



Roj: **SAP MU 2556/2016 - ECLI: ES:APMU:2016:2556**

Id Cendoj: **30016370052016100515**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Cartagena**

Sección: **5**

Fecha: **22/11/2016**

Nº de Recurso: **332/2016**

Nº de Resolución: **228/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JACINTO ARESTE SANCHO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5**

**CARTAGENA**

**SENTENCIA: 00228/2016**

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE MURCIA**

**SECCION QUINTA (CARTAGENA)**

**ROLLO DE APELACION Nº 332/2016**

**JUICIO ORDINARIO Nº 301/2014**

**JUZGADO DE 1ª. INSTANCIA Nº CUATRO DE CARTAGENA**

**SENTENCIA NUM. 228**

**Il'tmos. Sres.**

Don. José Manuel Nicolás Manzanares

**Presidente**

Don Jacinto Aresté Sancho

Don José Francisco López Pujante

Magistrados

**Magistrados**

En la ciudad de Cartagena, a veintidós de noviembre de dos mil dieciséis.

La Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia, con sede en Cartagena, integrada por los Il'tmos. Sres. expresados al margen, ha visto en grado de apelación los autos de Juicio Ordinario número 301/2014 -Rollo 332/2016-, que en primera instancia se han seguido en el Juzgado de Primera Instancia Número Cuatro de Cartagena, entre las partes: como actora Comunidad de propietarios del DIRECCION000 , representada por el Procurador Don Luis Gómez Navarro y dirigida por el Letrado Don Alberto Truque Pérez, contra Vitalicio Seguros S.A., hoy Generali España Compañía de Seguros y Reaseguros S.A, representada por el Procurador Don Pedro Domingo Hernández Saura y dirigida por el Letrado Don José Antonio Cascales Lacárcel. En esta alzada actúan como apelante la demandante y como apelada la demandada. Siendo Ponente el Il'tmo. Sr. Don Jacinto Aresté Sancho, que expresa la convicción del Tribunal.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por el Juzgado de Primera Instancia Número Cuatro de Cartagena en los referidos autos, tramitados con el número 301/2014, se dictó sentencia con fecha 2 de febrero de 2016 , cuya parte dispositiva



es del tenor literal siguiente: "FALLO Desestimo la demanda interpuesta por el procurador Luis Gómez Navarro en representación de la comunidad de propietarios del DIRECCION000 sito en CARRETERA000 , La Manga del Mar Menor, Cartagena, frente a Vitalicio Seguros S.A., hoy Generali España Compañía de Seguros y Reaseguros S.A., y condeno a la demandante a pagar las costas procesales."

**SEGUNDO.-** Contra la anterior sentencia, en tiempo y forma, se interpuso, para ante esta Audiencia Provincial, Sección Quinta, RECURSO DE APELACION por la parte demandante, exponiendo por escrito y dentro del plazo que al efecto le fue conferido, la argumentación que le sirve de sustento. Del escrito de interposición del recurso de apelación se dio traslado a la parte demandante, emplazándola para que presentara escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que le resultara desfavorable, dentro de cuyo término presentó escrito de oposición al recurso, solicitando la confirmación de la sentencia dictada en primera instancia, con expresa condena en costas a la contraparte. Seguidamente, previo emplazamiento de las partes por término de diez días, fueron remitidos los autos a este Tribunal, donde se formó el correspondiente rollo de apelación, con el número 332/2016, que ha quedado para sentencia sin celebración de vista, tras señalarse para el día de 31 de mayo su votación y fallo.

**TERCERO.-** En la tramitación de esta instancia se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Una Comunidad de Propietarios reclama la cantidad que ha sido condenada a pagar a un copropietario como indemnización por los daños derivados de la caída de una palmera frente a la Compañía con la que tenía concertado un seguro que cubría, entre otros riesgos, su responsabilidad civil. La única cuestión planteada en ambas instancias es la de si aquel copropietario debe ser considerado asegurado o tercero. La Sentencia de primera instancia, sobre la base de la falta de personalidad de las Comunidades de Propietarios, y en ausencia de previsión expresa en la póliza, entiende que el copropietario es asegurado y no un tercero, por lo que desestima la demanda, que apela el demandante.

**SEGUNDO.-** La Sentencia impugnada argumenta que "*En todos los casos en que la jurisprudencia contempla la obligación de la compañía aseguradora de cubrir la responsabilidad civil de la comunidad por daños causados a un copropietario, es porque el clausulado de la póliza recoge expresamente la condición de tercero de los comuneros a estos efectos ( SAP. Alicante 13-3-2015 ; Guipúzcoa 24-2-2015 ; Valencia 17 de febrero de 2014 )*". Esta afirmación precisa varios matices.

En efecto, se puede comprobar, en el examen de supuestos resueltos por nuestros Tribunales en que se han deducido acciones contra aseguradoras de responsabilidad civil de comunidades por daños causados a un copropietario, que, por regla general, no se aborda la cuestión de si este era un tercero, al haberla resuelto expresamente la póliza en sentido afirmativo. No obstante, en algún supuesto, y en concreto en Sentencia de 21 de julio de 2016 de la Sección Cuarta de esta Audiencia Provincial (Sentencia 457 de 2016 ), en la que figura como demandada la misma entidad que lo es aquí, sí se ha planteado la cuestión, y se ha resuelto en el sentido de reconocerle la condición de tercero sobre la simple base de ser la comunidad sujeto de derechos y deberes y no haberse excluido en la póliza del concepto de terceros a los copropietarios. No hemos localizado ninguna resolución que, en un procedimiento contra la aseguradora de responsabilidad civil de una comunidad de propietarios, se niegue al copropietario la condición de tercero. Dónde sí se plantea con frecuencia el problema es en el ámbito de la acción subrogatoria del artículo 43 de la Ley de Contrato contra el comunero causante del daño, resuelto por las Audiencias en forma no unánime (por ejemplo, a favor de la condición de tercero, y por tanto admitiendo que existe alteridad, las Sentencias de la Sección 4ª de Zaragoza de 18 de febrero de 2011 y de la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Baleares de 14 de marzo de 2013 , en contra la Sentencia de la Sección 5ª, de 8 de abril de 2015 de la Audiencia Provincial de Oviedo o las de Barcelona y Jaén citadas por la apelada).

El panorama descrito obedece a la circunstancia de que las pólizas sobre responsabilidad civil de comunidad de propietarios suelen otorgar expresamente la condición de terceros a efectos de cubrir los perjuicios que pueda causar la Comunidad a un copropietario. No sucede así en el presente caso porque el seguro no es el habitual para comunidad de propietarios sino que el contratado se titula "Seguro multirriesgo ara empresas de servicios", el riesgo general se describe como "Camping Categoría de Lujo". y su articulado es coherente con dichos títulos, sin que en consecuencia haya referencia alguna a copropietarios. Y es que nos encontramos ante una comunidad muy especial, que se trata también, como se dice en el escrito de oposición a la apelación, 2de un camping como resulta de general conocimiento , ya que cuenta con servicios comunitarios para los comuneros y para quienes arriendan las parcelas que están disponibles para el público", habiendo tratado el problema de la especial naturaleza de ese camping en diversas resoluciones esta Sección.



**TERCERO.-** En cualquier caso, entendemos que el copropietario al que la actora abonó la indemnización debe tener la consideración de tercero respecto al contrato cuyo cumplimiento se pide y ello por las siguientes razones:

a) La muy especial naturaleza de una comunidad de propietarios pues, por más que carezca de personalidad jurídica propia, no puede desconocerse, como señalaba la antes citada Sentencia de Zaragoza, "una adecuada diferenciación jurídica entre comunidad y comunero, con una configuración autónoma de elementos patrimoniales e intereses de cada uno, de manera que existe la alteridad jurídica suficiente ... el comunero es jurídicamente diferenciable de lo común en el régimen de propiedad horizontal, de modo que el mismo es, se repite que a estos efectos, tercero responsable y no asegurado" y como argumenta la Sentencia antes mencionada de 21 de julio de 2016 de la Sección 4ª de esta Audiencia "La Comunidad de Propietarios es una entidad colectiva, diferente de la de cada uno de los copropietarios, y tiene sus propios organismos y responsabilidad, por lo que no se puede responsabilizar a cada uno de los comuneros de las obligaciones que corresponden a la Comunidad. Se trata de un ente colectivo que carece de personalidad jurídica, pero que no le impide actuar en el mundo jurídico y, en consecuencia, constituirse en sujeto de derechos y obligaciones tanto frente al exterior, como frente a los propios comuneros".

b) La circunstancia de que la póliza no excluya expresamente del concepto de tercero a los copropietarios, a quienes en ningún momento se refiere como tales, debiendo tenerse en cuenta que conforme a lo dispuesto en el artículo 1288 del Código Civil la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad, que en el presente caso es la aseguradora. Por otra parte, la inclusión en concepto de tercero del copropietario también parece la más razonable en el especial supuesto que examinamos, pues difícilmente se puede pensar, por referirnos a los datos aportados en el escrito del apelado, que lo querido por las partes fuera que, en caso de un accidente en la piscina por negligencia de la comunidad, el seguro operara cuando la víctima fuera un campista arrendatario pero no cuando se tratara de un campista propietario de parcela. Utilizando la terminología de la póliza, tanto uno como otro son usuarios de la actividad empresarial asegurada

c) La doctrina de los actos propios que, no obstante lo manifestado en el recurso, no se trata de una cuestión nueva, ya que, aunque sin ese nombre, Aparece claramente en la demanda, en los párrafos segundo y sexto del hecho segundo y en la penúltima frase del fundamento de derecho segundo, en que la actora reprocha a la demandada haber cambiado el motivo de rechazo de siniestro. Y es que en efecto, aunque en el informe pericial se insinuaba la posibilidad de negar al copropietario la condición de tercero (folio 9) no se hace valer expresamente esa valoración en el rechazo inicial del siniestro por sólo atribución de los daños a un tercero (documento nº 10) e

**CUARTO.-** Pues bien, por todo lo expuesto, y reconocida la condición de perjudicado de tercero perjudicado al copropietario a quien indemnizó la actora debe estimarse el recurso y la demanda, condenado a la demandada al pago de la cantidad reclamada con los intereses legales desde la demanda (no se imponen los del artículo 20 de la ley de Contrato de Seguro al haberse solicitado expresamente los legales).

**QUINTO.-** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , al estimarse la demanda procede imponer a la parte demandada las costas de la primera instancia y, al estimarse el recurso de apelación, no hacer expresa imposición de las de esta instancia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 398 de la misma Ley .

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

En nombre de S.M. el Rey

## FALLAMOS

Que **ESTIMANDO** el recurso de apelación interpuesto por el procurador Don Luis Gómez Navarro, en nombre y representación de la comunidad de propietarios del DIRECCION000 , contra la sentencia dictada en fecha 2 de febrero de 2016 por el Juzgado de Primera Instancia Número Cuatro de Cartagena en el Juicio Ordinario número 301/2014, debemos **REVOCAR Y REVOCAMOS** dicha resolución, que dejamos sin efecto, acordando en su lugar que, **ESTIMANDO** la demanda presentada por el procurador Don Luis Gómez Navarro, en nombre y representación de la comunidad de propietarios del DIRECCION000 contra Vitalicio Seguros S.A., hoy Generali España Compañía de Seguros y Reaseguros S.A, debemos condenar y condenamos a la demandada a pagar a la actora la suma de 7.025 €, más intereses legales desde la demanda. Todo ello con imposición a la demandada de las costas procesales de la primera instancia y sin hacer expresa imposición de las de la segunda instancia.



Notifíquese esta sentencia conforme a lo establecido en el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , haciéndose saber que contra la misma no cabe recurso alguno, salvo que la parte entienda y justifique que tiene interés casacional, en cuyo caso podrá interponer el de casación correspondiente y también el extraordinario por infracción procesal, siempre que se haga en el mismo escrito de interposición del recurso de casación y no por separado; de cuyos recursos, llegado el caso, conocerá la Sala Primera del Tribunal Supremo y deberán interponerse ante esta Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia dentro de los veinte días a contar desde su notificación y previa constitución de un depósito de 50 euros, mediante su consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta a nombre de este Tribunal; y, en su momento, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados de certificación literal de la presente resolución a los oportunos efectos de ejecución de lo acordado, uniéndose otro al rollo de apelación.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ