



**AUD. PROVINCIAL SECCION N. 1
MURCIA**

SENTENCIA: 00078/2022

Modelo: N10250
1- UPAD CIVIL, PASEO DE GARAY Nº 3, 3ª PLANTA. 30003 MURCIA

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Teléfono: 968229180 Fax: 968229184
Correo electrónico: audiencia.s1.murcia@justicia.es

Equipo/usuario: 002

N.I.G. [REDACTED]
ROLLO: [REDACTED] N (LECN) [REDACTED] /2021
Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E IN [REDACTED] ION N.6 [REDACTED] CA
Procedimiento de origen: ORO PROCEDIMIENTO ORDINARIO [REDACTED] /2020

[REDACTED]

SENTENCIA Nº 78/22

ILMOS. SRES.

**D. Miguel Ángel Larrosa Amante
Presidente**

Dª María Pilar Alonso Saura

**D. Cayetano Blasco Ramón
Magistrados**

En la ciudad de Murcia a veintiocho de febrero del año dos mil
veintidós.

[REDACTED]

[REDACTED]



Habiendo visto en grado de apelación la Sección Primera de esta Ilustrísima Audiencia los autos de juicio ordinario núm. [REDACTED]/20, que en primera instancia se han seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Larca, entre las partes, como actor, y en esta alzada apelado, Don [REDACTED] representado por el procurador Sr. [REDACTED] y defendido por el letrado Sr. [REDACTED], y como demandada, y en esta alzada apelante, [REDACTED] representada por el procurador Sr. [REDACTED] y defendida por el letrado Sr. [REDACTED], siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. [REDACTED], que expresa la convicción del tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-EI Juzgado de instancia citado, con fecha 22 del mes de septiembre del año 2020, dictó en los autos principales de los que dimana el presente rollo la sentencia cuya parte dispositiva dice así: "Que estimando totalmente la demanda presentada por el Procurador D. [REDACTED] en nombre y representación de D. [REDACTED] [REDACTED] contra la compañía aseguradora [REDACTED] [REDACTED] representada por el Procurador D. [REDACTED] [REDACTED] CONDENO a la demandada a pagar al actor la suma de dieciséis mil ochocientos euros (16.800 €), más el interés del artículo 20 de la LCS, y al pago de las costas procesales."

SEGUNDO.- Que contra la anterior sentencia, en tiempo y forma, se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandada, siéndole admitido, y tras los trámites previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, se remitieron los autos a esta Audiencia, formándose el presente Rollo por la Sección Primera con el núm. 1048/21, designándose Magistrado Ponente por turno y señalándose

deliberación y votación para el día 28 de febrero del año dos mil veintidós.

TERCERO.- Se considera que en la tramitación de ambas instancias se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Alega la parte apelante, en síntesis, que la sentencia dictada en la instancia incurre en error a la hora de valorar la prueba y en la interpretación jurídica, considerando que se debe diferenciar entre seguro autónomo de lucro cesante, y seguro de daños con complementario de lucro cesante, entendiéndose que la misma no realiza una valoración de esa distinción, sino que se centra en los requisitos especiales que el artículo 3 de la LCS establece para las cláusulas limitativas. A continuación, la recurrente precisa que en el lucro cesante complementario de un seguro de daños, que es el que estima que se ha contratado por las partes contendientes, la definición del riesgo tiene un carácter delimitador, y por ese motivo cualquier otra causa de cierre del negocio no incluida entre los riesgos contratados no estaría en la cobertura del contrato, y ello sin necesidad de reflejar exclusión alguna por cuanto la causa por la que se solicita la indemnización en ningún caso estaría cubierta por la póliza de daños contratada, reiterando que por ese motivo no necesita ser excluido ni cabe hablar, por consiguiente, de cláusulas limitativas de derechos, sino de delimitación del riesgo a la hora de definir los daños objeto de cobertura, y en tal sentido no es necesario entrar a conocer sobre los requisitos establecidos para las cláusulas limitativas a que se refiere el artículo 3 de la LCS, mientras que cuando se trata de un seguro autónomo de lucro cesante, sí que se podría requerir de cláusulas de exclusión o limitativas para dejar fuera la

cobertura derivada de los perjuicios derivados por el COVID, por cuanto lo que se contrataría en este caso sería propiamente el lucro cesante en general, y no el derivado de la existencia previa de los daños correspondientes al seguro contratado. Se insiste por la apelante que lo contratado en el caso enjuiciado es un seguro de daños con complementario de lucro cesante, y no un seguro autónomo de lucro cesante, de modo que la activación del mismo se condiciona a que se produzca el siniestro de daños cubierto por dicho contrato, invocando al respecto el artículo 63 de la LCS, subrayando la frase final "...de no haberse producido el siniestro descrito en el contrato", precisando que en la póliza, página 42, al referirse al lucro cesante, se refiere a que la garantía del mismo viene condicionada a que se produzca la paralización temporal, total o parcial de la actividad del establecimiento asegurado por daños directos como consecuencia de: un siniestro de daños propios cubiertos por las garantías contratadas, u obras, zanjas y socavones producidos en la vía pública, originados por escapes de agua, explosión, fugas de gas o en general sucesos accidentales, súbitos e independientes de la voluntad del Asegurado que al impedir el acceso al establecimiento asegurado, obliguen a su cierre, añadiendo la apelante que en el presente caso la reclamación se efectúa sin que exista daño físico alguno en la propiedad asegurada, ni en sus inmediaciones, que le hayan impedido el acceso. Se añade de nuevo por la apelante que lo contratado en el caso enjuiciado es un seguro de daños con complementario de lucro cesante, y no un seguro autónomo de lucro cesante, considerando que es evidente que el seguro contratado no se trata de un seguro de lucro cesante autónomo (artículo 63, segundo párrafo), ni tiene por objeto único la pérdida de beneficios (artículo 67) porque viene predeterminada la cantidad a indemnizar por paralización del negocio, encontrándonos ante un seguro de daños para comercios en el que la garantía complementaria de lucro cesante va condicionada a que se

produzca el siniestro de daños cubierto por dicho contrato, tal y como prevé legalmente el párrafo primero del artículo 63 de la LCS.

SEGUNDO.- El artículo 63 de la LCS distingue entre el seguro de lucro cesante celebrado como contrato autónomo, y el seguro de lucro cesante que se activa una vez producido el siniestro descrito donde se integra, precisando el artículo 67 de la LCS que si el contrato tuviera exclusivamente por objeto la pérdida de beneficios, las partes no podrán predeterminar el importe de la indemnización, de modo que cuando se celebra un contrato de manera autónoma con la modalidad de pérdida de beneficios en ningún caso podría predeterminarse el importe de la indemnización, abonando con ello la interpretación de que puesto que en la póliza que nos ocupa se encuentran predeterminados los daños y se integra en el marco de otras garantía, nos encontraríamos ante un supuesto distinto del contrato autónomo por lucro cesante, acogiendo con ello los argumentos de la apelante sobre el tipo de seguro suscrito por las partes sobre los dos legalmente contemplados, estableciendo a partir de dicha premisa la conclusión de que al no recogerse el cierre determinado por la autoridad gubernamental como un siniestro descrito en el contrato marco, en ningún caso se encontraría dicho riesgo cubierto, procediendo, pues, estimar el recurso de apelación interpuesto, debiendo señalar que el siniestro por el que se reclama carece de cobertura en la póliza de seguros suscrita entre las partes, debiendo reiterar que establecida en el artículo 63 de la LCS la distinción en el seguro de lucro cesante entre el celebrado como contrato autónomo y el complementario derivado de un siniestro descrito en el contrato, estimamos que el concreto supuesto enjuiciado se enmarca en el segundo de ellos, pues el objeto del seguro pactado por las partes integra múltiples garantías, encontrándose entre ellas el lucro cesante, no teniendo por finalidad de manera única y autónoma la pérdida de beneficios en los términos recogidos en el artículo 67 de la LCS, en

cuanto que se recoge en la propia póliza la cantidad a indemnizar por paralización del negocio como modalidad adoptada, y en este tipo de seguros, que tienen como objeto único la pérdida de beneficios, se prohíbe la previa determinación del importe a indemnizar, y en tal sentido es de citar la sentencia de la Audiencia Provincial Provincial de Pontevedra de fecha 23 del mes de octubre del año 2008 donde se recoge: *"Ahora bien, la redacción dada al precepto (se está refiriendo al artículo 67 de la LCS) permite sostener que cuando el seguro de lucro cesante constituya un pacto añadido a la otra modalidad de seguro, sí podrá predeterminarse la cuantía de la indemnización: Si el contrato tuviera exclusivamente por objeto la pérdida de beneficios, las partes no podrán predeterminar el importe de la indemnización, lo que a contrario sensu supone afirmar que cuando el contrato no tenga ese objeto exclusivo la pérdida de beneficios las partes sí podrán predeterminar el importe de la indemnización. Esta posibilidad, sin embargo, que no deja de ser realmente una conjetura no es, sin embargo según hemos dejado expuesto, el pacto que a las claras se deduce de la Condición particular en el contrato de litis."*

Así pues, establecido que nos encontramos ante una modalidad de lucro cesante que se contrata no de manera autónoma, sino de manera complementaria, esto es, formando parte integrante de otras garantías, consideramos, y así se desprende del propio clausulado de la póliza, que la cobertura se sujeta y condiciona a que se produzca el siniestro de daños cubierto por el contrato, de modo que tan sólo se activaría cuando existiera un daño material o físico en el inmueble o sus inmediaciones que impida el acceso al mismo, según se desprende de la propia póliza en su página 42 al fijar la garantía sobre el particular referido, estableciendo que se garantiza el pago de una indemnización diaria (...) cuando se produzca la paralización temporal, total o parcial de la actividad del establecimiento asegurado por daño directo como

consecuencia de: un siniestro de daños propios cubierto por las garantías contratadas, y también, se añade, como consecuencia de obras, zanjas y socavones producidos en la vía pública (...) o en general sucesos accidentales, súbitos e independientes de la voluntad del Asegurado que al impedir el acceso al establecimiento asegurado, obliguen a su cierre, desprendiéndose del tenor literal de lo expuesto que el seguro por lucro cesante contratado entre la parte no se activa por cualquier siniestro, sino por los previstos en la propia póliza y que son objeto del seguro, siendo claro que en dicha póliza no se ha previsto como riesgo indemnizable el Covid, o más concretamente la paralización de la actividad de la mercantil como consecuencia de las medidas adoptadas por el Gobierno para combatir la expansión de la pandemia, de modo que, tal y como refiere la propia parte recurrente al formalizar su recurso de apelación, en la propia definición del riesgo se delimita el mismo a aquellos supuestos en que exista un daño directo como consecuencia de un siniestro de daños cubierto por las garantías contratadas, y aquellos en que como consecuencia de obras, zanjas y socavones producidos en la vía pública, se impide el acceso al establecimiento asegurado y ello obligue al cierre, constituyendo tales expresiones la definición del riesgo, delimitándolo, sin que estimemos factible enmarcar las mismas en el ámbito de limitaciones de derechos del asegurado, razón por la que no procede entrar a examinar dicha definición bajo los parámetros de lo dispuesto en el artículo 3 de la LCS, al igual que tampoco cabe entrar a conocer si se trata de algún tipo de exclusión de la cobertura, la cual, desde luego, no aparece explícitamente como tal al enumerarse las mismas, sino, sencillamente, que dicho supuesto en ningún caso es objeto de cobertura en cuanto que no se ha producido ninguno de los riesgos cubiertos por el seguro contratado que se encuadran esencialmente en el ámbito propio del seguro de daños, y a tales efectos hemos de traer a colación lo recogido en el artículo 63 de la LCS, párrafo primero, "in fine": "... de no haberse producido el siniestro descrito en el

contrato", dando a entender el mismo que el lucro cesante, al menos en esta modalidad complementaria, contratada no de manera autónoma, sino al hilo de un seguro de daños con múltiples garantías, exige para su activación el que se produzca el siniestro o los siniestros descritos en el contrato, lo cual desde luego no es el caso, desplazándose la controversia no tanto a determinar si existen cláusulas limitativas o si se han cumplido los requisitos exigidos en el artículo 3 de la LCS, como a concretar si el siniestro al que se hace referencia ha sido objeto de cobertura en la póliza, obteniendo una convicción y conclusión negativa al respecto según se ha razonado anteriormente.

Es cierto que al hablar de las garantías del lucro cesante y establecer en qué condiciones aparece la cobertura y cuál es el alcance de su acción protectora, aparte de referirse a los daños directos como consecuencia de obras, zanjas y socavones producidos en la vía pública, antes relatados, también se refiere en general a sucesos accidentales, súbitos e independientes de la voluntad del Asegurado que impidan el acceso al establecimiento del asegurado y obliguen a su cierre, y en dicha expresión es donde la parte actora incide especialmente para amparar su reclamación, si bien estimamos que ello debe ser examinado y analizado en el propio contexto donde se contienen tales expresiones, pues en su enunciado se está refiriendo a "daños directos como consecuencia de...", y por ello la casuística que a continuación se expone debe ser interpretada como la existencia de un impedimento material para acceder al establecimiento, pero en ningún caso consideramos que deba incluirse en tal expresión, de una manera indefinida y expansiva, todo tipo de sucesos accidentales, súbitos e independientes a la voluntad del Asegurado, incluidos aquellos en que la autoridad gubernamental establezca su cierre como consecuencia de las medidas adoptadas para afrontar la pandemia, pues de ser así se cubriría prácticamente cualquier pérdida procedente de cualquier cierre con independencia de la causa, y

eso no se encuentra en la razón de ser de la ley ni resulta del contrato que nos ocupa, sino que debe concretarse, en el marco del seguro de daños que constituye el objeto esencial del contrato, al hecho de que la actividad del establecimiento asegurado no pueda desarrollar o desplegar su actividad por daños directos, debiendo subrayar tal expresión, que es la utilizada en la póliza, en cuanto que viene a redundar en que el lucro cesante se encuentra vinculado o asociado a la producción de alguno de los siniestros contratados en el marco del seguro de daños suscrito entre las partes o a algún acaecimiento fáctico que material y físicamente impida el acceso al establecimiento, no siendo factible sustraer a ese marco interpretativo la expresión "en general sucesos accidentales, súbitos e independiente de la voluntad del Asegurado...", debiendo traer a colación al efecto lo establecido en los artículos 1285 y 1286 del código civil, no considerando que nos encontremos ante una controversia sobre falta de claridad en la redacción, que desde luego favorecería al asegurado, sino ante la necesidad de interpretar la delimitación de la cobertura pactada por las partes, para lo cual son de aplicación los artículos citados, de modo que, a tenor de lo contemplado y pactado en la póliza, no estimamos que deban incluirse las medidas gubernamentales adoptadas como consecuencia de la pandemia entre los eventos cuyo riesgo es objeto de cobertura y cuyo acaecimiento provocaría la indemnización por lucro cesante, debiendo insistir que en ningún caso se acredita que se haya producido alguno de los siniestros garantizados en la póliza y contratados por las partes, o alguno de los sucesos casuísticamente expuestos, a partir de los cuales considerar la activación del seguro de lucro cesante que, repetimos, no se contrató de manera autónoma, sino al hilo de un seguro de daños, de modo que su devengo indemnizatorio debe encontrarse vinculado y asociado a la producción de alguno de los siniestros descritos en la póliza y que constituyen el objeto esencial de la misma o a alguno de los supuestos casuísticamente enumerados,

debiendo realizar una labor interpretativa en relación con ello cuando se refiere en general a sucesos accidentales, súbitos e independientes de la voluntad del Asegurado que impidan el acceso al establecimiento del asegurado y obliguen a su cierre .

Por último, es de señalar que no se desconoce que por la Audiencia Provincial de Santander, en fecha 11 del mes de marzo del año 2020, se dictó sentencia donde se examina y analiza una póliza idéntica a la que nos ocupa, si bien el supuesto enjuiciado en la misma trata sobre la paralización del negocio del asegurado por el desalojo administrativo del edificio en el que se encuentra el local por precisar labores de rehabilitación, dándose en este caso una respuesta de existencia de cobertura al estimar el tribunal que dentro de la expresión tantas veces citada y repetida de sucesos accidentales, súbitos e independiente de la voluntad del asegurado que impidan el acceso al establecimiento del mismo, y obligan a su cierre, se integra el siniestro acontecido, cual es la paralización del negocio por una decisión administrativa, si bien dicha decisión administrativa tiene su origen y, en definitiva, obedece a un daño físico inherente al propio local, lo cual constituye una decisiva y esencial diferencia respecto del supuesto que nos ocupa, pues esa decisión administrativa se encuentra vinculada a las circunstancias físicas y materiales del propio local objeto de aseguramiento.

TERCERO.-No procede verificar expresa imposición de las costas de instancia al considerar que el supuesto enjuiciado presentaba dudas de derecho (artículo 394 de la LEC).

No procede verificar expresa imposición en cuanto a las costas procesales de esta alzada (artículo 398 de la LEC).

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

FALLAMOS

Estimando el recurso de apelación interpuesto por [REDACTED] a través de su representación procesal, contra la sentencia dictada en fecha 22 del mes de septiembre del año 2020, en el juicio ordinario seguido con el núm. [REDACTED] 20 ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Lorca, debemos REVOCAR la misma y dictar otra en su lugar por la cual se desestima la demanda planteada y se absuelve a la parte demandada de los pedimentos efectuados contra la misma, sin verificar expresa imposición de las costas de primera instancia, ni respecto de las de esta alzada.

Se acuerda la devolución del depósito constituido por la parte apelante para recurrir.

Notifíquese esta sentencia conforme a lo establecido en el artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, haciéndole saber que es firme al no haber recurso ordinario alguno contra ella, sin perjuicio de que si la parte justifica y acredita la existencia de interés casacional contra dicha sentencia, podría interponer recurso de casación en los términos del artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el artículo 479 del mismo texto procesal, y, en su caso, conjuntamente, extraordinario por infracción procesal, a interponer ante esta Sección 1ª. De la Audiencia Provincial de Murcia, en el plazo de los veinte días siguientes a su notificación, debiendo acreditar el depósito de la cantidad de 50 euros, mediante su consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sala, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado,



Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente, de conformidad con lo previsto en la Disposición Adicional 15ª, apartados 1,3 y 6 añadida a la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como el pago de la tasa prevista en la Ley 10/2012.

Llévese testimonio de esta resolución al rollo de Sala y a los autos del Juzgado, al que se devolverán éstos para su ejecución y cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se extenderán los oportunos testimonios, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.