



Antonio Vargas Yáñez
Arquitecto y
Consejero de Asemas

Culpa y dolo en los contratos de seguros

La declaración de incumplimiento de la normativa urbanística.

Los conceptos de culpa, dolo, mala fe y negligencia

La valoración de las consecuencias que pueden tener los actos que cualquier profesional desarrolla a lo largo de su carrera requiere que no perdamos de vista una serie de **conceptos jurídicos** conforme a los cuales podrán valorarse. Se trata de los conceptos de **dolo**, **mala fe**, **culpa** y **negligencia**.

El primero de estos conceptos es el **dolo**, un concepto jurídico que no suele tenerse suficientemente en consideración en el ejercicio de **profesiones técnicas** como la de **arquitecto**. Sin embargo, su conocimiento y la toma de conciencia de las consecuencias que puede acarrear cometerlo es fundamental para no incurrir en él, incluso de manera inconsciente. Dolo es sinónimo de engaño, fraude y simulación. Sabiendo que los delitos son acciones que dan lugar a hechos que, a juicio del legislador, son merecedores de un castigo, en derecho, se define como la «voluntad deliberada de cometer un delito a sabiendas de su ilicitud» o «en los actos jurídicos, voluntad maliciosa de engañar a alguien, de causar un daño o de incumplir una obligación contraída»^[1].

Pero más allá del dolo, y para su completa comprensión, el profesional también deber tener presente el significado de «**mala fe**». Término que va incluso más allá del primero e incluye

los casos que, no llegando a ser delictivos, son intencionados. Como tal es equiparable al dolo en su acepción más amplia que incluye el **dolo civil** o **intención maliciosa** de causar un daño contrario a derecho.

El tercero de los conceptos que debemos tener presente a la hora de valorar la naturaleza de los siniestros es el de **negligencia**. Se entiende **por tal y de manera general a la «omisión de la atención debida por inacción o descuido o por acción incorrecta, inadecuada o insuficiente»**^[2] y de forma más específica como la «desatención de las propias obligaciones o descuido en el cumplimiento de las reglas y normas, sin que medie una intención dolosa, es decir, una directa voluntad de omitir o retardar la acción debida, pues se trata, más bien, de una situación de culposa inercia y falta de cuidado»^[3]. Siendo su antónimo la **diligencia profesional**: «Nivel de competencia y cuidado especiales que cabe razonablemente esperar del empresario o profesional en el desarrollo de su actividad y, en particular, en sus relaciones con los consumidores, acorde con las prácticas honradas

[1] <https://www.rae.es/drae2001/dolo>

[2] <https://dpej.rae.es/lema/negligencia>

[3] Diccionario panhispánico del español jurídico.

«No podemos estar asegurados contra un hecho que nosotros mismos provocamos, estableciendo una relación de causalidad entre la actuación dolosa del profesional asegurado y el propio siniestro»

del mercado o con el principio general de buena fe»^[4].

Establecidos estos tres conceptos, el cuarto y último es el de **culpa**. A diferencia del dolo, en la culpa, la acción que tiene como resultado el daño o perjuicio a un tercero no se produce de manera consciente, sino que es el resultado de no haber observado el cuidado necesario. Es decir, haber actuado sin la diligencia profesional debida. De este modo, al profesional se le atribuye la culpa de los daños o las lesiones que se puedan producir en los casos que:

- no ha prestado el cuidado necesario en la realización de su trabajo;
- ha tenido un mero descuido en el desarrollo de éste o
- no ha previsto las consecuencias de sus decisiones profesionales.

De este modo, aunque cualquier profesional puede desarrollar sus **funciones profesionales**, como puede ser la redacción de un proyecto, con la mayor diligencia, pensando en el momento que las finaliza que lo hace de forma correcta, los errores de redacción podrán ser considerados como un ejemplo de esta primera clase de culpas, en la que siempre habrá quien sostenga que, con un mayor cuidado o diligencia, se podrían haber evitado.

Del mismo modo, un olvido en una tramitación administrativa o la falta de aportación de documentación, que sin embargo había sido elaborada, pueden dar lugar a que se establezca la culpa del profesional por un mero descuido.

Finalmente, la **falta de previsión** sobre las consecuencias que la ejecución de una cimentación especial puede te-

ner en los edificios colindantes puede ser un ejemplo de esos casos en los que al profesional se le culpa de no haber previsto las consecuencias en un tercero de las decisiones que ha adoptado.

La exclusión del dolo o mala fe en las pólizas de seguros

El artículo 19 de la **Ley de Contrato de Seguro** establece una excepción a la obligación del seguro de pagar la prestación, lo que en la práctica se traduce en la pérdida de cobertura frente a las reclamaciones que se puedan producir. Se trata de aquellos casos en los que la causa del siniestro es la «mala fe» del asegurado. En el fondo, lo que subyace es el hecho de que **no se pueden asegurar los hechos ni las consecuencias dañosas que dependen de la voluntad de la persona, ya que lo que caracteriza al seguro es la incertidumbre sobre la producción del evento cuyo riesgo es el objeto, su cobertura.**

Es decir, no podemos estar asegurados contra un hecho que nosotros mismos provocamos, estableciendo una relación de causalidad entre la actuación dolosa del profesional asegurado y el propio siniestro. Lo que significa que la «mala fe» del asegurado se produce en relación «con la causa originadora del siniestro en lugar de sobre el resultado»^[5], como expresan diferentes sentencias del

[4] <https://dpej.rae.es/lema/diligencia-profesional>

[5] STS (Sala 1ª) de 1 de octubre de 1994 (RJ 1994/7440).

[6] STS (Sala 1ª) de 5 de julio de 1990 (RJ 1990/5776).

[7] [8] STS (Sala 1ª) de 7 de noviembre de 1997 (RJ 1997/7936).

Tribunal Supremo: «la buena o mala fe en el actuar del asegurado necesariamente ha de conectarse con la producción del evento o siniestro de que se trata»⁶⁴.

Por otro lado, la condición de «mala fe» no puede suponerse, sino que según se recoge en diversas sentencias del Tribunal Supremo⁷¹, debe ser probada, correspondiendo el peso de la prueba, en general y tal y como ponen de manifiesto otras sentencias del Tribunal Supremo⁸¹, al asegurador.

Estas exclusiones a las coberturas del seguro de responsabilidad civil profesional quedan expresamente recogidas en el articulado de las pólizas de las compañías de seguros, tal y como se recogen en los dos ejemplos extraídos de dos compañías diferentes.

Exclusiones:

a) *Responsabilidades civiles derivadas de actos u omisiones intencionados, dolosos o fraudulentos, así como la que pudiera resultar de la inobservancia dolosa de las disposiciones legales relacionadas con el riesgo asegurado.*

o

b) *Las responsabilidades económicas, incluidas fianzas, honorarios y costas, derivadas de delitos dolosos perseguibles en causa criminal.*

Pese a lo que se puede encontrar en las condiciones de algunos contratos de **seguro de responsabilidad profesional**, el seguro debe cubrir la **negligencia del asegurado**, ya que éste es uno de sus fines esenciales. Sin embargo, no es posible cubrir la cobertura de los **hechos dolosos** causados por los asegurados porque ni en la teoría general de los contratos ni, como se

acaba de poner de manifiesto, las conductas intencionadas tienen cabida en el propio contrato de seguro. Asunto que está reforzado por el **artículo 1.255 del Código Civil** que excluye de los pactos, cláusulas y condiciones de los contratantes todas aquellas que sean contrarias a las leyes, la moral o el orden público.

La declaración de incumplimiento urbanístico en los proyectos

Dentro de la práctica profesional, no es extraño encontrarse con situaciones en las que las pretensiones del **promotor** incumplirían la **normativa urbanística**. Lo que en principio no tiene por qué suponer su voluntad de incumplimiento, sino un mero **desconocimiento** de la norma que la actuación del arquitecto puede y debe reconducir explicándole las consecuencias de cualquier tipo que tendría dicho incumplimiento. Casos en los que no es recomendable ser tibio. Incumplir una norma es un **riesgo** para ambos que se debe evitar llegando, incluso, a renunciar a la intervención en el proyecto o la obra si esto no es posible.

No obstante, y aunque cada día es menos frecuente, **hay ocasiones en las que la voluntad de satisfacer al cliente y no perder el encargo lleva al técnico a buscar una solución de «compromiso» mediante la que se redacta el proyecto con una declaración expresa de que el promotor conoce y acepta construir con un incumplimiento de la normativa.**

Con independencia de que cada caso es un mundo, es fácil que actuaciones como la descrita dejen al profesional sin la cobertura total o parcial de su póliza en función del tipo de incumplimiento y de la compañía aseguradora.

El elemento más característico del **contrato de seguro** es la suerte o el azar, lo que significa que el hecho que produce el daño —en este caso el urbanístico o ambiental— no puede depender de la voluntad de las partes. Lo que es evidente que ha ocurrido en estos casos, en los que el propio arquitecto deja constancia escrita de que redacta un proyecto que incumple la norma, probando la existencia del dolo y **dificultando sus defensas**.

Finalmente, hay que poner de manifiesto que, aunque la declaración por parte del propietario del **incumplimiento normativo** puede que le exima de alguna responsabilidad frente a éste, casi nunca logra su objetivo. El promotor no profesional puede alegar que no era totalmente consciente de las consecuencias del incumplimiento y la firma de este documento es un reconocimiento expreso de los profesionales incumplieron voluntariamente la norma, lo que les perjudicará en caso de **reclamación de terceros** y será **prueba de cargo** en procedimientos administrativos, civiles o penales. En este sentido, sólo cabe recordar como colofón que, dependiendo del incumplimiento normativo que se cometa, los infractores pueden ser acusados de cometer una **infracción urbanística** o **administrativa** sancionable e, incluso, **penal**.

«El elemento más característico del contrato de seguro es la suerte o el azar, lo que significa que el hecho que produce el daño no puede depender de la voluntad de las partes»