



Roj: **STS 16093/1991** - ECLI: **ES:TS:1991:16093**

Id Cendoj: **28079110011991101775**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **10/06/1991**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **PEDRO GONZALEZ POVEDA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Núm. 450.Sentencia de 10 de junio de 1991**

PONENTE: Excmo. Sr. don Pedro González Poveda.

PROCEDIMIENTO: Juicio declarativo ordinario de menor cuantía.

MATERIA: Reclamación de cantidad. Legitimación ad causam. Contratos celebrados por menores no emancipados. Culpa contractual y culpa extracontractual. Acción directa contra el asegurador.

NORMAS APLICADAS: Artículos 73 y 76 de la Ley de Contrato de Seguro . Artículos 3, 1.104, 1.255 y 1.902 del Código Civil.

JURISPRUDENCIA CITADA: Sentencias de 26 de enero de 1984 , 9 de julio de 1984 , 2 de julio de 1951, 18 de junio de 1962, 3 de mayo de 1968, 5 de julio y 18 de marzo de 1983, 11 de marzo de 1967, 3 de febrero de 1989, 2 de enero de 1990, 9 de enero de 1985, 9 de marzo de 1983, 26 de octubre de 1984, 22 de abril de 1986, 24 de marzo de 1988, 4 y 26 de mayo de 1989.

DOCTRINA: Resulta incuestionable que los menores de edad no emancipados vienen realizando en la vida diaria numerosos contratos para acceder a lugares de recreo y esparcimiento o para la adquisición de determinados artículos de consumo, ya directamente en establecimientos abiertos al público, ya a través de máquinas automáticas, e incluso de transporte en los servicios públicos, sin que para ello necesite la presencia inmediata de sus representantes legales, debiendo entenderse que se da una declaración de voluntad tácita de éstos que impide que tales contratos puedan considerarse inexistentes, teniendo en cuenta "la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas (las normas), atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas» (art. 3.1 del Código Civil), y siendo la finalidad de las normas que sancionan con la inexistencia o anulabilidad de los contratos celebrados por los menores, una finalidad protectora del interés de éstos, es evidente que en esa clase de contratos la misma se hace innecesaria.

En la villa de Madrid, a diez de junio de mil novecientos noventa y uno.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados del margen, los recursos de casación interpuestos contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sala Segunda de la Audiencia Territorial de Barcelona, como consecuencia de juicio declarativo de menor cuantía, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Puigcerdá, sobre reclamación de cantidad; cuyos recursos fueron interpuestos por don José , representado por el Procurador de los Tribunales don Santos de Gandarillas Carmona y defendido por el Letrado don Juan Viñas Camprubi, y "Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.», representada por el



Procurador don Eduardo Morales Price, que no se ha personado en estas actuaciones; siendo parte recurrida la compañía «Catalana-Occidente, S. A. de Seguros y Reaseguros», que tampoco ha comparecido a la vista.

### Antecedentes de hecho

Primero: 1.º El Procurador don Francisco Fábrega Ramio, en nombre y representación de don José , formuló demanda de menor cuantía, ante el Juzgado de Primera Instancia de Puigcerdá, contra «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.» y la compañía de seguros «La Catalana», en la cual, tras exponer los hechos y Fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dicte sentencia condenando solidariamente a los demandados a pagar al suscrito la cantidad de 20.000.000 de pesetas por los daños sufridos más la de 464.093 pesetas en concepto de gastos habidos, con expresa imposición de costas a la parte contraria si se opusiere.

2.º Asimismo, el Procurador don Juan Planella, en nombre de «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.», contestó a la demanda formulada de contrario, invocando los hechos y Fundamentos de Derecho que tuvo por convenientes, para terminar suplicando al Juzgado dictase sentencia por la que se absuelva a su representada la entidad «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.».

3.º Dentro del término concedido para contestar la demanda, igualmente lo hizo la sociedad "Catalana de Seguros y Reaseguros», representada por el Procurador don Eduardo Rude Brosa, quien después de alegar los hechos y Fundamentos de Derecho que estimó de aplicación terminó suplicando al Juzgado se dictase sentencia por la que, no dando lugar a la demanda, la desestima, absolviendo de sus pedimentos a su representada e imponiendo expresa o preceptivamente las costas a la actora.

4.º Practicadas las pruebas declaradas pertinentes y unidas a los autos, el 450 lltmo. Sr. Magistrado Juez de Primera Instancia de Puigcerdá dictó Sentencia en fecha 24 de enero de 1987 , cuyo fallo es como sigue: "Que estimando parcialmente como estimo la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Fábrega Ramio, en nombre y representación de don José , contra "Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.", representada por el Procurador Sr. Planella Sau, y "La Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A.", representada por el Procurador Sr. Rudé Brosa, debo condenar y condeno solidariamente a los demandados a pagar al actor la cantidad de 10.000.000 de pesetas por las lesiones y daños sufridos a raíz del accidente del día 19 de diciembre de 1982, más la suma de 206.301 pesetas en concepto de los gastos habidos, con la prevención especial establecida en el art. 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por intereses legales de ejecución, a partir de la fecha de esta resolución, hasta la completa satisfacción del perjudicado. No se hace pronunciamiento especial en cuanto a las costas de este proceso.»

Segundo: Interpuestos recursos de apelación contra la sentencia de primera instancia, por la representación de la parte demandante, don José , y por la de la demandada compañía de seguros "La Catalana», y tramitado recurso con arreglo a Derecho, la Sala Segunda de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó Sentencia en fecha 23 de diciembre de 1988 , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por don José , y la entidad "Sociedad Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A.", contra la Sentencia de fecha 24 de enero de 1987, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Puigcerdá (Gerona), en autos núm. 72/1986 de juicio declarativo ordinario de menor cuantía promovidos por el primero de dichos apelantes contra la expresada sociedad igualmente apelante y la compañía "Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.", debemos revocar y revocamos en parte la sentencia apelada que se ha mencionado y ello en el pronunciamiento por el que resulta condenada solidariamente la citada aseguradora apelante, para en su lugar absolver como absolvemos a la misma, es decir, a la mencionada "Sociedad Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A.", de la demanda en todas sus partes, confirmando como confirmamos los demás extremos y pronunciamientos del fallo de dicha sentencia en cuanto referidos a otra demandada y condenada, "Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.", sin hacer expresa mención de costas en ninguna de las dos instancias.»

Tercero: 1.º Notificada la sentencia a las partes, el Procurador don Eduardo Morales Price, en representación de «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.», interpuso recurso de casación contra la sentencia pronunciada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, con apoyo en los siguientes motivos: 1. Al amparo del núm. 4 del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por error en la apreciación de la prueba. 2. Al amparo del núm. 5 del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . 3. Al amparo del núm. 3

2.º Asimismo, interpuso recurso de casación el Procurador de los Tribunales don Santos de Gandarillas y Carmona, en nombre y representación de don José , con apoyo de los siguientes motivos: 1. Al amparo del núm. 5 del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . Por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia, aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Por aplicación indebida del art. 1.301 del Código Civil por falta de aplicación del art. 1.261, en relación con el art. 1.263 del Código Civil . Por



aplicación indebida del art. 1.258 del Código Civil . 2. Al amparo del núm. 5 Por infracción del art. 1.902 del Código Civil y jurisprudencia aplicable al caso debatido, al no haber aplicado este precepto al caso debatido. Por aplicación indebida del art. 1.101 del Código Civil . Y por falta de aplicación de los arts. 1.101 y 1.104 del Código Civil al caso debatido. 3. Al amparo del núm. 5 Por falta de aplicación del art. 76 de la Ley de Contrato de Seguro . Por falta de aplicación del art. 3, párrafo 1.º del Código Civil .

3.º Por auto de fecha 30 de octubre de 1989, la Sala acordó inadmitir los motivos primero y tercero del recurso formulado por el Procurador don Eduardo Morales Price, en nombre y representación de «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.», se admitió el segundo de los motivos de dicho recurso.

Se admitió íntegramente el recurso interpuesto por el Procurador don Santos Gandarillas Carmona, en nombre de don José .

4.º Convocadas las partes, se celebró la preceptiva vista el día 29 de mayo del año en curso, con la asistencia de don Juan Viñas Camprubi, como defensor recurrente de don José . No ha comparecido a la vista ni la recurrente «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.», ni la recurrida «Sociedad Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A.».

Ha sido Ponente el Excmo. Sr. Magistrado don Pedro González Poveda.

### Fundamentos de Derecho

Primero: La sentencia dictada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, objeto de los presentes recursos de casación, contiene la siguiente parte dispositiva: "Fallamos: Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por don José y la entidad "Sociedad Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A.", contra la Sentencia de fecha 24 de enero de 1987 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Puigcerdá (Gerona), en autos núm. 72/1986 de juicio declarativo de menor cuantía promovidos por el primero de dichos apelantes contra la expresada sociedad igualmente apelante y la compañía "Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.", debemos revocar y revocamos en parte la sentencia apelada que se ha mencionado y ello en el pronunciamiento por el que resulta condenada solidariamente la citada aseguradora apelante, para en su lugar absolver como absolvemos a la misma, es decir a la mencionada "Sociedad Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A.", de la demanda en todas sus partes, confirmando como confirmamos los demás extremos y pronunciamientos del fallo de dicha sentencia en cuanto referidos a la otra demandada y condenada, "Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.", sin hacer expresa mención de costas en ninguna instancia.» Dado que los motivos de los recursos interpuestos que han sido admitidos a trámite han sido formulados al amparo del núm. 5 del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , ha de partirse en esta resolución de los hechos declarados como probados por la sentencia a quo, que se relacionan en su Fundamento de Derecho primero, y que son los siguientes: a) En la estación de esquí de la Masella, sita en Alp (Gerona), que es explotada por la compañía demandada, «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.», propietaria de las instalaciones y, entre ellas, de un telesquí de remonta-pendientes que conduce desde el Plá de Masella al Tossal de la Pia, el 19 de diciembre de 1982 , en ocasión de que el actor, don José , que a la sazón tenía 16 años de edad, provisto del correspondiente billete o tarjeta de forfait que por pago del precio correspondiente le autorizaba para realizar ese uso, se produjo el descarrilamiento y la caída del cable de arrastre de la expresada instalación por causas no suficientemente determinadas, alcanzando el mismo al citado usuario y causándole importantes lesiones, b) Estas lesiones tardaron seiscientos noventa y cinco días en curar, quedándole secuelas neurológicas en la extremidad superior derecha, sin posibilidad de recuperación, consistentes en una parálisis ¿raquial del lado derecho casi completa con hiperestesia neurítica, y con merma de su capacidad de trabajo y de su aprendizaje profesional, c) En la fecha del accidente, la entidad propietaria tenía otorgada y vigente con la también demandada «Sociedad Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A.», Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil General núm. 8/ 8.049-076-T, en cuyas cláusulas anexas se expresaba, en la núm. 1, que la póliza garantizaba hasta el límite máximo especificado en las condiciones particulares (15.000.000 de pesetas por siniestro) el pago de las indemnizaciones pecuniarias que, con arreglo a los arts. 1.902 y siguientes del Código Civil , se viera obligada a satisfacer la entidad contratante, por la responsabilidad extracontractual que pudiera serle imputada por los daños directos ocasionados a terceros, en sus personas o bienes, con motivo de la explotación y propiedad de las instalaciones especificadas en hoja anexa núm. 2, en la que se consigna el telesquí de la línea mencionada en el que ocurrió el hecho de autos; y en la cláusula núm. 2, que eran riesgos excluidos los siniestros ocurridos como consecuencia de violación de las medidas de seguridad esenciales impuestas por la ley o las autoridades en materia de transporte en esta clase de instalaciones, d) Al siguiente día del hecho, la empresa demandada titular de las instalaciones cursó la correspondiente declaración o parte del accidente así como la protesta del mismo (ésta actuando como mandataria del accidentado) a la Comisaría del Seguro Obligatorio de Viajeros, puesto que el



forfait antes indicado incluía ese tipo de seguro, y también oportunamente dio parte del hecho a la compañía privada aseguradora que se ha referido, e) Por el mismo hecho se siguieron actuaciones judiciales penales, concretamente las diligencias previas núm. 381/1982, tramitadas por el Juzgado de Instrucción de Puigcerdá, quien dictó auto de sobreseimiento provisional de fecha 6 de marzo de 1985, confirmado por la Audiencia Provincial de Gerona por auto de 29 de junio siguiente, por no aparecer indicios de criminalidad o de actuación penalmente reprochable por parte de persona representante de la empresa ahora demandada. Por el Consorcio de Compensación de Seguros del Ministerio de Economía y Hacienda, Dirección de Gestión Aseguradora, y como indemnización cubierta por el Seguro Obligatorio de Viajeros, fue abonada al lesionado la cantidad de 2.021.000 pesetas el día 6 de noviembre de 1984. g) La titular de la estación de esquí adelantó al accidentado durante su curación para gastos de la misma, a cuenta de posibles indemnizaciones de la "Sociedad Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A.", la cantidad total de 210.000 pesetas, pero dicha compañía ha rechazado la cobertura del siniestro de referencia y no ha abonado por el mismo indemnización alguna.

Segundo: Por la codemandada, «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.», se interpuso recurso de casación fundado en tres motivos de los que, en el trámite procesal pertinente, se inadmitieron el primero y el tercero; en cuanto al segundo, acogido al núm. 5 del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en él se denuncia infracción de los arts. 1.902 y 1.255 del Código Civil. La legitimación para interponer cualquier clase de recurso contra las resoluciones judiciales requiere la existencia de un interés de la parte en la revisión y modificación de la resolución recurrida fundado, a su vez, en la existencia de un gravamen para esa parte que resulta de la desestimación de las pretensiones por ella formuladas; de ahí que tal legitimación para recurrir sólo se da en quien aparece como perjudicado por la resolución, precisamente por la inadmisión de su pretensión oportunamente deducida en el pleito; en el presente caso, el recurso interpuesto por «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.» va dirigido a impugnar el pronunciamiento de la sentencia de instancia por el que se absuelve a "Sociedad Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A." de la demanda formulada contra ambas sociedades, pretensión condenatoria que fue ejercitada en autos por el actor don José, no por la entidad ahora recurrente que en el suplico de su escrito de contestación a la demanda solicitó su absolución con imposición de costas a la parte actora; por ello, «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.» sólo se halla legitimada para impugnar por esta extraordinaria vía la sentencia combatida en tanto en cuanto resulta condenada por ella, no por razón del pronunciamiento absolutorio para la codemandada, pronunciamiento que sólo puede ser atacado por el actor al resultar desestimada, en esa parte, su acción indemnizatoria; carece, por tanto, la ahora recurrente de legitimación ad causam para impugnar la sentencia pretendiendo la condena de su codemandada, intentando un cambio en la posición procesal de las partes, pasando la recurrente demandada desde su lugar de tal al opuesto de demandante; su interés no puede ser otro que el de obtener su propia absolución frente a la parte actora, pues el que pudiera alegar para conseguir la condena de la compañía aseguradora como responsable solidaria en virtud del contrato de seguro concertado, habrá de hacerlo valer, si así le conviene, en el oportuno juicio contra aquélla, no hallándose legitimada en este litigio para solicitar tal condena, pues faltan términos procesales hábiles para contraponer de algún modo, sin mengua de la contradicción, a un codemandado frente a otro. Razones que conducen a la desestimación del recurso en su integridad, con la preceptiva imposición de las costas del mismo a la parte recurrente, de conformidad con el art. 1.715 de la ley procesal civil.

Tercero: En cuanto al recurso formulado por el actor, don José, el primer motivo, por la vía del ordinal 5.º del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia infracción, por aplicación indebida, del art. 1.301 del Código Civil; y por falta de aplicación del art. 1.261 en relación con el 1.263 del mismo cuerpo legal, y aplicación indebida del art. 1.258 del repetido Código; la calificación por la Sala a quo como contractual del vínculo obligacional nacido entre la entidad «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.» y el actor recurrente no resulta contradicha por la circunstancia de que éste fuera menor de edad y careciese, por tanto, de capacidad de obrar para celebrar ese contrato que deviene así inexistente, según esta parte; tesis inaceptable por contraria a los usos sociales imperantes en la actualidad, ya que resulta incuestionable que los menores de edad no emancipados vienen realizando en la vida diaria numerosos contratos para acceder a lugares de recreo y esparcimiento o para la adquisición de determinados artículos de consumo, ya directamente en establecimientos abiertos al público, ya a través de máquinas automáticas, e incluso de transporte en los servicios públicos, sin que para ello necesite la presencia inmediata de sus representantes legales, debiendo entenderse que se da una declaración de voluntad tácita de éstos que impide que tales contratos puedan considerarse inexistentes, teniendo en cuenta "la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas (las normas), atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas" (art. 3.1 del Código Civil), y siendo la finalidad de las normas que sancionan con la inexistencia o anulabilidad de los contratos celebrados por los menores, una finalidad protectora del interés de éstos, es evidente que en esa clase de contratos la misma se hace innecesaria; por todo ello procede desestimar el motivo.





Cuarto: El segundo motivo, por el mismo cauce procesal, denuncia infracción del art. 1.902 del Código Civil y jurisprudencia aplicable al caso debatido, al no haber sido aplicado tal precepto, y por aplicación indebida del art. 1.101 del Código Civil, aunque de forma contradictoria, denuncia seguidamente la falta de aplicación del mismo art. 1.101 y del 1.104 del repetido Código. En el motivo se combate la calificación que hace la sentencia recurrida al atribuir el carácter de contractual a la culpa imputada a la demandada causante del evento dañoso. En orden a la diferenciación entre la culpa contractual y la extracontractual, dice la Sentencia de 26 de enero de 1984 que "la culpa extracontractual se diferencia de la contractual en que aquélla presupone un daño con independencia de cualquier relación jurídica precedente entre las partes, salvo el deber genérico, común a todos los hombres, del alienan non laedere; la segunda presupone una relación preexistente generalmente, un contrato y de ahí su calificativo de contractual entre el responsable y la víctima del daño», en tanto que la de 9 de julio de 1984 afirma: "a) La jurisprudencia de este Tribunal Supremo ha distinguido reiteradamente la culpa contractual de la extracontractual, partiendo, sin embargo, de la identidad de concepto de culpa recogido en el art. 1.104 del Código Civil, pero mientras la extracontractual representa un daño causado con independencia de cualquier relación jurídica precedente entre las partes, la contractual presupone una relación preexistente generalmente un contrato entre el autor del daño y el que lo ha sufrido Sentencias de 2 de julio de 1951, 18 de junio de 1962, 3 de mayo de 1968, 5 de julio y 18 de marzo de 1983, entre otras. b) Por esto el deber de indemnizar por infracción del contrato se desenvuelve dentro del ámbito de la preexistente relación; en cambio, cuando la indemnización deriva del acto ilícito extracontractual, la relación obligatoria surge por primera vez al producirse el daño; en ambos casos el deber de resarcimiento se incluye en el marco de una relación obligatoria, pero en un caso se trata de una obligación derivada de acto ilícito, y en el otro de una relación contractual; no obstante su configuración exterior se atiene al esquema de relación obligatoria: un acreedor, un deudor, una exigencia de prestación, c) Como se ha declarado por esta Sala, Sentencia de 11 de marzo de 1967, el vínculo obligación surge en la reclamación extracontractual después de producido el evento indemnizable, como consecuencia de las normas generales impuestas por la convivencia y de la aplicación del principio alterum non laedere, por lo que dicho nexo no constituye un prius como en la culpa contractual, sino un posterius, lo que indica que el ámbito de aplicación de ambas clases de culpa es completamente distinto y del todo independiente»; y en este mismo sentido se pronuncian las Sentencias de 3 de febrero de 1989 y 2 de enero de 1990 que afirman que "en todo caso, la Sentencia de esta Sala de fecha de 19 de junio de 1984 declara que no es bastante que haya un contrato (o una preexistente relación de otra naturaleza) entre las partes, para que la responsabilidad contractual opere con exclusión de la aquiliana (extra-contractual), sino que se requiere para ello que la realización del hecho dañoso acontezca dentro de la rigurosa órbita de lo pactado; por lo que es posible la concurrencia de ambas clases de responsabilidad en yuxtaposición», criterio jurisprudencial igualmente manifestado en la Sentencia de 9 de enero de 1985 y en las por ésta citadas, al decir que "no es bastante que haya un contrato entre las partes para que la responsabilidad contractual opere necesariamente con exclusión de la aquiliana, sino que se requiere para ello que la realización del hecho acontezca dentro de la rigurosa órbita de lo pactado y como desarrollo del contenido negocial», siendo de tener en cuenta que la culpa extracontractual, por razón de su naturaleza, de su objeto y de los principios que consagra, basados en la amplia regla alterum non laedere, constituye la responsabilidad general y básica estatuida en el ordenamiento, no bastando que haya un contrato entre las partes para que la responsabilidad contractual opere necesariamente con exclusión de la aquiliana, sino que se requiere para que ello suceda la realización de un hecho dentro de la rigurosa órbita de lo pactado y como desarrollo del contenido obligacional ( Sentencia de 9 de marzo de 1983 ). En el presente caso, la culpa imputada por la sentencia recurrida a «Telesquís de Alp, Das y Urus, S. A.» no nace de un defectuoso cumplimiento por ella de las obligaciones originadas en el contrato de transporte concertado con el perjudicado, sino que se trata de un accidente sobrevenido por un funcionamiento defectuoso de las instalaciones que motivó el descarrilamiento del cable y su caída por falta de las medidas de seguridad adecuadas para evitar daños a los usuarios de ese medio de transporte, de todo lo cual se desprende que, no obstante la existencia de una relación contractual, el hecho causante del daño no pueda incardinarse como producido dentro la órbita de esa relación y como desarrollo de su contenido negocial; en consecuencia, ha de estimarse el motivo y entender que entra en juego el art. 1.902 del Código Civil, definidor de la responsabilidad extracontractual, revocando en este sentido la sentencia recurrida.

Quinto: Al amparo del núm. 5 del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se formula el motivo tercero de este recurso, en que se denuncia infracción por falta de aplicación del art. 76 de la Ley de Contrato de Seguro y del art. 3.º párrafo 1.º del Código Civil y se impugna el pronunciamiento absolutorio de la entidad aseguradora recurrida que se contiene en la sentencia de instancia. Como cuestión previa al examen del motivo ha de puntualizarse que la ratio decidendi de la sentencia recurrida para absolver de la demanda a «Sociedad Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A.» ha sido la calificación como contractual de la culpa atribuida a la entidad asegurada, razón por la que al siniestro producido no le alcanza la cobertura de la póliza de seguro de responsabilidad concertada entre éstas, y por ello las argumentaciones que se contienen en el fundamento jurídico quinto de la sentencia de apelación interpretando la extensión de los riesgos derivados "de culpa



extracontractual incluidos en la cobertura de la póliza, tienen el carácter de obiter dicta, argumentos a mayor abundamiento no fundamentadores del fallo y que, en consecuencia, no vinculan a esta Sala de casación en la manera que la vincula la interpretación contractual realizada por los Tribunales a quo, que ha de ser respetada en esta vía siempre que no se revele como ilógica o contraria a las normas que rigen la labor exegética de los contratos. Establece el art. 73 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, que "por el seguro de responsabilidad civil el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la ley y en el contrato, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados" y, por su parte, el art. 76 reconoce al perjudicado o a sus herederos acción directa contra el asegurador para exigirle esa obligación de indemnizar, añadiendo que "la acción directa es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado", entendiéndose la doctrina científica más autorizada al interpretar este art. 76 que, no obstante el mandato que en él se contiene, deberán ser oponibles por el asegurador al perjudicado las excepciones que limiten objetivamente los riesgos a cubrir por el contrato; en este mismo sentido la doctrina de esta Sala tiene sentado que la acción directa que emana del art. 76 de la Ley de 8 de octubre de 1980 tiene su fundamento y su límite en el contrato mismo del que dicha acción dimana, porque su contenido, si bien es fuente de derecho del asegurado y del perjudicado frente al asegurador, por otro lado permite hacer valer a éste ante ambos aquel contenido limitador ( Sentencias de 26 de octubre de 1984, 22 de abril de 1986, 24 de marzo de 1988 y 4 y 26 de mayo de 1989 ); en el presente caso, el art. 1.º a) de las Condiciones Generales de la Póliza del Seguro de Responsabilidad Civil concertado entre la «Sociedad Catalana de Seguros a Prima Fija, S. A.» y «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.» describe el riesgo asegurado como "el pago de las indemnizaciones pecuniarias que con arreglo a los arts. 1.902 a 1.910 del Código Civil viniere obligado a satisfacer como civilmente responsable de los daños corporales o materiales causados a terceros, en la especial calidad determinada en las condiciones mecanoescritas en esa póliza y con relación al riesgo designado en la proporción que forma parte integrante del contrato y cuya causa generadora sobrevenga durante su vigencia», en tanto que entre las titulares "Cláusulas Anexas», en su apartado 2, figura una limitación objetiva del riesgo asegurado, considerándose como excluidos de la cobertura de la póliza los " siniestros ocurridos como consecuencia de violación de las medidas de seguridad esenciales impuestas por la Ley o las autoridades en materia de transporte en esta clase de operaciones», cláusula en principio válida ya que, en materia de seguros, la cuestión relativa a la determinación objetiva del riesgo tiene carácter dispositivo, por lo que las partes pueden establecer a tal efecto los pactos que estimen convenientes ( art. 1.255 del Código Civil ), ello sin perjuicio de que tales cláusulas puedan ser declaradas nulas cuando resulten lesivas para los derechos de los asegurados ( art. 3.º de la Ley 50/1980 ); ahora bien, examinada la póliza aportada a las actuaciones por la codemandada, «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.», único ejemplar que figura en autos, se observa que la hoja en que se contienen las susodichas "Cláusulas Anexas» no se halla firmada por el asegurado sin que exista prueba alguna que acredite la aceptación de las mismas por el tomador del seguro, por lo que tales "Cláusulas Anexas» no pueden estimarse como vinculantes porque no forman parte del contrato ( véase en este sentido la sentencia de 26 de mayo de 1989 ); en consecuencia, el evento dañoso causa de las lesiones sufridas por el actor recurrente se halla comprendido dentro de la cobertura del seguro de responsabilidad civil concertado entre los codemandados, por lo que don José se encuentra asistido de la acción directa contra la entidad aseguradora que establece el alegado art. 76 de la Ley de Contrato de Seguro, y por ello ha de ser estimado el motivo examinado, con la consiguiente casación y anulación de la sentencia recurrida y confirmación de la de primera instancia, por sus propios fundamentos, sin hacer expresa condena en las costas en ninguna de las instancias, a tenor de los arts. 523 y 710 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ni de las causadas por este recurso, de conformidad con el art. 1.715 de la ley procesal citada.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. el Rey, y por la autoridad que nos confiere el pueblo español,

#### FALLAMOS;

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por «Telesquís de la Tossa de Alp, Das y Urus, S. A.» contra la sentencia dictada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, de fecha 23 de diciembre de 1988; condenamos a la parte recurrente al pago de las costas causadas por este recurso. Y debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por don José contra dicha sentencia que casamos y anulamos, y debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Puigcerdá de fecha 24 de enero de 1987, sin hacer expresa imposición de las costas en ambas instancias ni la de las causadas por este recurso; Y líbrese a la Audiencia citada la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala en su día remitidos.

ASI, por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Gumersindo Burgos Pérez de Andrade.



Jesús Marina Martínez Pardo. Pedro González Poveda. Antonio Gullón Ballesteros. Rafael Casares Córdoba. Rubricados.

Publicación: Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente don Pedro González Poveda, estando celebrando audiencia pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de su fecha, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ