



Roj: **SAP S 545/2018 - ECLI: ES:APS:2018:545**

Id Cendoj: **39075370022018100208**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Santander**

Sección: **2**

Fecha: **31/10/2018**

Nº de Recurso: **407/2018**

Nº de Resolución: **591/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MILAGROS MARTINEZ RIONDA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL SECCION 2

Avda Pedro San Martin SIN Santander

Teléfono: 942357123

Fax.: 942357142

Modelo: AP004

Procedimiento Ordinario 0001077/2016 00

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 2 de Santander

Proc. RECURSO DE APELACIÓN

Nº: 0000407/2018

NIG: 3907542120160014602

Resolución: Sentencia 000591/2018

Apelante: MUTUA MADRILENA Procurador: NATALIA ALONSO MARTINEZ

Apelado: Fabio Procurador: ISIDRO MATEO PEREZ

**SENTENCIA Nº 000591/2018**

Illmo. Sr. Presidente:

Don José Arsuaga Cortázar.

Illmos. Sres. Magistrados:

Don Javier de la Hoz de la Escalera

Doña Milagros Martínez Rionda.

En la Ciudad de Santander a treinta y uno de octubre de dos mil dieciocho.

Vistos en trámite de apelación ante esta Sección Segunda de la Ilma. Audiencia Provincial de Cantabria los presentes Autos de Juicio Procedimiento Ordinario número 1077 de 2016, (Rollo de Sala número 407 de 2018), procedentes del Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Santander, seguidos a instancia de Mutua Madrileña Automovilística contra D. Fabio .

En esta segunda instancia ha sido parte apelante Mutua Madrileña Automovilística, representada por la Procuradora Sra. Natalia Alonso Martínez y asistida por el Letrado Sr. Rafael Alonso Pérez; y parte apelada Mutua Madrileña Automovilística, representada por el Procurador Sr. Isidro Mateo Pérez y asistida por el Letrado Sr. Antonio Orio Díaz.

Es ponente de esta resolución lallma. Sra. Magistrada Dña. Milagros Martínez Rionda.



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** Por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Santander y en los autos ya referenciados, se dictó Sentencia con fecha 14 de marzo de 2018, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"FALLO: "Que, con íntegra desestimación de la demanda presentada por la procuradora Dña. Natalia Alonso Martínez, a instancia de **Mutua Madrileña Automovilista, sociedad de seguros a prima fija**, contra **D. Fabio**, debo acordar los siguientes pronunciamientos:

1/ *ABSUELVO al demandado de esta demanda.*

2/ *CONDENO a la actora a pagar las costas*".

**SEGUNDO:** Contra dicha Sentencia, la representación de la parte actora interpuso en tiempo y forma recurso de apelación, que fue admitido a trámite por el Juzgado; y tramitado el mismo, se remitieron las actuaciones a la Il'tma. Audiencia Provincial, previo emplazamiento de las partes, habiendo correspondido por turno de reparto a esta Sección Segunda, donde se ha deliberado y fallado el recurso el día señalado, quedando pendiente de dictarse la resolución correspondiente.

**TERCERO:** En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales, excepto el plazo para resolver el recurso, en razón a la existencia de otros asuntos civiles señalados con anterioridad.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se admiten los de la sentencia de instancia, en tanto no sean contradictorios con los que a continuación se establecen, y

**PRIMERO.-** El T.S. tiene reiteradamente establecido que las cláusulas que excluyen en la póliza de seguro voluntario los accidentes producidos en estado de embriaguez deben considerarse como limitativas de los derechos de los asegurados, debiendo ser expresamente aceptadas por los mismos y destacarse de manera clara y precisa; Se ha estimado por el TS que no es aplicable tal derecho de repetición al seguro voluntario porque se encuentra dentro del Capítulo III que la LRCSCVM -en redacción dada por la DA 8.ª de la Ley 50/95 de 26 de noviembre SIC - dedica al seguro obligatorio, salvo que así se haya pactado. Las sentencias de 12 febrero del 2.009, de 25 marzo del 2.009 y de 23 de abril del 2.018 señalan que "cuando se contrata un seguro voluntario de responsabilidad civil, las relaciones entre las partes se rigen por la autonomía de la voluntad por lo que es preciso analizar si el riesgo está o no cubierto por dicho seguro".

**SEGUNDO.-** La sentencia de 22 diciembre del 2.008 de la Sala 1ª del TS establece, en relación a las cláusulas limitativas, lo siguiente:

"Las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados deben cumplir, en orden a su validez, como expresión de un principio de transparencia legalmente impuesto, los requisitos de:

a) ser destacadas de modo especial; y b) ser específicamente aceptadas por escrito ( art. 3 LCS, que se cita como infringido). Del artículo 3 LCS se desprende que el ejemplar de las condiciones generales debe ser suscrito por el asegurado, sin cuyo requisito carece de validez".

La sentencia núm. 402/2015, de 14 de julio, formula doctrina, que ha sido reiterada entre otras por la núm. 76/2017, de 9 febrero, en el siguiente sentido: " a) La exigencia de que las cláusulas limitativas de derechos figuren "destacadas de modo especial", tiene la finalidad de que el asegurado tenga un conocimiento exacto del riesgo cubierto. La jurisprudencia de esta Sala exige que deben aparecer en las condiciones particulares y no en las condiciones generales, por más que, en estas últimas declare conocer aquéllas; como advierte la STS de 1 de octubre de 2010, entre otras, la redacción de las cláusulas debe ajustarse a los criterios de transparencia, claridad y sencillez, y deben aparecer destacadas o resaltadas en el texto del contrato; y b) En cuanto a la exigencia de que las cláusulas limitativas deban ser "especialmente aceptadas por escrito", es un requisito que debe concurrir cumulativamente con el anterior ( STS de 15 de julio de 2008, RC 1839/2001 ), por lo que es imprescindible la firma del tomador y la firma no debe aparecer solo en el contrato general, sino en las condiciones particulares que es el documento donde habitualmente deben aparecer las cláusulas limitativas de derechos. La STS de 17 de octubre de 2007 consideró cumplida esta exigencia cuando la firma del tomador del seguro aparece al final de las condiciones particulares y la de 22 de diciembre de 2008, admitió su cumplimiento por remisión de la póliza a un documento aparte en el que aparecían, debidamente firmadas, las cláusulas limitativas debidamente destacadas".

**TERCERO.-** Aplicando la doctrina expuesta al caso examinado, se hace patente que no se cumplen las formalidades exigidas por el art. 3 de la LCS.



Partiendo de la absoluta omisión de las cláusulas limitativas en las condiciones particulares, resulta que la exclusión por conducción en estado de embriaguez no sólo no aparece destacada en las condiciones generales de forma que se garantice su conocimiento y entendimiento por parte del tomador del seguro sino que se incluye en el art. 24 de estas condiciones, bajo el epígrafe "exclusiones generales para todas las modalidades", en un formato uniforme en el que se transcriben sin solución de continuidad hasta trece causas heterogéneas de exclusión, sin una mínima separación entre las mismas que permita distinguir las siquiera visualmente; en consecuencia, la firma que obra al pie de página no puede entenderse como específica asunción, por parte del tomador, de la concreta cláusula en la que la entidad aseguradora sustenta su derecho de repetición.

Por las razones expresadas, la Sala comparte en su integridad los razonamientos incorporados a la sentencia de instancia, cuya íntegra confirmación procede, con imposición de las costas de esta apelación ( art. 398 de la LEC).

Así, en ejercicio de la potestad jurisdiccional que nos ha conferido la Constitución Española, y en nombre de Su Majestad el Rey,

### **FALLAMOS**

Que desestimamos el recurso de apelación formulado por la representación procesal de la entidad Mutua Madrileña Automovilista, contra la Sentencia de fecha 14 de marzo del 2.018 del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Santander, la que se confirma en su integridad, con imposición de las costas de esta apelación.

Contra esta resolución cabe interponer recurso extraordinario de casación y por infracción procesal ante esta Audiencia en el plazo de veinte días.