



Roj: **SAP OU 203/2015 - ECLI: ES:APOU:2015:203**

Id Cendoj: **32054370012015100109**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Ourense**

Sección: **1**

Fecha: **13/03/2015**

Nº de Recurso: **265/2014**

Nº de Resolución: **88/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MARIA JOSE GONZALEZ MOVILLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

OURENSE

APELACIÓN CIVIL

La Audiencia Provincial de Ourense, constituida por las Señoras, doña Ángela Irene Domínguez Viguera Fernández, presidenta y doña Josefa Otero Seivane y doña M^a José González Movilla Magistradas, ha pronunciado, en nombre de S.M. El Rey, la siguiente

SENTENCIA NÚM. 00088/2015

En la ciudad de Ourense a trece de marzo de dos mil quince.

VISTOS, en grado de apelación, por esta Audiencia Provincial, actuando como Tribunal Civil, en autos de Juicio Ordinario procedentes del Juzgado de Primera Instancia nº 5 (antes mixto nº 8) de los de Ourense, seguidos con el n.º 780/13, Rollo de apelación núm. 265/14, entre partes, como apelante la entidad Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., representada por la procuradora de los tribunales D.^a Lourdes Lorenzo Ribagorda, bajo la dirección del letrado D. José Carlos González Fernández y, como apelados, D. Florencio y D^a Rocío, representados por la procuradora de los tribunales D.^a Ana Crespo Damota, bajo la dirección del letrado D. Arturo Francisco **Castrillo** Escobar.

Es ponente la Ilma. Sra. D.^a M^a José González Movilla.

I - ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 (antes mixto nº 8) de los de Ourense, se dictó sentencia en los referidos autos, en fecha 8 de abril de 2014, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "**FALLO:** Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador Dña. ANA CRESPO DAMOTA, actuando en nombre y representación de D. Florencio y DÑA. Rocío, contra Compañía de Seguros ALLIANZ SA, CONDENO a la aseguradora a indemnizar a los demandantes con la suma de **cuarenta y siete mil trescientos ochenta y siete euros con once céntimos (47.387,11 €)**, incrementada con los intereses legales indicados en el fundamento tercero.

No se efectúa expresa imposición de las costas causadas."

Segundo.- Notificada la anterior sentencia a las partes, se interpuso por la representación procesal de la entidad "ALLIANZ COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A." recurso de apelación en ambos efectos, y seguido por sus trámites legales, se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial.

Tercero.- En la tramitación de este recurso se han cumplido las correspondientes prescripciones legales.

II - FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- Los demandantes Don Florencio y Doña Rocío ejercitan en el procedimiento del que el presente recurso trae causa, una acción de responsabilidad extracontractual para obtener el resarcimiento de los perjuicios derivados del fallecimiento de su hijo Don Leandro, ocurrido el día 2 de septiembre de 2008, sobre las 18,30 horas, cuando circulaba conduciendo la motocicleta matrícula XBX, por la calle Ponte Noalla, en San Cibrao das Viñas y al aproximarse al cruce con la carretera OU-105, al percatarse de la presencia, en sentido contrario del camión articulado compuesto de cabeza tractora con matrícula EO-....-R y semirremolque matrícula D-....-DXC, conducido por Don Rodolfo y propiedad de la entidad Transportes Hermanos Lemos SA, que invadía parcialmente el carril contrario de circulación al rebasar a otro coche que se hallaba estacionado en el lado derecho de la vía, accionó fuertemente el freno lo que motivó el bloqueo de la rueda delantera, cayendo al suelo y deslizándose el conductor sobre el pavimento hasta impactar con la parte trasera del semirremolque, falleciendo en el momento. Entendiendo los actores que la culpabilidad en la producción del siniestro es imputable al conductor del vehículo articulado, asegurado por la entidad Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros SA, dirigen su demanda únicamente contra dicha aseguradora, en base a los artículos 73 y 76 de la Ley de Contratos de Seguro, solicitando su condena a indemnizarles, por los daños sufridos, en la suma de 94.774,21€, más los intereses previstos en el artículo 20 de la Ley de Contratos de Seguro. La entidad demandada se opuso a la demanda alegando la prescripción de la acción y, además, la culpa exclusiva del conductor fallecido que circulando a una velocidad excesiva y totalmente inadecuada para las condiciones de la vía, frenó de manera repentina y brusca, lo que bloqueó la rueda delantera de la motocicleta, cayendo al suelo, cuando de haber adecuado su velocidad a la vía dispondría de espacio suficiente, en la parte derecha de la calzada, para efectuar el cruce con el otro vehículo, solicitando por todo ello la desestimación de la demanda.

En la sentencia dictada en primera instancia, tras desestimarse la excepción de prescripción de la acción, se estimó parcialmente la demanda entendiéndose que había existido una concurrencia de conductas culposas a la causación del siniestro, en los dos intervinientes en el mismo, valorándose el aporte causal de cada uno de ellos en un 50% y rebajando por ello la indemnización correspondiente a los actores en tal proporción, concediéndose únicamente a los mismos los intereses legales devengados por la suma establecida desde la fecha de interposición de la demanda.

La entidad aseguradora muestra su disconformidad con tal resolución a través del presente recurso de apelación en el que alega que la misma ha incurrido en error en la valoración de la prueba y en las consecuencias jurídicas aplicables, entendiéndose que de los hechos probados no puede deducirse responsabilidad alguna del conductor del camión o, al menos, en la proporción establecida, solicitando por ello la revocación de la resolución apelada y que se dicte otra desestimando íntegramente la misma. Por su parte los actores se opusieron al recurso interpuesto aduciendo que el mismo debía inadmitirse al no concretar los pronunciamientos impugnados, y en relación al fondo, la corrección de la valoración probatoria y del derecho aplicable.

SEGUNDO.- Partiendo de que no puede inadmitirse el recurso de apelación interpuesto según solicitan los apelados pues del texto del escrito se deduce con claridad los motivos de impugnación así como la pretensión que se formula en el mismo, sin que su redacción o estructuración produzcan indefensión a los actores que, obviamente, a la vista de su escrito de oposición al recurso, han podido defenderse y lo han hecho, ha de comenzarse señalando que para que prospere la acción de resarcimiento por culpa extracontractual se precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: la existencia de una acción u omisión constitutiva de una conducta ilícita, esto es, un obrar humano controlable por la voluntad y consciente y, en consecuencia, imputable subjetivamente al agente que habrá de responder jurídicamente incluso de aquellos efectos de su actuación relacionados directamente con su intervención e, incluso, de aquellos que no haya previsto ni aun querido, pero con los cuales, según la ordinaria previsión humana, debió contar, y que por lo mismo han de considerarse sometidos al imperio de su control y de su voluntad; la antijuridicidad de la referida conducta en cuanto contraría determinadas normas de comportamiento positivas o afecte a bienes o derechos ajenos protegidos, o porque representen una infracción contra el mandato general de diligencia, arriesgando o lesionando efectivamente intereses jurídicamente reconocidos y tutelados; la culpa del agente; la existencia de un daño, menoscabo material o moral infligido contraviniendo una norma positiva en la esfera jurídica patrimonial o extrapatrimonial de alguna persona, susceptible de resarcimiento por su causante; y la existencia de una relación causal entre la conducta y el resultado lesivo o dañoso, esto es, de un enlace preciso y directo que individualiza al responsable y determina el contenido de la obligación indemnizatoria.

El fundamental principio inspirador de nuestro sistema positivo de responsabilidad por los daños sufridos por un tercero y exigible al amparo del artículo 1.902 del Código civil es el de culpabilidad, exigiéndose de modo general y como requisito de ineludible concurrencia que al eventual responsable se le pueda reprochar culpabilísticamente el hecho originador del daño, siendo indispensable detectar la existencia de alguna manifestación de culpa, siquiera sea de mínima entidad, pues solo así puede generarse responsabilidad conforme al mencionado principio legal.



Por tanto, la exclusión de responsabilidad de un conductor solo se producirá cuando el deudor de la prestación resarcitoria prueba, con carga de su exclusiva incumbencia, la concurrencia de culpa exclusiva de la víctima o la existencia de fuerza mayor extrínseca a la conducción o al funcionamiento del vehículo, pudiendo también moderarse la indemnización si se acredita la colaboración causal relevante de la víctima o perjudicado, por cuanto lo relevante es la aportación causal. Esto es, lo que importa no es tanto la causalidad dinámica, mediante la causación física de los daños, sino la causalidad jurídica, esto es, que los daños sean atribuibles al conductor; de forma que cuando la causa del siniestro es completamente ajena al conductor implicado y al riesgo que despliega, no cabe que se le impute responsabilidad alguna.

Apreciar la culpa exclusiva de la víctima requiere, por parte de quien la opone, la prueba rigurosa que demuestre sin duda alguna y con toda evidencia, que solo y únicamente, la conducta del perjudicado ha sido la determinante del resultado dañoso sin que exista la más mínima participación reprochable en la producción de los hechos en el conductor asegurado, no siendo suficiente la observancia de las disposiciones legales, sino que es preciso acreditar que el conductor actuó como elemento pasivo de la relación de causalidad, ya que por mínima que sea la previsibilidad del accidente, atendidas las circunstancias de lugar y tiempo, no se demuestra que se han agotado todas las medidas de precaución posibles. Hasta tal punto ello es así, que la jurisprudencia viene exigiendo que el agente causante del daño pruebe no solo su total ausencia de culpa o responsabilidad, sino también, la de haber efectuado la maniobra oportuna para evitar o aminorar el daño; maniobras evasivas para cuya realización, tendente a disminuir las consecuencias dañosas ocasionadas por la supuesta culpa exclusiva de la víctima, se habrá de tener en cuenta la temporaneidad de la maniobra, es decir, su posibilidad dentro de la pericia exigible a su conductor y las circunstancias del lugar, así como que tales circunstancias no aconsejen llevarlas a la práctica porque de hacerlo se causaría un mal más grave que el que se trata de evitar.

Cuando se produce una concurrencia de culpas y partiendo de que la jurisprudencia ha venido desplazando esa concurrencia del campo de la culpa al estricto ámbito de lo causal, es preciso realizar una valoración de los comportamientos confluyentes en la producción del resultado, tanto desde el lado del que prima facie aparece como victimario como desde quien, en principio, aparece como víctima, limitándose su aplicación a los supuestos en que se produzca una interferencia en el nexo causal como consecuencia de la propia víctima o de un tercero que no llegan a ocasionar la ruptura del nexo de causalidad. Para determinar esa posible incidencia causal del comportamiento de la víctima habrá de acudirse al principio de la causalidad adecuada, desde cuya perspectiva es necesario que el resultado sea una consecuencia natural, adecuada y suficiente de la determinación de la voluntad, debiendo entenderse por consecuencia natural aquella que propicia, entre el acto inicial y el resultado dañoso, una relación de necesidad, conforme a los conocimientos normalmente aceptados. Debe valorarse en cada caso concreto si el acto antecedente que se presenta como causa tiene virtualidad suficiente para que del mismo se derive, como consecuencia necesaria, el efecto lesivo producido, no siendo suficientes las simples conjeturas o la existencia de datos fácticos que, por una mera coincidencia, induzcan a pensar en una posible interrelación de esos acontecimientos. Se precisa una prueba terminante relativa al nexo entre la conducta del agente y la producción del daño de tal forma que haga patente la culpabilidad que obliga a repararlo.

TERCERO.- En el presente caso de las pruebas practicadas y con base fundamental en el atestado instruido por los agentes de la Guardia Civil de Tráfico se deduce que el accidente se produjo en un tramo urbano, la calle Ponte Noalla, en la localidad de San Cibrao das Viñas, que tiene doble sentido de circulación con dos carriles y una anchura vial de 6,50 metros, sin arcones ni líneas horizontales de delimitación de aquéllos. No se ha acreditado que existiese en el lugar en la fecha del accidente señal vertical de prohibición de circulación a camiones que actualmente existe. En relación a la dinámica del accidente el mismo se produjo cuando el camión articulado que circulaba por la carretera OU-105, inició un giro a la derecha para acceder a la calle Ponte Noalla, invadiendo para ello parcialmente el carril izquierdo debido, no solo a la anchura del vehículo, y a las dimensiones de la vía, sino también a que encontró en su trayectoria un vehículo estacionado en el lado derecho de la calzada, que hubo de rebasar. Cuando se hallaba realizando esta maniobra, en sentido contrario apareció la motocicleta conducida por Don Leandro , ante lo que el conductor del camión frenó y se desvió hacia la derecha, dejando impresas cuatro ruedas de frenada de las ruedas posteriores y del semirremolque. El conductor de la motocicleta, circulando a una velocidad elevada y totalmente inadecuada para las características de la vía al tratarse de un tramo urbano con límite de velocidad de 50km/hora, y al tener un campo de visibilidad reducido debido a la existencia de un muro en la parte derecha de la calzada, al ver al camión frenó de forma brusca y repentina, lo que produjo el bloqueo de la rueda delantera, que dejó impresa una huella de frenada de 6,60 metros, cayendo al suelo el móvil y su conductor, deslizándose sobre el pavimento a lo largo de 23,50 metros hasta que la motocicleta colisionó contra el semirremolque y su conductor impactó con la cabeza y el tórax con la rueda trasera del mismo, produciéndose su fallecimiento. Según consta en el atestado la velocidad a la que circulaba el camión en el momento del accidente era de 20



km/hora, no pudiendo acogerse en tal extremo las afirmaciones contenidas en el informe pericial aportado por la parte actora, tal y como se mantiene en la resolución apelada, relativas a que el conductor del camión, según el disco tacógrafo, no redujo un momento su velocidad ni detuvo el vehículo antes de embocar la calle Ponte Noalla, debido a las propias limitaciones de ese instrumento para determinar la velocidad en un determinado momento y a que, precisamente, por las características de la maniobra y las dimensiones del vehículo obviamente la misma tendría que ser realizada a muy escasa velocidad. En relación a la velocidad de la motocicleta también se estima probado que era elevada y totalmente inadecuada a las características de la vía. Así lo declaró el conductor del camión que, desde su primera declaración, mantuvo que la motocicleta circulaba a gran velocidad y que frenó cuando la vio, momento en que ya había entrado en la calle y no podía realizar ninguna otra maniobra evasiva. Y a esa misma conclusión llegó el agente instructor del atestado para el que el conductor de la motocicleta circulaba a una velocidad superior a la permitida, notoriamente elevada e inadecuada a las condiciones y características de la vía: se trataba de un tramo en curva, en zona urbana, con visibilidad reducida al existir un muro en su lado derecho y sin arceles a ambos lados de los carriles de circulación, deduciendo tal conclusión de los datos que pueden colegirse de las huellas de frenada (intensidad, longitud...) y de arrastre, así como de las características del impacto, daños materiales y personales.

La maniobra del camión, invadir parcialmente el carril contrario de circulación con el fin de rebasar a un vehículo que se hallaba estacionado en el margen derecho, no es maniobra prohibida o antirreglamentaria, pero desde el momento en que al efectuarla se obstaculiza o limita parcialmente el espacio disponible para los vehículos que circulan en sentido contrario, crea un riesgo cuyas consecuencias sean imputables al conductor que las realiza. Ha de tenerse en cuenta que según el instructor del atestado la ocupación del carril izquierdo fue parcial y que el motorista disponía de espacio libre suficiente entre el poste situado al lado derecho y el extremo del remolque de 2,80 metros, si hubiese circulado a una velocidad adecuada lo que le permitiría, en vez de frenar bruscamente, continuar su marcha, dominar su motocicleta y pasar por ese espacio, suficiente para la misma.

Al efecto en relación a la reacción del motorista es cierto que hay que tener en cuenta la posibilidad física de efectuar el cruce, pero también hay que tomar en cuenta la posibilidad psíquica o la percepción de la persona que con lo que repentinamente se encuentra es con un obstáculo que viene a interrumpir totalmente su trayectoria o a provocar un estrechamiento considerable, lo que justifica su reacción de frenar bruscamente ante el temor de un impacto frontal. En esta situación se considera que a la producción del resultado dañoso ha concurrido de forma evidente la conducta del motorista, totalmente imprudente al circular a una velocidad notablemente superior a la autorizada en la vía e inadecuada a las características de la misma, lo que no le permitió reaccionar de forma que pudiera detenerse o realizar el cruce con el camión por el espacio libre, en lugar de proceder, de forma brusca e inopinada, a frenar la motocicleta, con las fatales consecuencias que se produjeron. La culpa del motorista, sin embargo, no fue la única causa del siniestro, concurriendo a su producción la conducta del conductor del camión que invadió el carril contrario de circulación cuando trataba de rebasar a un vehículo estacionado, lo que motivó la reacción equivocada del fallecido. No puede considerarse, por tanto, que el siniestro se produjera a causa de la culpa exclusiva del hijo de los actores pues efectivamente el conductor del camión invadió el carril contrario y no ha acreditado haber extremado su diligencia o haber adoptado todas las posibles precauciones para evitar el resultado. Ahora bien se discrepa con la sentencia dictada en la instancia en relación a la cuantificación del aporte causal de las conductas concurrentes, considerándose en atención a los hechos sucedidos que ha de atribuirse una mayor transcendencia a la actuación del motorista, sin que, no obstante, esa superior incidencia de la concausa aportada por el mismo absorba o subsuma el comportamiento del conductor del camión. Cuando el Tribunal Supremo señala que para aplicar las técnicas compensatorias han de concurrir culpas de la misma entidad y virtualidad jurídicas, no significa que ambas conductas hayan de ser idénticas desde el punto de vista cuantitativo de su intensidad e influencia en el resultado, sino equivalentes desde una perspectiva cualitativa, de modo que las causas atribuibles a los intervinientes aparezcan revestidas de una misma naturaleza o configuración jurídica y sean ambas decisivas, de acuerdo con el criterio de la causalidad adecuada, en la producción del evento dañoso.

Basta con comprobar la confluencia de la culpa de los intervinientes para que deba procederse a la minoración de la responsabilidad atribuible al demandado, reduciendo proporcionalmente su deber de indemnizar. Y en este caso, analizadas las conductas de los dos implicados, se considera más adecuado establecer el aporte causal del conductor del camión en un 30% y en el restante 70% la actuación de la víctima, revocándose en tal sentido la sentencia recurrida y resultando, en su reflejo en la indemnización, que la aseguradora deberá abonar a los demandantes la cantidad de 28.432,26 euros, más los intereses previstos en la resolución apelada.

CUARTO.- En virtud de lo establecido en el artículo 398, en relación con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no se hace expreso pronunciamiento en costas.



Procede, finalmente, decretar la devolución a la recurrente de la totalidad del depósito constituido para apelar, en aplicación de la disposición adicional 15ª LOPJ .

Por lo expuesto la Sección Primera de la Audiencia Provincial pronuncia el siguiente

FALLO:

Se estima en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad aseguradora Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., la procuradora de los tribunales Dª Lourdes Lorenzo Ribagorda, contra la sentencia, de fecha 8 de abril de 2014, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 (antes mixto nº 8) de los de Ourense, en autos de Juicio Ordinario nº 780/13, Rollo de apelación nº 265/14, cuya resolución se revoca en el sentido de condenar a la aseguradora a abonar a los demandantes la cantidad de veintiocho mil cuatrocientos treinta y dos euros con veintiséis céntimos (28.432,26 euros), más los intereses previstos en la resolución apelada; todo ello, sin hacer expreso pronunciamiento en relación a las costas causadas en esta alzada.

Se decreta la devolución a la recurrente de la totalidad del depósito constituido para apelar.

Contra la presente resolución podrán las partes legitimadas optar, **en su caso**, por interponer el recurso extraordinario por infracción procesal y casación por interés casacional, dentro de los veinte días siguientes al de su **no** tificación ante esta Audiencia Provincial.

Así por esta nuestra sentencia, de la que en unión a los autos originales se remitirá certificación al Juzgado de procedencia para su ejecución y demás efectos, juzgando en segunda instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.