



Roj: **SAP B 12447/2018** - ECLI: **ES:APB:2018:12447**

Id Cendoj: **08019370162018100535**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **16**

Fecha: **27/12/2018**

Nº de Recurso: **322/2018**

Nº de Resolución: **593/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **FEDERICO HOLGADO MADRUGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Sección nº 16 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil**

Paseo Lluís Companys, 14-16, pl. 2a - Barcelona - C.P.: 08018

TEL.: 934866200

FAX: 934867114

EMAIL:aps16.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801942120158007742

### **Recurso de apelación 322/2018 -AH**

Materia: Juicio verbal

**Órgano de origen: Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Sabadell**

**Procedimiento de origen: Juicio verbal (250.2) (VRB) 568/2015**

Parte recurrente/Solicitante: Alejo

Procurador/a: Alfredo Martínez Sánchez

Abogado/a: Carlos Gracian Fajarnes

Parte recurrida: RACC Seguros, Cía. de Seg. y Reaseg. S.A.

Procurador/a: M<sup>a</sup> Carmen Quintana Rodríguez

Abogado/a: Jordi Garriga Puig

### **SENTENCIA N° 593/2018**

#### **Magistrado:**

Federico Holgado Madruga

Barcelona, 27 de diciembre de 2018

Federico Holgado Madruga, magistrado de la Sección Decimosexta de esta Audiencia Provincial, ha visto, constituido en órgano unipersonal, los autos de juicio verbal número 568/2015, tramitados por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Sabadell, a instancia de **DON Esteban**, representado en esta alzada por el procurador don Alfredo Martínez Sánchez, contra **RACC SEGUROS, S.A.**, representada en esta alzada por la procuradora doña María Carmen Quintana Rodríguez; autos que penden ante esta Sección en virtud del recurso de apelación interpuesto por la representación de **DON Esteban** contra la sentencia dictada por dicho Juzgado en fecha 24 de marzo de 2017.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**



*PRIMERO.-* El Juzgado de Primera Instancia número 3 de Sabadell dictó sentencia en fecha 24 de marzo de 2017, en los autos de juicio verbal número 568/2015, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor:

*"Decideixo desestimar la demanda presentada pel Sr. Esteban contra l'entitat RACC Seguros, S.A., amb imposició a la part actora de les costes causades en aquest plet".*

*SEGUNDO.-* Contra dicha sentencia se formuló recurso de apelación por la representación de don Esteban. Admitido el recurso, se dio traslado a la parte contraria, que se opuso. Seguidamente se elevaron las actuaciones a esta Audiencia Provincial, donde, una vez turnadas a esta Sección, y tras los trámites correspondientes, quedaron pendientes para decisión en fecha 12 de julio de 2018.

*TERCERO.-* En el procedimiento se han observado las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia, por acumulación de trabajo.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

*PRIMERO.- Antecedentes del debate*

I. Don Esteban promovió acción judicial frente a la compañía RACC Seguros, S.A., y consignaba en su demanda inicial, sucintamente expuestos, los siguientes antecedentes de hecho:

a) En fecha 21 de febrero de 2003 el actor contrató con RACC Seguros, S.A. una póliza de seguro para la cobertura de los riesgos derivados del vehículo Ford Focus matrícula ....QHK y bajo la modalidad de "a todo riesgo", con lo que se incluía la cobertura de los daños propios, con una franquicia de 220 euros.

b) El 24 de julio de 2013, cuando el vehículo asegurado era conducido por el hermano del demandante, sufrió un accidente por colisión con otro automóvil, a resultas del cual el turismo propiedad del Sr. Esteban sufrió daños cuya reparación ascendió a la suma total de 7.483,90 euros. Dicha cuantía ha sido íntegramente satisfecha por el accionante.

c) Cursada la correspondiente reclamación a la compañía aseguradora, por esta última únicamente se ofertó el abono de una indemnización de 3.500 euros.

Al amparo de los antecedentes expuestos, en la demanda se interesaba la condena de la compañía aseguradora demandada al abono al actor de la suma de 3763,90 euros, equivalente a la diferencia entre el importe de la factura de reparación satisfecho por el Sr. Esteban (7.483,90 euros) y la cuantía indemnizatoria ofertada por RACC Seguros, S.A. (3.500 euros), y una vez deducida igualmente la suma pactada en concepto de franquicia (220 euros).

II. La representación de RACC Seguros, S.A., pese a reconocer la concertación del seguro a todo riesgo con el actor, se opuso a la acción así descrita argumentando que en las condiciones generales del contrato se pactó que cuando el coste de la reparación de los desperfectos excediera el 75% del valor **venal** del vehículo la compañía únicamente estaría obligada a indemnizar en la suma equivalente a dicho valor **venal**, por lo que RACC Seguros, S.A. no debe indemnizar una suma superior a la ofertada en su día, que equivale al valor **venal** del vehículo Ford Focus propiedad del actor.

III. La magistrada de instancia reconoció que la póliza concertada entre las partes incluía la garantía de los daños propios, pero, en consonancia con lo defendido por la representación de RACC Seguros, S.A., advertía que en las condiciones generales se pactó que, en caso de pérdida total del vehículo -a la que se asimilaba el supuesto en que la reparación de los daños excediera del 75% del valor **venal**-, la cuantía de la indemnización quedaría limitada al valor **venal**, una vez descontados la franquicia y el valor de los restos del vehículo.

Por todo ello, y a partir de la premisa de que el asegurado ya había percibido la suma de 3.500 euros, que era la ajustada a los pactos concertados en la póliza, acordó la desestimación de la demanda e impuso las costas al actor.

IV. La representación de don Esteban recurre en apelación frente a la sentencia de instancia y aduce, pese a no cuestionar que el valor del vehículo en la fecha del siniestro era muy inferior al coste de la reparación de los desperfectos, que la sentencia aplica una estipulación incorporada a las condiciones generales de la póliza y que no figura expresamente aceptada por el asegurado pese a su carácter limitativo, y olvida que en las condiciones especiales se regulaba la cobertura de los daños propios del vehículo sin más limitación que la franquicia de 220 euros.

*SEGUNDO.- Falta de prueba sobre la entrega al demandante de las condiciones generales del contrato de seguro concertado con la compañía demandada. Consecuencias*



I. No se ha suscitado debate alguno entre los litigantes en relación con los aspectos fácticos del litigio, y, específicamente, sobre las premisas de hecho esenciales que sustentan las pretensiones actoras, ninguna de las cuales es cuestionada por la demandada.

Así, se configuran como hechos no controvertidos entre las partes: (i) que en fecha 21 de febrero de 2003 el actor contrató con RACC Seguros, S.A. una póliza de seguro, bajo la modalidad de "a todo riesgo", para la cobertura de los riesgos derivados del vehículo Ford Focus matrícula ....QHK; (ii) que en el cuadro de garantías de las condiciones particulares (documento número 1 de la demanda) se incluía la cobertura de los daños propios con una franquicia de 220 euros; (iii) que por razón de un accidente acontecido el 24 de julio de 2013 el citado automóvil sufrió daños cuya reparación ascendió a la suma total de 7.483,90 euros; (iv) que el asegurado afrontó íntegramente el pago de aquella factura; y (v) que el valor **venal** del vehículo en la fecha del siniestro ascendía a 3.500 euros, suma que ha sido satisfecha ya por RACC Seguros, S.A. al Sr. Esteban .

El debate se circunscribe, en realidad, a una cuestión de marcado cariz jurídico, cual es la de dilucidar si el asegurado, en virtud del seguro voluntario concertado con RACC Seguros, S.A., goza del derecho incondicional a ser indemnizado por la aseguradora por el total importe de la reparación de los desperfectos del vehículo, sea cual sea tal importe, o si, tal como se propugna por la representación de la compañía, aquella indemnización debe calibrarse a la luz del artículo 12 de las condiciones generales, un ejemplar de las cuales fue aportado por dicha parte durante el acto del juicio.

En el primer caso, y bajo la premisa de que la factura de reparación ascendió a 7.483,90 euros y que consta que RACC Seguros, S.A. abonó a su asegurado la suma de 3.500 euros, equivalente al valor **venal**, habría de reconocerse al Sr. Esteban el derecho a percibir, una vez deducida igualmente la franquicia contractualmente pactada, la diferencia de 3.763,90 euros, que constituye el objeto de la reclamación; si se respalda, por contra, la tesis propugnada por la aseguradora y se proclama, consiguientemente, la prevalencia del clausulado de las condiciones generales sobre el de las particulares, habría de concluirse que con el pago de los 3.500 euros el Sr. Esteban ya habría colmado sus aspiraciones indemnizatorias por razón de la operatividad del artículo 12 de aquellas condiciones generales, conforme al cual la aseguradora únicamente vendría obligada a satisfacer al asegurado el valor **venal** del automóvil cuando, como es el caso, el importe de la reparación excede el 75% de aquel valor **venal**.

II. La última de las propuestas enunciadas, como se anticipó, fue la acogida por la juzgadora de instancia, que atribuyó eficacia obligacional absoluta al precitado artículo 12 de las condiciones generales y lo aplicó de forma directa e incondicionada, sin consideración al tenor de las condiciones particulares.

Se introduce aquella matización porque, en realidad, en la sentencia ni siquiera se mencionan las condiciones particulares, ni se justifica la razón por la que sobre ellas hayan de prevalecer las condiciones generales, cuyas previsiones, en relación con la regulación del conflicto que ahora se debate, se alejan manifiestamente de las incorporadas a las condiciones particulares.

En efecto, ya se dijo que dentro del cuadro de garantías de las condiciones particulares (folio 20 de autos) se incluía la cobertura de daños propios, y además sin ninguna limitación cuantitativa, salvo la referida a la franquicia por importe de 220 euros. No puede suscitarse incertidumbre alguna acerca de la inexistencia de aquella limitación indemnizatoria porque en el caso de la cobertura de otras garantías -responsabilidad civil de remolque o caravana, robo de ruedas y neumáticos, daños propios en remolque enganchado al vehículo- sí se prevé expresamente el establecimiento de un límite cuantitativo, de modo que, se insiste, debe entenderse que las partes pactaron expresamente, en relación con la cobertura de daños propios, que el único condicionamiento cuantitativo estaría constituido por los 220 euros de franquicia.

El conflicto surge a raíz del contenido del artículo 12 del ejemplar de las condiciones generales aportado durante el acto del juicio por la representación de RACC Seguros, S.A., que perfila a la baja la indemnización a la que tiene derecho el asegurado en los supuestos en los que el importe presupuestado para la reparación de los daños del vehículo siniestrado exceda del 75% del valor **venal**, hipótesis que -no se discute por el actor- coincide con la planteada en el presente pleito y que acoge con rotundidad la magistrada de instancia.

III. No se comparte, sin embargo, aquella decisión, y ello por la elemental razón de que, así como podría entenderse que el asegurado pudo haber conocido el alcance de las condiciones particulares del seguro, por haberlas aportado a su demanda inicial, no puede predicarse lo propio de las condiciones generales.

Por lo pronto, el ejemplar de las condiciones generales fue incorporado a autos, se recuerda, a instancias de la aseguradora demandada, pero además no se encuentra firmado por el tomador o por el asegurado, de modo que no es posible deducir que las consintiera, o al menos que las conociera.

La representación de RACC Seguros, S.A. mantiene al respecto que debe entenderse que el Sr. Esteban las conoció porque en el ejemplar de las condiciones particulares adjuntado a la demanda se consignaba un



pasaje en el que el asegurado manifestaba conocer y aceptar expresamente "las cláusulas limitativas de sus derechos que, de acuerdo con el art. 3 de la mencionada Ley [Ley 50/1980], se destacan en negrita en las Condiciones Generales, de las cuales, en cumplimiento del deber de información, se entrega al tomador, en este acto, un ejemplar con referencia: MOD0002, que el abajo firmante declara conocer, manifestando, mediante la suscripción de estas condiciones particulares, su plena conformidad con ellas (...)".

Lo primero que se infiere de aquella manifestación es que la presunta aceptación de las condiciones generales cuya aplicabilidad propugna la aseguradora se supeditaba a la "suscripción de estas condiciones particulares", y lo cierto es que el ejemplar de las condiciones particulares tampoco se encuentra suscrito por el Sr. Esteban .

Por otra parte, es suficientemente conocido que la técnica de la remisión a otros textos o fuentes para facilitar al cliente o usuario información sobre determinados aspectos del contrato, singularmente cuando se trata de condiciones gravosas o limitativas para aquellos, no es admitida por la jurisprudencia como un sistema eficaz y transparente de información al consumidor, por cuanto se considera que la percepción de la repetida información debe ser directa e inteligible sin necesidad de acudir a otras fuentes que con frecuencia no están al alcance del usuario o para cuyo acceso concurren mayores dificultades.

Pero, en todo caso, en las condiciones particulares se hace constar, como se anticipó, que el asegurado recibe el modelo de condiciones generales con referencia MOD002, cuando el ejemplar aportado por la aseguradora durante el acto de la vista es el MOD003 (folio 80 vuelto), por lo que ni siquiera se cuenta con la garantía de que fuera este último ejemplar, al que se incorpora la cláusula discutida, el que pudiera haber recibido el asegurado, y, por tanto, de que llegara a ser conocedor de ella.

IV. Aquella omisión resulta absolutamente trascendental a los efectos que se debaten, porque, pese a que no se ha controvertido que efectivamente el contrato de seguro voluntario se contrató en febrero de 2013, no puede reputarse mínimamente probado que el Sr. Esteban fuera conocedor del contenido de las condiciones generales, y mucho menos puede considerarse, obviamente, que consintiera en obligarse conforme a aquellas previsiones, entre ellas, y especialmente, la que perfilaba la indemnización a favor del asegurado, en caso de daños propios, en función del valor **venal** del vehículo cuando el coste de la reparación de los desperfectos excediera en un 75% aquel valor **venal**.

A partir de las consideraciones anteriores, especialmente de la indiscutible premisa de que no se ha probado que se ultimara el contrato de seguro una vez entregado al actor un ejemplar de las condiciones generales y de que se le ofreciera, consiguientemente, la oportunidad de decidir sobre la conveniencia de que tales cláusulas integraran la vertiente obligacional del seguro, resulta aplicable al supuesto debatido, en línea con lo propugnado por la representación del apelante, la doctrina jurisprudencial que proclama que el asegurado no puede resultar vinculado por cláusula alguna, sea cual sea su índole o naturaleza -limitativa de los derechos del asegurado o delimitadora del riesgo-, que no haya conocido y sobre la que no haya gozado de la oportunidad de proyectar su consentimiento contractual.

Ha de recordarse que el art. 3.1 de la Ley del Contrato de Seguro establece que "[l]as condiciones generales, que en ningún caso podrán tener carácter lesivo para los asegurados, habrán de incluirse por el asegurador en la proposición de seguro si la hubiere y necesariamente en la póliza de contrato o en un documento complementario, que se suscribirá por el asegurado y al que se entregará copia del mismo. Las condiciones generales y particulares se redactarán de forma clara y precisa. Se destacarán de modo especial las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, que deberán ser específicamente aceptadas por escrito".

En interpretación de aquel precepto, constituye doctrina legal suficientemente conocida, en efecto, la que proclama, en el contexto del contrato de seguro, que la aceptación de las cláusulas deberá realizarse, bien con la firma o bien con un acto inequívoco por parte del asegurado del que pueda deducirse su consentimiento a las mismas, el cual no podrá entenderse producido con la simple tenencia de las condiciones generales, pues, como afirman las SSTs de 19 de diciembre, 31 de marzo y 17 de noviembre de 1990,"conocer no equivale a consentir".

La sentencia del Tribunal Supremo 19 de julio de 2016 se ocupa de perfilar con precisión la necesidad de que la aseguradora cumpla con rigor su deber de cerciorarse de que el asegurado conoce y acepta la totalidad del clausulado contractual. Aquella resolución precisa inicialmente que las cláusulas limitativas de derechos son las que operan para "restringir, condicionar o modificar el derecho del asegurado a la indemnización una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido", y que tales cláusulas están sujetas, en orden a su validez y como expresión de un principio de transparencia legalmente impuesto, a los requisitos de: (a) ser destacadas de modo especial; y (b) ser específicamente aceptadas por escrito ( art. 3 LCS).

La misma sentencia recuerda que la jurisprudencia ha determinado, de forma práctica, el concepto de cláusula limitativa, y lo ha hecho referenciándolo al contenido natural del contrato, derivado, entre otros elementos, de



las cláusulas identificadas por su carácter definidor, de las cláusulas particulares del contrato y del alcance típico o usual que corresponde a su objeto con arreglo a lo dispuesto en la ley o en la práctica aseguradora. El principio de transparencia, fundamento del régimen especial de las cláusulas limitativas, opera con especial intensidad respecto de las cláusulas introductorias o particulares.

Y concluye el Alto Tribunal aportando las siguientes reflexiones:

(i) la adecuada decisión sobre ambas clases de cláusulas (delimitadoras del riesgo y limitativas de los derechos del asegurado) parte de considerar que al contrato se llega desde el conocimiento que el asegurado tiene del riesgo cubierto y de la prima, según la delimitación causal del riesgo y la suma asegurada, con el que se da satisfacción al interés objetivo perseguido en el contrato;

(ii) por ello resulta esencial para entender la distinción anterior comprobar si el asegurado tuvo un exacto conocimiento del riesgo cubierto;

(iii) dado que toda la normativa de seguros está enfocada a su protección, resolviéndose a su favor las dudas interpretativas derivadas de una redacción del contrato o sus cláusulas oscura o confusa, la exigencia de transparencia contractual, al menos cuando la perfección del contrato está subordinada, como es el caso de los de adhesión, a un acto de voluntad por parte de solicitante, impone que el asegurador cumpla con el deber de poner en conocimiento del asegurado aquello que configura el objeto del seguro sobre el que va a prestar su consentimiento, lo que supone, en cuanto al riesgo, tanto posibilitar el conocimiento de las cláusulas delimitadoras del riesgo, como de aquellas que limitan sus derechos, con la precisión de que en este último caso ha de hacerse con la claridad y énfasis exigidos por la Ley, que impone que se recabe su aceptación especial.

V. Si no consta probatoriamente que el actor apelante llegara a conocer el clausulado de las condiciones generales -en las que se insertaba, se reitera, el art. 12, que la representación de la aseguradora erige en bandera de su tesis-, y, correlativamente, tampoco se le concedió la oportunidad de consentir sobre su incorporación al ámbito obligacional del contrato, la conclusión no puede ser otra que entender que el Sr. Esteban no puede resultar vinculado por ningún aspecto contractual sobre el que no ha prestado su consentimiento, por haberse incurrido en patente infracción de las normas imperativas del artículo 3 de la Ley del Contrato de Seguro.

Ya la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de junio de 1999 apuntaba, a propósito de un supuesto de hecho análogo al que ahora se enjuicia, que "las supuestas "condiciones generales" entre las que aparecen las cláusulas de exclusión de riesgos, ni están incorporadas por impresos a los autos, ni consta ninguna aceptación, ni firma o suscripción del tomador del seguro", por lo que concluyó que tales estipulaciones carecían de cualquier valor, a tenor de lo que dispuesto en el artículo 3 de la Ley 50/1980.

La misma doctrina jurisprudencial incide en que la suscripción y aceptación expresa de situaciones limitativas de la cobertura, como las cláusulas delimitadoras del riesgo, resulta ineludible, dado el carácter imperativo de la ley, y ello determina su valor normativo y condición vinculante para el asegurado ( sentencias de 29-1-1996 y 21-5-1996), lo que conduce a admitir que las mismas únicamente tienen valor y obligan a quien las suscriben, si de forma taxativa y determinante, sin resquicios de posible duda, las ha convenido debidamente y las aceptó de forma expresa, lo que no ha acontecido en el supuesto que se enjuicia.

Con ello se comprende y justifica la esterilidad de la mayoría de las confrontaciones dialécticas mantenidas en sus respectivos escritos rectores entre las partes litigantes, y ello especialmente porque las argumentaciones defensivas esgrimidas por la aseguradora apelada se cimentan esencialmente en la aplicabilidad de las condiciones generales del seguro, cuando se reitera que con ello se pretenden imponer previsiones contractuales que, con independencia de que sean catalogadas como limitativas de derechos o como simples delimitaciones del riesgo, no se ha demostrado que fueran puestas en conocimiento del asegurado antes de la concertación del contrato, ni mucho menos que fueran sometidas a su conformidad.

VI. En definitiva, la indemnización a favor del Sr. Esteban debe ponderarse con abstracción del contenido de las condiciones generales, de modo que, conforme a las condiciones particulares, aquella indemnización, constituida por el importe de la factura de reparación satisfecho por el asegurado, únicamente puede quedar sometida al límite de la franquicia estipulada en las propias condiciones generales.

El recurso de apelación, por todo ello, debe tener acogida, incluso en relación con los intereses del art. 20 de la Ley del Contrato de Seguro, cuya aplicabilidad no ha sido cuestionada por la representación de RACC Seguros, S.A.

*TERCERO.- Costas*

La estimación del recurso de apelación determina la pertinencia de no efectuar pronunciamiento expreso sobre las costas de la segunda instancia ( art. 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil); las correspondientes a la



primera instancia son de imposición a la demandada, al haber sido acogidas íntegramente las pretensiones actoras ( art. 394.1 de la misma Ley).

#### CUARTO.- Recursos

A los efectos del artículo 208 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se indica que contra la presente sentencia no cabe recurso de casación y recurso extraordinario por infracción procesal, de conformidad con los artículos 477.2 y 478.1 y la disposición final 16ª LEC, en su redacción dada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, y los artículos 2 y 3 de la Llei 4/2012, de 5 de marzo, del recurso de casación en materia de derecho civil en Catalunya, ya que al haber recaído en un juicio verbal seguido por razón de la cuantía, no se trata de una sentencia dictada en segunda instancia por la Audiencia Provincial, en los términos exigidos por el primer inciso del artículo 477.2 LEC, sino por un magistrado de ese órgano en funciones de tribunal unipersonal, de conformidad con lo previsto en el artículo 82.2, 1º, segundo párrafo, LOPJ (cfr. auto del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2017).

VISTOS los preceptos citados y demás de aplicación,

#### FALLO:

*Estimar el recurso* de apelación interpuesto por don Esteban , representado en esta alzada por el procurador don Alfredo Martínez Sánchez, y, consiguientemente, *revocar* la sentencia dictada en fecha 24 de marzo de 2017 por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Sabadell en los autos de juicio verbal número 568/2015, promovidos contra RACC Seguros, S.A., representada en esta alzada por la procuradora doña María Carmen Quintana Rodríguez.

En su consecuencia, y con *estimación íntegra* de las pretensiones deducidas en la demanda, se condena a RACC Seguros, S.A. a abonar al actor la suma de 3.763,90 euros, más los intereses del art. 20 de la Ley del Contrato de Seguro.

Se imponen a la demandada las costas derivadas de la primera instancia, y no se efectúa pronunciamiento expreso sobre las costas devengadas en esta alzada.

Devuélvase al apelante el depósito en su día constituido de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional 15ª de la LOPJ.

Contra la presente sentencia no cabe recurso, sin perjuicio del amparo constitucional.

Firme esta resolución, expídase testimonio de la misma, el cual, con los autos originales, se remitirá al Juzgado de procedencia a los efectos oportunos.

Así por esta resolución, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronuncio, mando y firmo.