



Roj: **SAP B 8393/2013 - ECLI:ES:APB:2013:8393**

Id Cendoj: **08019370162013100414**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **16**

Fecha: **09/07/2013**

Nº de Recurso: **240/2012**

Nº de Resolución: **387/2013**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **AGUSTIN FERRER BARRIENDOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **AUDIENCIA PROVINCIAL**

### **DE BARCELONA**

SECCIÓN DECIMOSEXTA

ROLLO Nº. 240/2012 -A

JUICIO ORDINARIO NÚM. 549/2011

JUZGADO PRIMERA INSTANCIA 29 BARCELONA

### **SENTENCIA nº 387/2013**

Ilmos. Sres.

DON AGUSTIN FERRER BARRIENDOS

DOÑA INMACULADA ZAPATA CAMACHO

DON JOSE LUIS VALDIVIESO POLAINO

En la ciudad de Barcelona, a nueve de julio de dos mil trece.

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Decimosexta de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Juicio Ordinario, número 549/2011 seguidos por el Juzgado de Primera Instancia nº 29 de Barcelona, a instancia de AXA SEGUROS GENERALES S.A., representada por la Procuradora Doña Anna M<sup>a</sup>. Feixas Mir, contra GERMANS NABAU SL, en situación de rebeldía procesal, y FIATC, MUTUA DE SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA, representada por la Procuradora Doña Raquel Fernández. Estas actuaciones penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la Sentencia dictada el día veintidos de diciembre de dos mil once por el Sr. Juez del expresado Juzgado.

### **ANTECEDENTES DE HECHO:**

**PRIMERO.-** La parte dispositiva de la sentencia apelada es del tenor literal siguiente:

" **FALLO**

**DESESTIMO** La demanda interpuesta a instancia de Axa Seguros Generales SA, representado por el Procurador Dña. Anna María Feixas Mir, asistido de su Abogado D. Juan Lacaba Urchaga, contra la mercantil Germans Nabau SL., en situación procesal de rebeldía y contra FIATC Mutua de Seguros, representado por el Procurador Dña. Raquel Fernández Aramburu Giménez, y defendido por el Letrado D. Pablo Olivera Millán **y ABSUELVO** a la mercantil Germans Nabau SL y a FIATC Mutua de las pretensiones formuladas en su contra, con expresa imposición de costas al actor."

**SEGUNDO.-** Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por AXA SEGUROS GENERALES S.A. mediante su escrito motivado, dándose traslado a la parte contraria que se opuso en tiempo y forma



legal. Elevados los autos a esta Audiencia Provincial se procedió a dar el trámite pertinente señalándose para votación y fallo el día 13 de junio de 2013.

**TERCERO** .- En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

Vistos siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. AGUSTIN FERRER BARRIENDOS.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO:

**PRIMERO**.- La compañía aseguradora demandante tenía concertado seguro multi-riesgo de negocios con la Sociedad arrendataria de los bajos del edificio sito en AVENIDA000 n° NUM000 - NUM001 de Mollerusa. El día 18 de abril de 2010 ocurrió la rotura de una tubería privativa de dicho local que estaba empotrada en la pared del almacén produciéndose daños por agua en continente y en contenido (confecciones textiles propias del negocio almacenadas en el lugar de la filtración). La propuesta del perito tasador para la demandante fue el pago de la totalidad del contenido, valorado en 14.578,50 euros y del 50% del daño en continente (576,25 euros), posiblemente por concurrencia con la amplia cobertura del riesgo de daños por agua del seguro de la Comunidad de Propietarios del inmueble. En total pues propuso el pago de 15.154,75 euros que efectivamente fueron abonadas por la compañía a su asegurado y que ahora constituyen la pretensión principal de la demanda que la aseguradora interpone por vía subrogatoria en base a lo dispuesto en art. 43 de la ley de contrato de seguro y arts. 1902 y 1910 del código civil dirigida contra el propietario arrendador del inmueble y contra la compañía aseguradora de la Comunidad de Propietarios.

El Juzgado desestima la demanda y contra dicha resolución recurre la parte demandante reiterando en esta alzada su pretensión inicial.

**SEGUNDO**.- La cuestión suscitada ha quedado en puramente jurídica pues no llegó a hacerse juicio en este proceso. Y la cuestión radica en si el propietario de un inmueble arrendado -la codemandada "Germans Nabau SL"- es responsable del daño producido al arrendatario por una avería como la enjuiciada. No estamos en concurrencia de seguros del art. 32 de la Ley de contrato de seguros porque precisamente la parte demandante no reclama la totalidad del daño en continente en donde sí podría pensarse existe concurrencia de cobertura del daño por agua, sino sólo el 50% que propuso el perito a cargo de la demandante, y la totalidad del daño sobre contenido deteriorado. Es claro pues que estamos exclusivamente ante una reclamación basada en responsabilidad civil del propietario arrendador y el hecho de que se demande también a la compañía aseguradora de la Comunidad deriva del hecho de que la concreta póliza de seguro concertada por ésta cubre el daño por agua con indistinción del carácter privativo o comunitario del elemento determinante del siniestro y que también contiene una cobertura bastante amplia del riesgo de responsabilidad civil.

Pues bien, la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1993 que la demandante parcialmente transcribe en su demanda, al igual que la de 6 de abril de 2001, precisamente exime al arrendador de responsabilidad frente a terceros, responsabilizando al inquilino basándose tanto en la presunción de culpa del arrendatario que es quien está en posesión del inmueble y recordando que el art. 1910 del código civil deliberadamente no responsabiliza al propietario de lo que cae de la vivienda -líquidos incluidos- sino que responsabiliza al "cabeza de familia que la habita".

El problema en el caso presente es que no estamos propiamente ante responsabilidad hacia tercero sino en un conflicto que en esencia es entre arrendador y arrendatario, debiendo recordarse que la presunción de culpa del art. 1563 del código civil cede ante prueba en contrario y es lo que sucede en el presente caso en que estamos hablando de fallo de una instalación empotrada del inmueble cuyo estado o características no puede razonablemente reprocharse al inquilino. Quizás tampoco al propietario desde criterios culpabilísticos, pero tampoco debe perderse de vista que en los hechos se solapa una responsabilidad de carácter contractual porque es sobre el propietario sobre quien recae la obligación de conservación del inmueble en condiciones de servir al uso convenido conforme establece el art. 21 de la Ley de arrendamientos urbanos y el 1554.2 del código civil . Sin que el tipo de avería permita razonablemente entrar en juego el criterio del aviso previo de necesidad de reparación a que se refiere el art. 21.3 de la ley de arrendamientos urbanos y 1559.2 del código civil .

No constando en autos la fecha ni el contenido concreto del contrato de arrendamiento (que si se corresponde con la fecha de la póliza, sería una año antes del siniestro), los preceptos legales entendemos llevan a considerar que las consecuencias del fallo repentino de la instalación necesaria y no visible del inmueble arrendado, recaen sobre la propiedad.

**TERCERO** .- En relación a la cobertura del seguro de la comunidad de propietarios debe observarse que el riesgo de responsabilidad civil contratado cubre "la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios originados por hechos accidentales que tengan su causa en los bienes asegurados". Y la definición



de "bienes asegurados" hace referencia, como es habitual y entre otras cosas, a "instalaciones fijas como las de ...agua...que sean propiedad comunitaria y formen parte del edificio asegurado."

En el caso enjuiciado no estamos hablando de una instalación de propiedad comunitaria sino indiscutidamente privativa por lo que no consideramos pueda hacerse recaer la responsabilidad que se demanda sobre la compañía aseguradora de la comunidad de propietarios, por razón del seguro de responsabilidad civil.

Como antes se apuntó, y dejando aparte los aspectos de congruencia que expone la sentencia apelada, tampoco cabe encuadrar lo que se demanda bajo la cobertura del riesgo de daños por agua ya que ésta cubre los daños causados por agua a los "bienes asegurados", lo que afectaría al continente en concurrencia con el seguro del arrendatario. Pero tal concurrencia ya parece haberse aplicado, puesto que del continente la compañía demandante sólo indemnizó y sólo reclama la mitad del daño, es decir, el reembolso de lo que ella pagó, habiendo dejado directamente de cuenta de la compañía codemandada la otra mitad del daño en el continente. En cambio, la cobertura de este riesgo en la póliza claramente no cubre los daños al contenido que es lo que esencialmente se demanda de la aseguradora demandada.

**ÚLTIMO.** - La estimación aunque parcial del recurso lleva a no hacer expresa imposición de sus costas, de conformidad a lo que disponen los arts. 398 en relación al 394 de la ley de enjuiciamiento civil .

Respecto de las de primera Instancia, la mitad de las costas derivadas de la interposición de la demanda serán abonadas por el codemandado condenado y el demandante satisfará las de la compañía codemandada absuelta.

## FALLAMOS

Que estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por AXA SEGUROS GENERALES SA contra la sentencia dictada en fecha 22 de diciembre de 2011 por el Juzgado de 1ª Instancia nº 29 de Barcelona , revocamos parcialmente dicha resolución al efecto de

Estimar en parte la demanda interpuesta por la compañía demandante, condenando a GERMANS NABAU SL a que pague a la demandante la cantidad reclamada de 15.154,68 euros más el interés legal de dicha cifra desde 23 de agosto de 2010, fecha de la reclamación extrajudicial, y al pago de la mitad de las costas procesales causadas a la demandante en primera instancia.

Se confirma la sentencia apelada en cuanto a la absolución de FIATC MUTUA DE SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA y correspondiente imposición de costas.

Lo que se acuerda sin hacer expresa imposición de las costas del recurso y con devolución del depósito prestado para recurrir

Contra la presente sentencia solo cabe recurso de casación por interés casacional y/o extraordinario por infracción procesal que deberá ser interpuesto ante esta Sección en el plazo de veinte días hábiles desde el siguiente de su notificación.

Una vez firme la presente resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia con testimonio para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.**- Barcelona, en el mismo día de su fecha, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. DOY FE.