

MERCANTIL

**SEGURO DE INCENDIOS
(CASO PRÁCTICO)**

**Núm.
58/2005**

JOSÉ MANUEL SUÁREZ ROBLDANO
Magistrado

ENUNCIADO

Hace unas pocas fechas, todos pudimos observar a través de los medios de difusión la escena dantesca, pero real, de un rascacielos de más de 30 plantas situado en el centro de Madrid y ardiendo, siendo precisa su ulterior demolición íntegra. Creemos que resulta de suma importancia y de una rabiosa práctica actual, la presentación de algunos problemas derivados del incendio de un edificio.

Por medio de la correspondiente póliza de seguro de incendios, se concierta uno de tal clase por la propiedad del edificio y otras dos compañías de seguros, en régimen de coaseguro del siniestro referido y para tal eventualidad. Entre las definiciones contenidas en el condicionado general de la póliza referida, se incluye la propia definición de incendio suscitando la parte asegurada la cuestión referida a si resulta posible incluir un concepto amplio comprensivo de la propia combustión sin llama.

Producido el siniestro, sin que haya habido posibilidad alguna de salvar parte del edificio incendiado, dado que el mismo estaba desocupado en el momento del incendio, se plantea la posibilidad de que haya sido provocado merced a diversos indicios que así lo indican, siguiéndose una investigación policial y judicial al efecto. La propiedad pretende el cobro inmediato de la indemnización pactada, teniéndose en cuenta que en el contrato se describen los objetos concretos asegurados y que, además, se valoró el importe del precio actual de la edificación siniestrada, que no es posible reconstruir o reponer en todo o en parte. Se dice por el asegurado que en el interior se encontraba una cantidad de dinero ascendente a la cifra de 2 millones de euros correspondientes a una facturación realizada días antes, que no se ha recuperado. Se plantea igualmente quién ha de pagar los gastos de extinción del incendio y de la consiguiente demolición de la edificación.

Además, ante la negativa al pago voluntario y una vez terminada la investigación judicial con el archivo de las diligencias seguidas con tal finalidad, se cuestiona por la propiedad la vía adecuada para efectuar la reclamación del importe asegurado.

Con anterioridad a la ocurrencia del referido siniestro, el Ayuntamiento impuso a la propiedad del edificio la obligación de construir una escalera externa para la evacuación del mismo, aprobándose por

la Comunidad de Propietarios dicha instalación que, pese a ello, es objeto de impugnación por uno de los comuneros al considerar que se exigía la unanimidad para la aprobación válida de dichos acuerdos.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿Cómo y en qué medida incide la existencia de un coaseguro sobre el siniestro de incendio asegurado y qué debe entenderse por incendio? Y si existe una franquicia convenida por las partes.
2. ¿Alcanza la posible responsabilidad del seguro de incendios concertado al supuesto de haber sido provocado aun cuando no se sepa o se averigüe quién ha sido el autor del mismo, con una previa investigación penal sobre los hechos?
3. ¿Cuáles serán las consecuencias económicas de la posible indemnización a cargo de las aseguradoras en el caso planteado teniéndose en cuenta tanto la descripción contenida en la póliza como los gastos de extinción, los de demolición y la suma de dinero perdida que se afirma estaba en el interior del edificio?
4. ¿Es posible acudir directamente a la reclamación judicial en el caso de impago de todo o parte de las indemnizaciones correspondientes al asegurado de incendios?
5. ¿La instalación impuesta por la Administración de instalaciones de evacuación del edificio exige que el acuerdo comunitario se apruebe por unanimidad?

SOLUCIÓN

1. La Ley de Contrato de Seguro (LCS) regula el denominado seguro de incendios en sus artículos 45 y siguientes, como una modalidad específica del seguro de daños, siendo perfectamente posible que la garantía del riesgo referido se efectúe por dos o más aseguradoras en régimen de coaseguro que, con carácter general, está contemplado en la Ley en su artículo 33. De conformidad con las previsiones legales establecidas sobre dicho coaseguro, las aseguradoras reparten el riesgo del posible siniestro objeto del seguro entre ellas conforme a lo pactado con el asegurado, de tal manera que el pago de la indemnización correspondiente, una vez producido el siniestro asegurado, se efectuará en proporción a la cuota atribuida contractualmente a cada compañía aseguradora en régimen de coaseguro del riesgo correspondiente. Ha de recordarse que el anticipo del pago por uno de los coaseguradores le faculta para repetir el pago sobre las otras compañías conjuntamente responsables y en la cuota atribuida a cada uno de ellos.

La finalidad del precepto, según se ha declarado por la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo (TS), se cumple con la posibilidad de que sea una sola de las aseguradoras en coaseguro la que esté encargada de la gestión del coaseguro, incluso en cuanto a la suscripción de los documentos contractuales correspondientes y el percibo de la prima del seguro así como la exigencia de las demás obligaciones correspondientes al asegurado, estando aquélla legitimada procesalmente para la

reclamación global referida al respectivo coaseguro, activa y pasivamente. Aunque la LCS define el concepto legal de incendio en su artículo 45 indicando que consiste en la combustión y el abrasamiento con llama, capaz de propagarse, de un objeto u objetos que no estaban destinados a ser quemados en el lugar y momento en que se produce, la jurisprudencia ha entendido comprendido en el concepto legal no solamente el abrasamiento por llama sino, asimismo, el que tenga lugar por medio de combustión, o sea, sin llama ya que en su aspecto químico consiste en la combinación de un cuerpo combustible con otro comburente y físicamente es la que se produce naturalmente en diversas sustancias sin la aplicación de una llama. La respuesta a la cuestión ha de ser amplia en el sentido apuntado por el TS.

La existencia de una franquicia pactada en la correspondiente póliza de seguros viene a que parte de la indemnización correspondiente al valor de los efectos destructores del incendio no ha de ser objeto de cobertura por el coaseguro convenido, de tal manera que la reposición o pago se excluyen de la obligación correspondiente a las coaseguradoras. Por supuesto, lo que ha de estar claro, desde el punto de vista contractual, es la exigencia consistente en que la cláusula limitativa de la responsabilidad en la que figure dicha franquicia esté suscrita por el asegurado de forma expresa y sin remisiones ambiguas ya que, como se ha dicho por los Tribunales, «Pretende la demandada que se descuente una franquicia equivalente al 10% de la indemnización, pero no aporta la cláusula limitativa firmada por su asegurada, lo que pudiera en su caso plantear discrepancias en la relación interna con ésta, que pudiera situarse en la problemática derivada de tales cláusulas limitativas en los contratos de adhesión; pero lo que aquí importa es que se trata de una reclamación por parte del tercero perjudicado y, no existiendo limitación legal ni consentimiento del asegurado, deben los responsables solidarios sufragar el importe de la deuda sin perjuicio de sus relaciones *ad intra*. Es decir, no estamos en presencia de una reclamación del asegurado frente a su aseguradora, sino de la reclamación del importe de los daños frente a su autor. Consecuentemente, lo que debe hacer éste es pagar dicho importe».

2. La cobertura correspondiente al seguro de incendios, aun en el supuesto de tratarse de daños derivados de incendio originado por caso fortuito, venganza o malquerencia de extraños, negligencia o culpa del asegurado o de las personas de quienes se responda civilmente, corresponde en los términos contractualmente pactados a las compañías de seguros que integran el coaseguro. No responderán, por el contrario, y todo ello a tenor de lo establecido en el artículo 48 de la LCS, en los casos de dolo o incendio intencionado por el asegurado, así como si éste lo ocasionó por culpa o negligencia grave. La respuesta a la cuestión, pues, ha de ser de carácter positivo, existiendo responsabilidad de las aseguradoras, en principio, en el caso de tratarse de incendio o siniestro provocado por terceros desconocidos o por venganza de persona que no sea el propio asegurado. Ello no significa que la responsabilidad y la derivada inmediata obligación de pago de la indemnización correspondiente surja de seguido a la producción del siniestro ya que, ante las dudas que puedan surgir, será habitual que se siga una investigación policial y judicial, a través de las correspondientes diligencias penales, con la finalidad de conseguir que se esclarezcan todas las circunstancias que lleven a aclarar el origen y circunstancias concurrentes en la producción del incendio. Salvo los casos, una vez terminada con decisión judicial firme y ejecutoria, de posible exigencia de responsabilidad penal al autor asegurado, por dolo o negligencia grave, o incluso en la vía civil posterior, la obligación de pago corresponderá a las aseguradoras. Por eso mismo, se ha venido recordando que el asegurador quedará relevado del pago cuando el siniestro haya sido causado por mala fe del asegurado (art. 19 de la Ley especial) o cuando el incendio se origine por dolo o culpa grave del mismo (art. 48).

No basta que se atribuya la causación del incendio al asegurado si tal aseveración no está corroborada por decisión judicial al respecto y sin que sea suficiente para la exoneración pretendida la tramitación de diligencias penales concluidas por auto de sobreseimiento. Le corresponde a la aseguradora la carga de probar la culpa o el dolo del asegurado, en definitiva, para exonerarse de su responsabilidad, bien sea en sede de la jurisdicción penal o en la de la civil.

De forma complementaria, conviene resaltar que, para el caso de incendio provocado en el que hubiera autores conocidos, la previsión penal del incendio doloso está contenida en el artículo 351 del Código Penal castigándose con la pena de 10 a 20 años de prisión en el caso de haber existido peligro para la vida, mientras que el artículo 358 de dicho Código castiga con una pena de 5 a 10 años el incendio originado por imprudencia grave y, por último, el artículo 571 del mismo el delito de terrorismo originado por medio de incendio, cuando no se trate de estragos originados con explosión, castigándose con la pena de 15 a 20 años de prisión, todo ello aparte de los daños personales que se puedan originar que se penan por separado.

3. En cuanto a la posible incidencia del siniestro ocurrido en la responsabilidad indemnizatoria reclamada a las compañías coaseguradoras, ha de señalarse que, debiendo prevalecer en todo caso el pacto contenido en el condicionado particular de la póliza concertada en su día y a la que habrá que estar en cuanto al riesgo asegurado, la LCS establece en su artículo 46 que la cobertura del seguro se extenderá a los objetos descritos en la póliza -incluido el mobiliario descrito en ella-, por lo que en el caso analizado se extenderá a todos los objetos en ella descritos que se han perdido a consecuencia del incendio ocurrido, al valor de la edificación a su precio actual de mercado, excluyéndose el importe del dinero reclamado que devino incinerado a consecuencia de la llama y destrozado subsiguiente. De nuevo, salvo pacto expreso al efecto en contrario, la Ley excluye de la cobertura aseguradora los gastos derivados de la propia extinción del incendio y los de demolición del edificio, sin perjuicio de su adelanto en ejecución sustitutoria por la Administración en atención a lo dispuesto en la legislación del suelo (arts. 47 y 49 de la LCS, así como los arts. 19 de la Ley del Suelo de 13 de abril de 1998 y 183 del Texto Refundido de 9 de abril de 1976, en lo general, y los 170 a 172 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid de 17 de julio de 2001, en lo particular) y al no existir norma general o autonómica que impute dichos gastos de forma diferente.

La alegación referida a la exigencia del importe de la cantidad de dinero efectivo destruida está expresamente excluida de la cobertura o riesgo asegurado por virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCS que, además, excluye expresamente y salvo pacto en contrario contenido en la póliza los casos de pérdida en el incendio de valores mobiliarios, títulos valores, metales preciosos, objetos artísticos y cualesquiera otros de valor no expresamente asegurados.

4. La jurisprudencia de la Sala Primera del TS, de forma taxativa y en relación con el sistema de liquidación extrajudicial establecido para todos los seguros de daños -y, por lo tanto, también para los daños derivados del seguro de incendios- tiene dicho que el artículo 38 de la LCS regula un procedimiento extrajudicial para la liquidación del daño mediante el nombramiento y actuación de peritos en la forma en él establecida, viniendo las partes compelidas por la Ley a seguir dicho procedimiento de forma previa a la posible reclamación judicial, salvo conformidad de las aseguradoras en sentido con-

trario a esto mismo, y cuando lo discutido sea el importe exacto de la indemnización a satisfacer ya que si, por el contrario, lo debatido es la propia obligación de pago de la aseguradora o coaseguradoras implicadas, en ese caso resulta perfectamente posible acudir a la demanda judicial correspondiente.

No se puede, reiterando lo acabado de indicar, olvidar que tal procedimiento tiene por finalidad procurar una liquidación lo más rápidamente posible de los siniestros producidos, mediante la intervención pericial cuando el objeto principal de la discusión se centra en la determinación del importe y la forma de la indemnización, pero no cuando el objeto de discusión y cuestión previa es la de si los daños deben o no ser indemnizados, en cuyo último supuesto es improcedente el seguimiento de dicho trámite del artículo 38. Si es evidente que acontece este último objeto de discusión aludido ante la clara actitud de la aseguradora de negarse, en principio, a indemnizar los daños al estimar que eran anteriores al mismo incendio, el reclamante sólo mediante la demanda judicial interpuesta podría, si ésta prosperara, cobrar la indemnización que el propio perito propuesto por su parte así lo ratificaba, y desvirtuar el informe o dictamen que afirmaba de contrario negándolo, aceptando sólo los que presentaba la aseguradora. Por lo tanto, dándose el supuesto de la discrepancia en lo referente a la propia liquidación del siniestro, debe seguirse el cauce de dicho artículo 38, debiendo, en primer lugar, comunicarse el siniestro a las coaseguradoras en los términos de los artículos 16 y 38 de la LCS.

5. La imposición, mediante la orden cursada a la Comunidad de Propietarios del edificio luego incendiado, de la obligación de construir una escalera externa de evacuación para la adecuación del edificio a la normativa contra incendios, que se acordó por la Junta de aquella sin la unanimidad de todos los comuneros, plantea la cuestión sobre si resultaría o no válido dicho acuerdo ya que se puede entender que es precisa dicha unanimidad. No ha de ser dicha interpretación la que ha de prevalecer.

En su consecuencia, quedando sanados por la caducidad de la acción de impugnación judicial de los 30 días aquellos acuerdos en principio contrarios a la Ley de Propiedad Horizontal o a los Estatutos de la Comunidad, caso de haberlos, que son provisionalmente ejecutivos, la regla de la unanimidad no observada dará lugar a sanación del acuerdo no impugnado en dicho plazo.

Las obras referidas, impuestas por la Autoridad Municipal correspondiente, han de ser conceptuadas como necesarias, no estando supeditadas al principio de la unanimidad para evitar que cualquier voto contrario pudiera evitar su realización, por lo que, aun afectando a elementos comunes, su realización no obedece a un capricho de la Comunidad sino a estrictos motivos de seguridad constituidos por la prevención de un incendio en el edificio.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- SSTS de 30 de mayo de 1986, 16 de marzo de 1988, 25 de julio de 1991, 31 de marzo y 14 y 17 de julio de 1992, 23 de junio de 1999, 20 de julio de 2000, 12 de marzo de 2001 y 2 de noviembre de 2004.
- SSAP de Barcelona (Secc. 11.^a) de 15 de junio de 2000 y Madrid (Secc. 21.^a) de 15 de junio de 2004.