



Roj: **STS 1774/2024 - ECLI:ES:TS:2024:1774**

Id Cendoj: **28079110012024100451**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **01/04/2024**

Nº de Recurso: **5684/2019**

Nº de Resolución: **423/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 423/2024

Fecha de sentencia: 01/04/2024

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 5684/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 13/03/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid, Sección 18.^a

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: RSJ

Nota:

CASACIÓN núm.: 5684/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 423/2024

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

En Madrid, a 1 de abril de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 18.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Valdemoro. Es parte recurrente la entidad Delvag Luftfahrtversicherungs-Ag, representada por el procurador José María Posada Fernández y bajo la dirección

letrada de Luis Rodríguez Pitarque. Es parte recurrida la Compañía Hispano Suiza de Joyeros Artesanos S.L., representada por la procuradora Helena Romano Vera y bajo la dirección letrada de Francisco Rivilla Molero.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. *Tramitación en primera instancia*

1. La procuradora Alicia Orihuela Velasco, en nombre y representación de la entidad Compañía Hispano Suiza de Joyeros Artesanos S.L., interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Valdemoro, contra la entidad Delvag Luftfahrtversicherungs-Ag, para que se dictase sentencia por la que:

"se condene a la sociedad aseguradora demandada Delvag Luftfahrtversicherungs-Ag a pagar a mi representada la cantidad de 133.819,93.-€ //ciento treinta y tres mil ochocientos diecinueve euros con noventa y tres céntimos//, más la cantidad que corresponda en concepto de intereses legales y procesales en los términos previstos por los artículos 20 de la LCS, 1108 del Código Civil y 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Todo ello con expresa imposición de costas a dicha entidad demandada".

2. El procurador José María Posada Fernández, en representación de Delvag Luftfahrtversicherungs-Ag, contestó a la demanda y pidió al Juzgado que dictase sentencia:

"por la que desestime íntegramente la demanda con expresa imposición de costas a la parte actora".

3. El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Valdemoro dictó sentencia con fecha 30 de noviembre de 2018, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo: Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por la COMPAÑÍA HISPANO SUIZA DE JOYEROS ARTESANOS S.L., representada por la Procuradora de los Tribunales Dña. Alicia Orihuela Velasco, contra la compañía aseguradora DELVAG LUFTFAHRTVERSICHERUNGS-AG, representada por el Procurador de los Tribunales D. José María Posada Fernández, absolviendo a la parte demandada de los pedimentos dirigidos en su contra, con imposición de las costas procesales causadas a la parte demandante".

SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la Compañía Hispano Suiza de Joyeros Artesanos S.L.

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 18.^a de la Audiencia Provincial de Madrid mediante sentencia de 17 de septiembre de 2019, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallamos: Que estimando como estimamos el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Sra. Romano Vera en nombre y representación que ostenta contra la sentencia dictada por la Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de los de Valdemoro de fecha 30 de noviembre de 2018 a que el presente rollo se contrae debemos dar lugar al mismo y, en consecuencia, con revocación de la meditada resolución debemos condenar y condenamos a la entidad demandada al pago de la cantidad de 133.819,93 € más el interés legal correspondiente que será el previsto en el artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro, todo ello con expresa imposición de las costas de la primera instancia a la parte demandada y sin que haya motivos que justifiquen un especial pronunciamiento respecto de las de la alzada. Con devolución del depósito constituido".

TERCERO. *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1. El procurador José María Posada Fernández, en representación de la entidad Delvag Luftfahrtversicherungs-Ag, interpuso recurso de casación ante la Sección 18.^a de la Audiencia Provincial de Madrid.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"1º) Al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2.3º LEC, por infracción e indebida aplicación del artículo 3 de la Ley de Contrato de Seguro y oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo recogida en las sentencias núm. 5/2004, de 26 de enero, núm. 1033/2005 de 30 de diciembre, núm. 741/2011 de 25 de octubre y núm. 489/2012, de 19 de julio, relativas a la distinción entre cláusulas delimitadoras del riesgo y cláusulas limitativas de los derechos del asegurado.

"2º) Al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2.3º LEC, por infracción del artículo 3 de la Ley de Contrato de Seguro y oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo recogida en las sentencias núm. 1050/2007, de 17 de octubre, núm. 1029/2008 de 22 de diciembre, núm. 76/2017, de 9 de



febrero y núm. 520/2017 de 27 de septiembre, relativas a la exigencias que requiere el artículo 3 de la Ley de Contrato para reputar válidas y eficaces las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado.

"3º) Al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2.3º LEC, por infracción de los artículos 50 y 52 de la Ley de Contrato de Seguro y oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo recogida en las sentencias núm. 692/1989, de 10 de mayo y núm. 549/1997, de 19 de junio, relativas a la interpretación del artículo 50 y 52 de la Ley de Contrato de Seguro en lo que respecta al concepto de sustracción ilegítima por parte de tercero y la negligencia grave del empleado en los supuestos de robo.

"4º) Al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2.3º LEC, por infracción de la regla 8ª del artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro y oposición a la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo recogida en las sentencias núm. 1030/2008, de 10 de noviembre, núm. 787/2011, de 26 de mayo, núm. 486/2012, de 17 de julio y núm. 200/2019, de 28 de marzo, relativas a la concurrencia de circunstancias excepcionales que justifican la no imposición de los intereses moratorios del artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro".

2. Por diligencia de ordenación de 23 de octubre de 2019, la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 18.ª) tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

3. Recibidas las actuaciones en esta sala, comparecen como parte recurrente la entidad Delvag Luftfahrtversicherungs-Ag, representada por el procurador José María Posada Fernández; y como parte recurrida la Compañía Hispano Suiza de Joyeros Artesanos S.L., representada por la procuradora Helena Romano Vera.

4. Esta sala dictó auto de fecha 15 de diciembre de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad Delvag Luftfahrtversicherungs-Ag contra la sentencia dictada, con fecha 17 de septiembre de 2019, por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 18.ª), en el rollo de apelación n.º 458/2019 dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 641/2015 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Valdemoro".

5. Dado traslado, la representación procesal de la Compañía Hispano Suiza de Joyeros Artesanos S.L., presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

6. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 13 de marzo de 2024, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de antecedentes

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia y que guardan relación con lo que es objeto de recurso.

Compañía Hispano Suiza de Joyeros Artesanos, S.L. (en adelante, Joyeros Artesanos), que explota una joyería (Joyería Johisu) en la localidad de Valdemoro, en el centro comercial El Restón, concertó con Devag Luftfahrtversicherungs AG (en adelante, Devag) un seguro de daños denominado "Todo riesgo joyeros", el 14 de abril de 2014.

Entre las condiciones generales, en el artículo 4 dedicado a exclusiones, se afirma:

"Salvo disposición contraria en las condiciones particulares, los Aseguradores no garantizan los daños que resulten de:

[...]

"8. La infidelidad de los empleados al servicio del Asegurado (...)".

El 25 de octubre de 2014, sobre las 16,30 horas, se produjo un atraco en la Joyería Johisu, por dos personas armadas, que se llevaron joyas y relojes valorados en 133.819,99 euros. En el momento del robo, en la tienda se encontraba la empleada de la joyería Enriqueta. Tras la investigación policial y el posterior juicio penal, el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Getafe dictó una sentencia firme que condenaba a los autores del robo, entre los que se encontraba Enriqueta, que fue condenada a una pena de prisión de 3 años y 6 meses.

2. En la demanda que inició el presente procedimiento, Joyeros Artesanos reclama de la compañía aseguradora Delvag la indemnización cubierta por el seguro de daños concertado, 133.819,93 euros, más los intereses del art. 20 LCS.



3. La sentencia dictada en primera instancia desestimó la demanda, al entender que la cláusula 4.8, que excluye de la cobertura del seguro los daños (robo en este caso) que resulten de "la infidelidad de empleados al servicio del asegurado", es una cláusula delimitadora del riesgo debidamente resaltada. Esta exclusión de la cobertura del seguro se daba en este caso, por la implicación en la comisión del robo de la empleada del asegurado presente en ese momento (Enriqueta), que le mereció ser condenada por sentencia penal a más de 3 años de prisión.

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida por la demandante y la Audiencia estima el recurso. La Audiencia entiende que la cláusula 4.8 no tiene la naturaleza de delimitadora del riesgo, si no que se trata de una cláusula limitativa o lesiva de derechos del asegurado. En lo que ahora interesa, la Audiencia emplea la siguiente argumentación:

"Pues bien, en el presente caso parece evidente que la cláusula de exclusión de cobertura que estamos analizando no tiene la naturaleza de condición delimitadora del contrato del seguro si no de clausula limitativa o lesiva de los derechos del asegurado. En este sentido no es una cláusula que determine qué riesgo se cubre, en qué cuantía, durante qué plazo y en qué ámbito espacial. Antes al contrario producido el siniestro dentro del ámbito del contrato seguro, y concretado precisamente en uno de los riesgos asegurados el posible robo o atraco del establecimiento donde se desarrolla la actividad del asegurado, lo que hace es excluir la indemnización en supuesto de que concurra la circunstancia expuesta en la cláusula, es decir que se produzca una infidelidad por parte de algún empleado.

"En este sentido es un hecho cierto y sobre el que no existe cuestión que una de las empleadas de la joyería al parecer estaba en connivencia con los atracadores, habiendo sido condenada en sede penal por estos hechos.

"Ahora bien, tal circunstancia no implica sin más la exclusión de cobertura, pues lo cierto y verdad es que la referida cláusula en cuestión se trata de una condición general que si bien esta convenientemente resaltada no está firmada por el asegurado y por lo tanto no está aceptada expresamente por el mismo. En efecto consta que las condiciones generales si bien pudieron haber sido entregadas no se acredita que hayan sido firmadas y suscritas por el asegurado, por lo que como se ha dicho anteriormente, si bien una cosa es conocer el contenido de las mismas, si no están firmadas no puede decirse que hayan sido aceptadas por el asegurado, por ello y ante la expresa dicción del artículo 3 parece evidente que no se da en este caso el supuesto de doble firma que se exige por la doctrina de la jurisprudencia es decir que las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado no sólo estén resaltadas en negrita o de cualquier otra forma similar sino que además estén aceptadas expresamente por el asegurado lo que en el presente caso no ocurre. Por todo ello procede la estimación del recurso y la revocación de la sentencia".

En consecuencia, la sentencia de apelación estima íntegramente la demanda y condena a la aseguradora demandada a pagar la indemnización solicitada, más los intereses del art. 20 LCS.

5. La sentencia de apelación es recurrida en casación, sobre la base de cuatro motivos.

SEGUNDO. *Motivos primero y tercero del recurso de casación*

1. *Formulación de los motivos.* Los motivos primero y tercero están muy vinculados y requieren un tratamiento conjunto.

El *motivo primero* denuncia la infracción e indebida aplicación del art. 3 de la Ley del Contrato de Seguro (en adelante, LCS), y la jurisprudencia que lo interpreta, en concreto la contenida en las sentencias 5/2004, de 26 de enero, 1033/2005, de 30 de diciembre, la 741/2011, de 25 de octubre, y la 489/2012, de 19 de julio, relativas a la distinción entre clausulas delimitadoras del riesgo y cláusulas limitativas de los derechos del asegurado. La infracción se habría producido porque la sentencia recurrida califica la cláusula 4.8 del condicionado general como una cláusula limitativa de derechos del asegurado, cuando esa cláusula no merece esa calificación, sino la de delimitadora del riesgo.

El *motivo tercero* denuncia la infracción de los arts. 50 y 52 LCS y la jurisprudencia que los interpreta, contenida en las sentencias 692/1089, de 10 de mayo, y 549/1997, de 19 de junio, en relación con el concepto de sustracción ilegítima por parte de tercero y la negligencia grave del empleado en los supuestos de robo. Conforme al art. 52 LCS, el asegurador no viene obligado, salvo pacto en contrario, a indemnizar el siniestro cuando éste se haya causado por negligencia grave del asegurado, del tomador del seguro o de las personas que de ellos dependen o con ellos convivan. Y, en este caso, no solo ha habido negligencia de una dependiente, sino una participación voluntaria o dolosa en el devenir del siniestro. De tal forma que para la recurrente "la cláusula de "infidelidad de empleados" que ha sido objeto de análisis en los anteriores motivos del recurso es la traslación o incorporación al contrato de seguro de lo que dispone el art. 52.1 LCS, pues la doctrina es unánime al considerar que tal concepto se corresponde con el de mala fe a que hace expresa mención el art.



19 LCS para excluir el deber de indemnización del asegurador en caso de que el asegurado haya causado el siniestro con mala fe.

2. Resolución del tribunal. Procede estimar ambos motivos por las razones que exponemos a continuación.

La jurisprudencia de la sala sobre cláusulas de delimitación de cobertura y cláusulas limitativas, tal y como consta recogida en la sentencia 609/2019, de 14 de noviembre, parte de una primera apreciación general, según la cual:

"(...) las primeras -cláusulas de delimitación de cobertura- concretan el objeto del contrato y fijan los riesgos que, en caso de producirse, hacen surgir en el asegurado el derecho a la prestación por constituir el objeto del seguro. Mientras que las cláusulas limitativas restringen, condicionan o modifican el derecho del asegurado a la indemnización o a la prestación garantizada en el contrato, una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido.

"La sentencia 853/2006, de 11 de septiembre, sienta una doctrina, recogida posteriormente en otras muchas resoluciones de esta sala, (verbigracia sentencias núm. 1051/2007, de 17 de octubre; y 598/2011, de 20 de julio), según la cual son estipulaciones delimitadoras del riesgo aquellas que tienen por finalidad delimitar el objeto del contrato, de modo que concretan: (i) qué riesgos constituyen dicho objeto; (ii) en qué cuantía; (iii) durante qué plazo; y (iv) en qué ámbito temporal.

"Otras sentencias posteriores, como la núm. 82/2012, de 5 de marzo, entienden que debe incluirse en esta categoría la cobertura de un riesgo, los límites indemnizatorios y la cuantía asegurada. Se trata, pues, como dijimos en la sentencia núm. 273/2016, de 22 de abril, de individualizar el riesgo y de establecer su base objetiva, eliminar ambigüedades y concretar la naturaleza del riesgo en coherencia con el objeto del contrato o con arreglo al uso establecido, siempre que no delimiten el riesgo en forma contradictoria con las condiciones particulares del contrato o de manera infrecuente o inusual (cláusulas sorprendentes).

"Por su parte, las cláusulas limitativas de derechos se dirigen a condicionar o modificar el derecho del asegurado y por tanto la indemnización, cuando el riesgo objeto del seguro se hubiere producido. Deben cumplir los requisitos formales previstos en el art. 3 LCS, de manera que deben ser destacadas de un modo especial y han de ser expresamente aceptadas por escrito; formalidades que resultan esenciales para comprobar que el asegurado tuvo un exacto conocimiento del riesgo cubierto (sentencias 268/2011, de 20 de abril; 516/2009, de 15 de julio; y 76/2017, de 9 de febrero).

"La jurisprudencia de esta sala ha determinado, de forma práctica, el concepto de cláusula limitativa, referenciándolo al contenido natural del contrato, en relación con el alcance típico o usual que corresponde a su objeto, con arreglo a lo dispuesto en la ley o en la práctica aseguradora (sentencias 273/2016, de 22 de abril; y 58/2019, de 29 de enero)".

En nuestro caso, el seguro concertado es un seguro de daños, en la modalidad de robo, cuyo contenido natural viene conformado también por su regulación legal, en concreto por los arts. 50 y ss. LCS.

El art. 50 LCS prescribe que, "por el seguro contra robo, el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato a indemnizar los daños derivados de la sustracción ilegítima por parte de terceros de las cosas aseguradas". Y dentro de esta delimitación legal, el art. 52 LCS establece lo siguiente:

"El asegurador, salvo pacto en contrario, no vendrá obligado a reparar los efectos del siniestro cuando éste se haya producido por cualquiera de las siguientes causas:

"Primera.- Por negligencia grave del asegurado, del tomador del seguro o de las personas que de ellos dependan o con ellos convivan.

"Segunda.- Cuando el objeto asegurado sea sustraído fuera del lugar descrito en la póliza o con ocasión de su transporte, a no ser que una u otras circunstancias hubieran sido expresamente consentidas por el asegurador.

"Tercera.- Cuando la sustracción se produzca con ocasión de siniestros derivados de riesgos extraordinarios".

Esto supone que, aunque cabe pactar otra cosa, en principio, forma parte del contenido natural del seguro de robo que quede fuera de la cobertura el siniestro (robo) producido "por negligencia grave del asegurado, del tomador del seguro o de las personas que de ellos dependan o con ellos convivan". En el caso de un seguro que pretende cubrir el robo en un establecimiento, debe entenderse que esta exclusión legal, salvo pacto en contrario, afecta a los dependientes de la tienda o local. De tal forma que, si la ley entiende que, salvo pacto en contrario, el siniestro (robo) propiciado por la negligencia del asegurado o sus dependientes queda fuera de la cobertura del seguro de robo, con mayor razón lo está el robo que se realiza con la participación de la dependiente del local, que le mereció la condena penal como coautora del robo.



Siendo este el contenido natural del contrato de seguro de robo, una cláusula que no garantiza los daños que resulten de "la infidelidad de los empleados al servicio del Asegurado", no merece la calificación limitativa de derechos, sino que más bien delimita el riesgo cubierto en línea con lo que cabía esperar de un seguro de robo a la vista de su regulación legal.

3. La estimación de estos dos motivos, además de hacer innecesario el análisis los restantes motivos, conlleva la casación de la sentencia de apelación, que dejamos sin efecto. Al asumir la instancia, las mismas razones expuestas para casar la sentencia conducen a desestimar el recurso de apelación y a confirmar la sentencia de primera instancia.

TERCERO. Costas

1. Estimado el recurso de casación, no procede hacer expresa condena en costas, de conformidad con el art. 398.2 LEC, con devolución del depósito constituido para recurrir, de conformidad con la Disposición Adicional 15.ª, apartado 8.ª, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Desestimado el recurso de apelación de Joyeros Artesanos, le imponemos las costas de su recurso, de conformidad con el art. 398.1 LEC.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º Estimar el recurso de casación formulado por Devag Luftfahrtversicherungs AG contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 18.ª) de 17 de septiembre de 2019 (rollo 458/2019), que casamos y dejamos sin efecto.

2.º Desestimar el recurso de apelación formulado por Compañía Hispano Suiza de Joyeros Artesanos, S.L. contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Valdemoro de 30 de noviembre de 2018 (juicio ordinario 641/2015).

3.º No hacer expresa condena de las costas del recurso de casación de Devag Luftfahrtversicherungs AG.

4.º Imponer a Compañía Hispano Suiza de Joyeros Artesanos, S.L. las costas del recurso de apelación.

5.º Acordar la devolución del depósito constituido para recurrir en casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.