artículo 1974 CC al haber considerado la Audiencia Provincial que Liberty Seguros interrumpió la prescripción frente a los Sres. Amparo Severiano , pese a que no interpuso ningún tipo de reclamación judicial o extrajudicial contra los mismos, sino únicamente contra Catalana Occidente, que era su aseguradora.

Dicha norma establece que «la interrupción de la prescripción de acciones en las obligaciones solidarias aprovecha o perjudica por igual a todos los acreedores y deudores». Sostiene la parte recurrente que el citado precepto ha sido objeto de interpretación por parte del Tribunal Supremo, que ha indicado con claridad que tal regla sólo es aplicable a los deudores en obligaciones solidarias en sentido propio, pero no en los supuestos en que la posible concurrencia de responsabilidades no es de tal carácter, citando al efecto el Acuerdo adoptado por los Magistrados de la Sala Primera del Tribunal Supremo de fecha 27 de marzo de 2003 en cuanto establece que «El párrafo primero del artículo 1974 del Código Civil únicamente contempla efecto interruptivo en el supuesto de las obligaciones solidarias en sentido propio, cuando tal carácter deriva de norma legal o pacto convencional, sin que pueda extenderse al ámbito de la solidaridad Impropia, como es la derivada de responsabilidad extracontractual cuando son varios los condenados judicialmente».

La sentencia recurrida revoca la de primera instancia, que había apreciado la excepción de prescripción en relación con la reclamación de Liberty Seguros. Pese a que, durante el plazo de vigencia de la acción, Liberty Seguros no dirigió ninguna reclamación frente a los Sres. Amparo Severiano y se limitó a reclamar a



su aseguradora, Catalana Occidente, la sentencia considera que resulta de aplicación el artículo 1974 CC y que, por tanto, las reclamaciones dirigidas a Catalana Occidente también interrumpen la prescripción para el ejercicio de la reclamación frente a los Sres. Amparo Severiano .

El motivo se estima pues resulta claro que no puede producir efectos interruptivos de la prescripción para el asegurado la reclamación extrajudicial dirigida exclusivamente frente a su aseguradora, que sólo cubría su responsabilidad hasta una cantidad inferior a la reclamada. La estimación del motivo comporta la casación de la sentencia impugnada en el particular a que el mismo se refiere, examinando a continuación el resto de los motivos en cuanto se refieren a la reclamación formulada por las demás aseguradores demandantes.

**CUARTO.-** El segundo motivo denuncia la infracción del artículo 1105 CC y de la jurisprudencia, en tanto que la sentencia recurrida descarta la aplicación de caso fortuito al exigir una diligencia superior a la media en la previsión del daño. Refiere la parte recurrente que la sentencia impugnada, en su fundamento de derecho segundo (páginas 7 y 8), afirma que el hecho de que se reiniciara la combustión del colchón en que dormía el hijo de los demandados «no puede constituir un suceso imprevisible, o que, previsto, fuera inevitable». En concreto dice la sentencia:

«aun cuando es habitual tener un flexo para leer en la habitación, lo que no puede ignorarse que constituye un elemento de riesgo el quedarse dormido sin antes apagar el flexo ante posibles caídas, como desgraciadamente ocurrió en el caso que nos ocupa. Y aun cuando advertida por el usuario la ignición del colchón procedió a inundarlo con abundante agua, tras comprobar que se había hecho un pequeño agujero del que salía humo, marchando a continuación a la habitación de la hermana para proseguir durmiendo, no puede en modo alguno calificarse la conducta desplegada como constitutiva de caso fortuito. El control y la vigilancia que competía al miembro de la familia cerciorándose de un modo cabal, completo y absoluto de que la ignición no se reproduciría o avivaría también, no puede en modo alguno constituir un suceso imprevisible o que previsto no fuese inevitable ( art. 1105 CC )».

La consideración que hace la parte recurrente acerca de que dicha afirmación contradice la jurisprudencia de esta sala sobre el "caso fortuito" no puede ser aceptada, ya que las sentencias que cita se refieren a supuestos bien distintos al ahora examinado, el cual resulta especialmente opuesto a la situación característica del «caso fortuito» ya que existió un incidente previo consistente en que el colchón ardió y, en tal circunstancia, la diligencia a aplicar debió ser aún mayor en orden a mantener una vigilancia que pudiera hacer frente a lo que debió preverse como posible y que efectivamente se materializó ya que el fuego no había sido definitivamente sofocado. Desde luego, si el hecho se hubiera previsto habría sido evitable y si no se previó fue por exceso de confianza o falta de diligencia por parte del agente.

Por ello el motivo ha de ser desestimado.

**QUINTO.-** El tercero de los motivos denuncia la infracción del artículo 1104 CC y de la jurisprudencia de esta sala sobre el mismo, al no aplicar la Audiencia Provincial en su sentencia el estándar de diligencia de un buen padre de familia acomodado a las circunstancias de las personas, del tiempo, del lugar y del entorno físico o social donde se proyecta la conducta enjuiciada. Se sostiene en la formulación del motivo que la sentencia exige a los Sres. Amparo Severiano , o a su hijo, un nivel de diligencia equiparable a la de un perito experto, esto es, muy superior a la del «buen padre de familia» o al derivado de «las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar». Dice la sentencia que

«con independencia de que los demandados o su hijo conocieran las particularidades de la combustión de los colchones, resulta que la diligencia desplegada no fue la adecuada y exigible para evitar que el fuego se reavivara. Constituyendo el flexo que se dejó encendido por descuido al irse a dormir un elemento que puede iniciar la combustión, cuando cae sobre elementos inertes (colchón) la conducta del hijo mayor de edad y de quienes son titulares de la vivienda no fue suficientemente diligente en orden a comprobar y cerciorarse de que el foco de la ignición había sido apagado por completo y totalmente, incumpliendo con la diligencia regular y exigible del art. 1104 CC conforme a las concretas circunstancias del caso». Dicho razonamiento ha de ser compartido. No cabe imputar a la sentencia impugnada vulneración de la doctrina jurisprudencial sobre la entidad de la diligencia exigible en el caso, pues efectivamente la Audiencia ha valorado las circunstancias de este concreto supuesto a la hora de establecer su exigencia, como -en general- hacen todas las sentencias que se citan como doctrina jurisprudencial, sin que ninguna de ellas contemple un caso ni siquiera próximo al presente en que esta sala haya estimado que fuera suficiente la diligencia empleada.

Por ello también este motivo ha de ser desestimado.

**SEXTO.-** El motivo cuarto se formula por infracción del artículo 1902 CC y de la jurisprudencia de esta sala por incorrecta aplicación de los criterios de imputación objetiva que han conducido a la imputación del resultado dañoso a los Sres. Amparo Severiano .



Se sostiene en la formulación del motivo que la imputación de responsabilidad a los Sres. Amparo Severiano es confusa, pues no queda claro si la imputación se produce por una falta de vigilancia o control de su hijo - mayor de edad-, o si la imputación se produce por el mero hecho de ser los demandados los propietarios de la vivienda. Dice la sentencia en su fundamento de derecho segundo lo siguiente: «Acreditado el origen del incendio en un elemento privativo o -bien mueble- titularidad de los Sres. Amparo Severiano - así como el daño causado a terceros perjudicados, no ha resultado suficiente en orden a exonerar a los propietarios de la vivienda donde se originó la ignición por un descuido del hijo que habitaba con ellos a tal efecto, la interpretación que del relato fáctico hacen los recurrentes. No puede desconocerse que el elemento inmueble causante del incendio forma parte en cuanto a su uso y titularidad, del ámbito de disponibilidad de los titulares de la vivienda, hallándose dentro del ámbito de control y vigilancia de quienes habitan en ella -art. 1902 Ccivil o del que tiene control de la casa-».

Precisamente ese ámbito de control y de vigilancia -en definitiva lo que la jurisprudencia ha calificado como «posición de garante»- es lo que determina la responsabilidad de los titulares de la vivienda desde la cual se propagó el fuego. Se trata de una responsabilidad de rigurosa exigencia al modo previsto en el mismo sentido por el artículo 1910 CC , en tanto establece que «el cabeza de familia que habita una casa o parte de ella, es responsable de los daños causados por las cosas que se arrojen o cayeren de la misma». Desde esta perspectiva, carece de sentido la negación de imputabilidad objetiva de las consecuencias dañosas del suceso a los demandados -hoy recurrentes- pese a los notables esfuerzos argumentativos que se aprecian en la formulación del motivo al recorrer los distintos criterios jurisprudenciales de adecuación, confianza e incremento del riesgo, con cita de una doctrina que no resulta de aplicación al caso presente. Es precisamente la posición de garante (entre otras, STS 1ª núm. 805/2002, de 22 julio ), que deriva del propio disfrute del bien en orden a asumir la responsabilidad por los daños que del mismo y de su utilización puedan derivar para terceros, la que justifica la atribución de dicha responsabilidad a los titulares.

Por ello el motivo ha de ser desestimado.

**SÉPTIMO.-** Igualmente ha de ser rechazado el motivo quinto, en cuanto denuncia la infracción del artículo 1903 CC y de la jurisprudencia de esta sala sobre dicha norma. Sostiene la parte recurrente que la sentencia infringe el citado artículo 1903 CC , que regula la responsabilidad por hecho ajeno, al establecer la responsabilidad de los demandados con base en el artículo 1902 CC , que regula la responsabilidad por hecho propio, cuando - excluida dicha responsabilidad por razón de lo expuesto en los motivos anteriores- tampoco sería aplicable la derivada del artículo 1903 CC que se refiere a la responsabilidad por hecho de otro.

Se ha de reiterar al respecto lo ya razonado en relación con los anteriores motivos. La sentencia impugnada ha resuelto de modo correcto partiendo de la atribución a los demandados de una responsabilidad propia por no haber atendido debidamente sus deberes de vigilancia y control como titulares de la vivienda de la que disfrutaban, lo que implica la asunción de las consecuencias dañosas derivadas de hechos que, aunque no se deriven de su propia actuación, se produzcan por las actuaciones de las personas que se encuentran en la casa sobre las que dichos titulares están obligados a desplegar una conducta de vigilancia y control que excluya los daños a terceros.

El motivo sexto se formula por infracción del artículo 1103 CC y de la jurisprudencia de esta sala, pues - según considera la parte recurrente- la sentencia recurrida prescinde del grado de negligencia en punto a la moderación de la responsabilidad pese a la evidente desproporción entre esa pretendida negligencia y el daño. Nuevamente se traen como fundamento del motivo sentencias que contemplan casos bien distintos del ahora planteado. Es cierto que cuando se trata de una responsabilidad por incumplimiento contractual, una vez restituido el equilibrio de las prestaciones, la indemnización por el daño derivado del incumplimiento puede graduarse en atención a la entidad de la culpa ( artículo 1103 CC ), pero tal previsión no puede aplicarse a efectos de reducir la indemnización por el daño de carácter material causado, ya que en tal caso se estaría imponiendo al perjudicado -en el que no cabe apreciar culpa alguna- la necesidad de soportar siquiera en parte el daño sufrido, lo que en absoluto entra dentro de las previsiones de la norma de que se trata.

El motivo séptimo ha quedado sin objeto en tanto que se refiere a la indemnización procedente respecto de Liberty Seguros cuando la estimación del motivo primero, que comporta la consideración de que su acción estaba prescrita, da lugar a que los demandados no estén obligados a indemnizar a dicha entidad demandante.

**OCTAVO.-** Estimado el recurso interpuesto respecto de Liberty Seguros, no procede condena en las costas causadas por el mismo respecto de dicha entidad ( artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ), con devolución del depósito constituido. La desestimación del recurso respecto de las demás partes recurridas comporta la condena en costas de los recurrentes en cuanto a las causadas por dichas partes. Las costas de primera instancia causadas por la demanda interpuesta por Liberty Seguros se imponen a dicha entidad, así como las producidas por su recurso de apelación.



## FALLO

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

**1.º**- Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal formulado por la representación procesal de don Severiano , contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (sección 19.ª) de 10 de diciembre de 2014 en Rollo de Apelación n.º 470/2013 , dimanante de autos de juicio ordinario n.º 1239/2009 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Mataró, con imposición a los recurrentes de las costas causadas por dicho recurso.

**2.º**- Estimar en parte el recurso de casación interpuesto por los citados contra dicha sentencia, absolviéndoles respecto de la pretensión deducida en su contra por Liberty Seguros, condenando a dicha entidad al pago de las costas causadas en primera instancia y por su recurso de apelación, sin condena respecto de las costas causadas por el recurso de casación en cuanto a dicha recurrida. **3.º**- Desestimar el recurso de casación en cuanto a las demás pretensiones formuladas por la parte recurrente, con imposición a dicha parte de las costas causadas por el resto de las partes recurridas. 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.

FONDO DOCUMENTAL CEN