

Resumen

El TS desestima los rec.de casación y extraordinario por infracción procesal interpuestos por una mercantil contra la sentencia de la AP que rechazó su pretensión de condenar a la aseguradora con la que suscribió un seguro de responsabilidad civil por no haber pagado la indemnización a la que la actora fue condenada en un proceso de ejecución anterior. El Juzgado y la AP desestimaron la pretensión de la empresa, aunque por motivos distintos, pues la AP entendió que la condena a la empresa, derivada de la redacción errónea de un estudio geotécnico que obligó a cambiar la cimentación de una obra, lo fue por responsabilidad contractual y la cobertura del seguro únicamente abarcaba la extracontractual, con exclusión clara de la contractual. El TS considera acertada la interpretación literal de la póliza por parte de la AP, como principal objeto del recurso de casación, habida cuenta de la claridad de la misma y de la completa delimitación del riesgo asegurado tanto espacial como objetivamente. El riesgo asegurado exclusivamente se concreta en la clase extracontractual, lo que resulta extensible tanto a las condiciones generales como a las especiales de la póliza y para ambas modalidades de garantías contratadas -responsabilidad civil de la explotación y la civil patronal-. Igualmente, reitera que, como cláusula delimitadora del riesgo, no requería del cumplimiento de las especiales exigencias formales del art. 3 LCS. Con estos argumentos, la Sala diluye la fundamentación de ambos recursos.

NORMATIVA ESTUDIADA

- Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC art.461 , art.465.4 , art.469.1.2 , art.477.2.2
- Ley 50/1980 de 8 octubre 1980. Contrato de Seguro art.2 , art.3 , art.23 , art.73
- RD de 24 julio 1889. Código Civil art.1101 , art.1104 , art.1281 , art.1288 , art.1544 , art.1791 , art.1968

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	4
FUNDAMENTOS DE DERECHO	10
FALLO	14

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CONTRATO

RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

- Cuestiones generales
- Requisitos
 - Existencia de daños o perjuicios
- En concurrencia con culpa extracontractual
- Indemnización de daños y perjuicios
- Supuestos diversos

CONTRATO DE SEGURO

DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ASEGURADOR

- Obligaciones
 - Pago de la indemnización
 - Importe de la indemnización

PÓLIZA DE SEGURO

- Interpretación
 - En general
- Condiciones generales y particulares
- Riesgos excluidos de cobertura

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN

SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

- En general
- Prescripción de la acción

Otras cuestiones

FUENTES DEL DERECHO

JURISPRUDENCIA

Constitucional
Del Tribunal Supremo
Menor de las Audiencias

PROCESO CIVIL

RECURSOS

Extraordinario por infracción procesal
Motivos
Infracción de normas procesales reguladoras de la sentencia

Casación

Admisión
Indebida
Supuestos
Carencia manifiesta de fundamentación

Decisión del recurso

Desestimatoria
En general
Omisiones; formalidades

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL

CONCEPTO

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Aseguradora; Desfavorable a: Asegurado, Empresario/Empleador

Procedimiento: Recurso de casación

Legislación

Aplica art.461, art.465.4, art.469.1.2, art.477.2.2 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Aplica art.2, art.3, art.23, art.73 de Ley 50/1980 de 8 octubre 1980. Contrato de Seguro

Aplica art.1101, art.1104, art.1281, art.1288, art.1544, art.1791, art.1968 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita RD Leg. 8/2004 de 29 octubre 2004. TR de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor

Cita Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita Ley 30/1995 de 8 noviembre 1995. Ordenación y Supervisión de Seguros Privados

Cita Ley 50/1980 de 8 octubre 1980. Contrato de Seguro

Cita CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita RD de 24 julio 1889. Código Civil

Jurisprudencia

Desestima el recurso interpuesto contra SAP Barcelona de 1 septiembre 2008 (J2008/363398)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Interpretación - En general STS Sala 1ª de 20 julio 2011 (J2011/204891)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 11 julio 2011 (J2011/155194)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 14 febrero 2011 (J2011/16250)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 17 diciembre 2010 (J2010/290469)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 25 noviembre 2010 (J2010/265170)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 8 noviembre 2010 (J2010/246588)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 5 noviembre 2010 (J2010/246586)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 11 noviembre 2010 (J2010/246584)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 13 octubre 2010 (J2010/241724)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 20 octubre 2010 (J2010/233324)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 1 octubre 2010 (J2010/218712)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 10 marzo 2010 (J2010/37591)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Riesgos excluidos de cobertura, CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Condiciones generales y particulares STS Sala 1ª de 12 noviembre 2009 (J2009/271309)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Riesgos excluidos de cobertura, CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Condiciones generales y particulares STS Sala 1ª de 15 julio 2009 (J2009/225058)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 30 junio 2009 (J2009/165896)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Riesgos excluidos de cobertura, CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Condiciones generales y particulares STS Sala 1ª de 18 mayo 2009 (J2009/82794)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 20 marzo 2009 (J2009/38169)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Interpretación - En general STS Sala 1ª de 17 octubre 2007 (J2007/222926)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 21 junio 2007 (J2007/92301)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Interpretación - En general STS Sala 1ª de 5 marzo 2007 (J2007/13411)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 1 diciembre 2006 (J2006/319066)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Riesgos excluidos de cobertura, CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Condiciones generales y particulares STS Sala 1ª de 11 septiembre 2006 (J2006/299573)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Interpretación - En general STS Sala 1ª de 9 octubre 2006 (J2006/275347)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 26 septiembre 2006 (J2006/269899)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 12 mayo 2006 (J2006/65251)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Riesgos excluidos de cobertura, CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Condiciones generales y particulares STS Sala 1ª de 17 marzo 2006 (J2006/29179)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 10 enero 2006 (J2006/1860)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Riesgos excluidos de cobertura, CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Condiciones generales y particulares STS Sala 1ª de 14 diciembre 2005 (J2005/213909)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Riesgos excluidos de cobertura, CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Condiciones generales y particulares STS Sala 1ª de 14 mayo 2004 (J2004/31366)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Riesgos excluidos de cobertura, CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Condiciones generales y particulares STS Sala 1ª de 19 diciembre 2003 (J2003/186211)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 25 julio 2002 (J2002/31202)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 8 marzo 2002 (J2002/3519)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Riesgos excluidos de cobertura, CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Condiciones generales y particulares STS Sala 1ª de 2 febrero 2001 (J2001/2005)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Riesgos excluidos de cobertura, CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA DE SEGURO - Condiciones generales y particulares STS Sala 1ª de 16 octubre 2000 (J2000/37059)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 31 marzo 1998 (J1998/1531)

Cita en el mismo sentido sobre FUENTES DEL DERECHO - JURISPRUDENCIA - Del Tribunal Supremo STS Sala 1ª de 5 mayo 1997 (J1997/3485)

Bibliografía

Citada en "Cláusulas limitativas de derechos y delimitadoras del riesgo en las pólizas de seguro y sus consecuencias jurídicas"

Versión de texto vigente null

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta de noviembre de dos mil once.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación y extraordinario por infracción procesal núm. 2230/2008 que ante la misma pende de resolución, interpuesto por Gesond, S.A., aquí representada por el procurador D. Manuel Alvarez Buylla Ballesteros, contra la sentencia de 1 de septiembre de 2008, dictada en grado de apelación, rollo núm. 738/2007, por la Sección 16.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona EDJ 2008/363398, dimanante del juicio ordinario núm. 916/2006 del Juzgado de Primera Instancia núm. 33 de Barcelona. Es parte recurrida la entidad HDI Hannover Internacional (España) Seguros y Reaseguros, S.A., que ha comparecido representada por la procuradora D.ª Cármen Escorial Pinela.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 33 de Barcelona dictó sentencia de 11 de junio de 2007, en el juicio ordinario núm. 916/2006, cuyo fallo dice:

«Fallo:

»Que desestimando la demanda formulada por el procurador don Ángel Joaniquet Ibarz en representación de la entidad Gesond, S.A., debo absolver y absuelvo a la entidad HDI Hannover Internacional Seguros y Reaseguros, S.A., de las pretensiones formuladas en su contra.

»Que no procede hacer especial pronunciamiento sobre las costas originadas en el presente juicio, debiendo cada parte hacer frente a las originadas a su instancia y las comunes por mitad».

SEGUNDO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

»Primero. Se ejercita por la actora del presente juicio, Gesond, S.A., con base o fundamento en el artículo 1791 del Código Civil EDL 1889/1 en relación con el artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219, una acción en reclamación de la cantidad de 875.978,34 euros más el veinte por ciento de recargo (175.196 euros) y más los intereses legales desde la fecha de presentación de la demanda, deduciéndose, en su caso, la cantidad de 601,01 euros en concepto de franquicia, contra la entidad Hannover Internacional Seguros y Reaseguros, S.A.; como consecuencia de la reclamación a la que ha tenido que hacer frente la entidad demandante frente a la entidad Metrovacesa de Viviendas, S.A., como consecuencia de los daños y perjuicios sufridos por esta, por la redacción por Gesond, S.A. de un estudio geológico de un terreno sito en Tarrasa (Barcelona), que fue confeccionado y entregado en fecha 19 de febrero de 1999, dando lugar a la tramitación de un procedimiento judicial ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 22 de Barcelona, que en fecha 8 de julio de 2003 dictó sentencia condenando a Gesond, S.A. a pagar a la entidad demandante Metrovacesa, S.A. la cantidad de 609.395,15 euros, desestimando la IIª Audiencia Provincial de Barcelona el recurso de apelación formulado mediante sentencia de fecha 23 de noviembre de 2004, encontrándose pendiente de resolver el recurso de casación igualmente formulado.

»La reclamación que se formula en el presente juicio se basa en la existencia de una póliza de seguro formalizada en fecha 5 de mayo de 1998, que cubría la responsabilidad civil derivada de la actividad empresarial de la entidad Gesond, S.A., con la entidad aseguradora ahora demandada HDI Hannover Internacional, S.A., concertada a través de la Correduría de Seguros New Brokers, S.L., en la que se pactó una duración anual prorrogable, y se pactó un límite de 100.000.000 ptas. y posteriormente se elevó a 901.518,15 euros, pactándose una franquicia de 601,01 euros, y que estuvo en vigor hasta el día 3 de abril de 1999.

»Finalmente, la reclamación que se formula en el presente juicio asciende a la cantidad de 875.978,34 euros, que corresponde al total de los pagos efectuados por la entidad ahora demandante en el proceso de ejecución provisional de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 22 de Barcelona y el total de los gastos efectuados en la defensa del ejecutado.

»Frente a la referida reclamación formulada por Gesond, S.A., la entidad demandada HDI Hannover Internacional, alega en primer lugar la prescripción de la acción que se ejercita por la actora y derivada del contrato de seguro. En segundo lugar, se alega por la demandada que la reclamación formulada por la entidad ahora demandante tiene lugar fuera del ámbito temporal de cobertura previsto en la condición especial séptima de la póliza de seguro en su día formalizada. En tercer lugar, se opone la demandada a la reclamación que se formula en su contra al no encontrarse cubierta por la póliza de seguro la responsabilidad civil en base a la que fue condenada la entidad ahora demandante, ya que la póliza de seguro en cuestión solamente amparaba la responsabilidad civil de carácter extracontractual del asegurado. Finalmente y de forma subsidiaria, se alega por la demandada que no procede la reclamación de las cantidades reclamadas por la actora del presente juicio.

»Segundo. Tal y como ha quedado expuesto en el fundamento precedente se alega en primer lugar por la entidad demandada la prescripción de la acción que se ejercita por la actora del presente juicio en base a lo establecido en el artículo 23 de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219, que establece un plazo de prescripción de dos años si se trata de un seguro de daños y un plazo de cinco años

si se trata de un seguro de personas, por lo que tratándose de un seguro de responsabilidad civil corresponde un plazo de prescripción de dos años, por lo que constando acreditado de forma documental que la entidad aseguradora ahora demandada rechazó el siniestro en fecha 21 de diciembre de 2001 (documento núm. 5 de demanda), y no teniendo lugar ninguna reclamación, en fecha 21 de diciembre de 2003 tiene lugar la prescripción de la acción que se ejercita en el presente juicio.

»Establece la sentencia del TS 690/1996, 3 de septiembre, lo siguiente: "Segundo.- En cambio, ha de acogerse el segundo de los motivos invocados (artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463) que denuncia la infracción del artículo 1968 del Código Civil EDL 1889/1 por no haberse tenido en cuenta la interrupción de la prescripción y haberse, en consecuencia estimado la prescripción de las acciones ejercitadas. En efecto, en relación con la prescripción anual de la acción por culpa extracontractual o aquiliana, cuyo origen fue el gravísimo accidente laboral, sufrido por el recurrente, prevalece la jurisprudencia de esta Sala que toma en consideración en los supuestos de lesiones que dejan secuelas físicas susceptibles de curación o de mejora (también de empeoramiento, se añade), mediante el oportuno tratamiento continuado de las mismas, el cómputo del plazo para el ejercicio de la correspondiente acción de responsabilidad civil por culpa extracontractual no puede comenzar a contarse desde la fecha del informe de sanidad o alta, en el que se consignen o expresen las referidas secuelas, sino que ha de esperarse hasta conocer el alcance o efecto definitivo de estas, consecuente al tratamiento que de las mismas se ha venido haciendo, en cuyo supuesto la fijación del «dies a quo», ha de determinarlo el juzgador de instancia con arreglo a las normas de la sana crítica en cuanto que el artículo 1969 del Código Civil EDL 1889/1 no es a estos efectos un precepto imperativo y sí de «ius dispositivum» (sentencias del Tribunal Supremo de 22 marzo 1985, 21 abril 1986 y 26 septiembre 1994, entre otras). En el caso, la notificación de la declaración de «gran invalidez», fijando la cuantía de la prestación a recibir se produce con fecha 19 de abril de 1990 y la demanda se presentó con fecha 31 de enero de 1991, por lo que, según este cómputo no había transcurrido el año, cómputo que se apoya en que la razón de la plus petición que conlleva el ejercicio de la acción de responsabilidad, debe tener unas bases ciertas sobre el alcance del daño producido y prestaciones que se determinan.

»Tercero. En ningún caso puede establecerse que estuviera prescrita la acción directa ejercitada por el lesionado. Mantiene, en efecto, la jurisprudencia que el artículo 23 de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219 (y al referirse a la prescripción de «las acciones que se derivan del contrato de seguro», cuando este es de responsabilidad civil, ha de interpretarse precisamente en relación con el artículo 73 de dicha Ley, en el sentido de la obligación del asegurador de «cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado conforme a derecho», lo cual conduce a afirmar que, entretanto la misma no sea reconocida o declarada, no comienza a transcurrir el plazo de prescripción; luego tal prescripción no puede producirse cuando se demanda en el mismo proceso al asegurado y a la aseguradora (sentencia del Tribunal Supremo de 23 abril 1991)".

»Por su parte, la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias núm. 125/2005, tiene oportunidad de pronunciarse en un supuesto de responsabilidad profesional que guarda múltiples semejanzas con el supuesto que se plantea en el presente juicio: "La sentencia que puso fin al procedimiento en la primera instancia acogió la excepción de prescripción opuesta por la aseguradora demandada al considerar que habían transcurrido más de dos años desde el rechazo del siniestro hasta que se presentó la demanda. Cuestiona el demandante en su recurso de apelación este pronunciamiento por entender que el plazo de dos años, que el art. 23 de la LCS EDL 1980/4219 señala para el ejercicio de la acción cuando se refiere al seguro de daños, debe computarse desde la fecha de la sentencia de la Audiencia Provincial que determinó definitivamente su responsabilidad en el ejercicio de su profesión de abogado. Este motivo del recurso debe resultar acogido ya que esta solución es de todo punto lógica pues solo cuando se dicta sentencia firme en la que se declara la existencia de responsabilidad y la cuantía de la indemnización se conoce realmente el alcance del daño y cual es la suma de la que debe responder la aseguradora. En este sentido, cuando del ramo de seguro de responsabilidad civil se trata, se pronuncian Garrigues y Muñoz Jiménez, así como las sentencias del TS de 23-4-1991, 10-5-93, 156-95, 29-10-1997, 14- 6-02 y 14-7-03 (entre otras).

»Siguiendo la doctrina que ha quedado expuesta, resulta incuestionable la procedencia de desestimar la excepción de prescripción que se alega por la entidad aseguradora demandada en el presente juicio, puesto que la reclamación que se formula por la entidad demandante es anterior incluso a que se resuelva el recurso de apelación interpuesto por la misma contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 22 de Barcelona, resultando incuestionable que hasta que no se dicta al menos, la sentencia en primera instancia la entidad Gesond, S.A. no tenía conocimiento del alcance del daño y consiguientemente de la suma de la que debe responder la aseguradora.

»Tercero. Se dilucida en segundo lugar en el presente juicio si la reclamación formulada por la entidad demandante tiene lugar dentro del ámbito temporal pactado por las partes en el correspondiente contrato de seguro; manteniendo la entidad aseguradora demandada que el daño se produce en fecha 19 de abril de 2000, que es cuando la obra es paralizada, por lo que como la póliza de seguro perdió vigencia en fecha 3 de abril de 1999, la entidad aseguradora HDI no dotaba de cobertura al siniestro. Por otro lado, mantiene la entidad demandada que la reclamación que se formula por la aseguradora ahora demandante tiene lugar fuera de la fecha pactada en la propia póliza (12 meses después de finalizado el seguro), por lo que niega cobertura al siniestro de autos.

»Es cierto que la Ley 30/1995 EDL 1995/16212 modificó el art. 73 de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219 , añadiéndole un párrafo. En él se expresa que serán admisibles las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, ajustadas al art. 3 de la Ley, que circunscriban la cobertura de la aseguradora a los supuestos en que la reclamación del perjudicado se haya producido dentro de un período de tiempo, no inferior a un año, desde la terminación del contrato o de sus prórrogas, o incluso a los casos de que se produzca dentro del período de vigencia siempre que el siniestro, y la obligación de indemnizarlo, hubieran acaecido un año antes.

»Ahora bien, entiende la aseguradora demandada que el siniestro tiene lugar en fecha 19 de abril de 2000, que es cuando la obra es paralizada. Sin embargo, del examen de la demanda formulada por Metrovacesa y de la sentencia recaída en el juicio tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 22 de Barcelona, se desprende que la negligencia que se le achaca a la entidad Gesond, S.A. es una defectuosa redacción del estudio geotécnico elaborado, y precisando, que las características del terreno no coincidían con las descritas

en el estudio geotécnico, en concreto se detectó la presencia de estratos cuya resistencia, a partir de la simple inspección ocular, no se correspondía con los parámetros suministrados (terreno de naturaleza diferente a la descrita en el estudio geotécnico elaborado por Gesond, S.A.), que es lo que motiva la paralización de los trabajos de cimentación y después del conjunto de la obra, y posteriormente la demolición de la obra ya ejecutada para proceder a un nuevo tipo de cimentación.

»Consignientemente, el incumplimiento contractual que se alegaba por la entidad perjudicada Metrovacesa no es otro que una defectuosa redacción del estudio geotécnico que le fue encargado a la entidad Gesond, no siendo discutido en las presentes actuaciones que dicho estudio fue redactado por Gesond y entregado a Metrovacesa en fecha 19 de febrero de 1999, por lo que la póliza formalizada entre Gesond y HDI se encontraba en vigor, ya que según la propia entidad ahora demandada la póliza de responsabilidad civil perdió vigencia en fecha 3 de abril de 1999.

»Cuestión diferente es la relativa al momento en el que tiene lugar la reclamación por parte de la entidad ahora demandante. Mantiene al respecto la entidad demandante que con fecha 9 de febrero de 2001 comunica y declara el siniestro a la entidad aseguradora ahora demandada, por lo que aun cuando se aceptara dicha fecha, discutida por la aseguradora, resulta evidente que la reclamación es posterior al transcurso de 12 meses de ser anulada la póliza de seguro (3 de abril de 1999).

»La condición especial séptima de la póliza de seguro formalizada por las partes ahora litigantes, en su párrafo segundo establece, "La cobertura de la presente póliza queda sujeta a que los daños y perjuicios ocurran durante la vigencia de este seguro. No obstante, quedan cubiertas también las reclamaciones que se presenten al Tomador del seguro y/o asegurado hasta 12 meses después de anulada la presente póliza por daños y perjuicios ocurridos durante la vigencia de la misma".

»Alega la entidad demandante que el párrafo transcrito prevé dos supuestos diferenciados por el adverbio "también", el primero de ellos de carácter general -que es el de aplicación a este supuesto- exige para la cobertura de la póliza "que los daños y perjuicios ocurrieran durante la vigencia del seguro". Sin embargo, dicha interpretación llevarían a la inutilidad de la propia cláusula, puesto que si existe cobertura para todos los supuestos en los que los daños y perjuicios tienen lugar durante la vigencia de la póliza, a nada conduce el pacto de que también quedan incluidos los ocurridos durante la vigencia de la póliza que sean reclamados hasta 12 meses después de anulada la póliza.

»Lo cierto es que dicha cláusula permitida por el artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219, limita la cobertura a los daños y perjuicios que tienen lugar durante la vigencia del seguro y son reclamados dentro de la misma vigencia y, además, a aquellos daños y perjuicios, que teniendo lugar dentro de la vigencia de la póliza la reclamación al tomador del seguro y/o asegurado, tiene lugar dentro de los 12 meses siguientes de la anulación de la póliza, por lo que no constando ninguna reclamación anterior a la que realiza la entidad Metrovacesa a la entidad aseguradora ahora demandante en fecha 9 de febrero de 2001 (según se hace constar en el hecho cuarto del escrito de demanda y solicitud de intervención ante la Dirección General de Seguros), debe concluirse la inexistencia de cobertura en el seguro formalizado por las partes respecto al siniestro de autos, por lo que procede desestimar en su integridad la demanda inicial de las presentes actuaciones.

»Cuarto. El artículo 394 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 en cuanto a las costas, haciéndose uso por el juzgador de instancia de la facultad moderadora contenida en el referido precepto dada la existencia de dudas de derecho que se desprenden de la propia fundamentación jurídica que se aporta con el escrito de demanda, la existencia de distintos criterios en cuanto a las cláusulas limitativas de derechos o delimitadoras de la cobertura, así como de la propia redacción de la cláusula que contiene la condición especial séptima de la póliza contratada por las partes».

TERCERO.- La Sección 16.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona dictó sentencia de 1 de septiembre de 2008, en el rollo de apelación núm. 738/2007 EDJ 2008/363398, cuyo fallo dice:

«Fallamos:

»Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por Gesond, S.A. contra la sentencia de fecha once de junio de dos mil siete, dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 33 de Barcelona en el asunto mencionado en el encabezamiento, debemos confirmar y confirmamos dicha sentencia, sin especial pronunciamiento respecto a las costas del recurso».

CUARTO.- La sentencia EDJ 2008/363398 contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

»Primero. El proceso versa sobre un contrato de seguro de responsabilidad civil concertado entre la demandante, Gesond, S.A., tomadora y aseguradora, y HDI Hannover Internacional, Seguros y Reaseguros, S.A. La aseguradora se dedicaba a la realización de estudios geotécnicos e informes de suelo. En el marco de dicha actividad fue contratada por Metrovacesa de Viviendas, S.A., para que realizase el estudio geotécnico con vistas a la construcción de un edificio en la ciudad de Terrassa. Realizó Gesond el estudio y se iniciaron las obras, pero se produjeron determinadas incidencias, que motivaron la necesidad de demoler la cimentación realizada o parte de la misma, y realizar una nueva, lo que condujo a Metrovacesa a entablar proceso judicial contra Gesond, en el que recayó sentencia, confirmada en apelación, que condenó a dicha demandada, aquí demandante, a pagar 609.395,15 euros de principal, aunque dicha condena no es firme porque fue recurrida en casación ante el Tribunal Supremo, que, por lo que sabemos, aún no ha resuelto el recurso. La demandante entiende que ese siniestro estaba cubierto por el contrato de seguro concertado y reclama a la aseguradora el pago de ese principal más otros conceptos (intereses y costas), hasta hacer un total de 875.978,34 euros, más un 20 por ciento e intereses.

»Se opuso la demandada y el juzgado rechazó la demanda. Era evidente que, cuando se realizó y entregó el estudio geotécnico por parte de Gesond, la póliza estaba en vigor. Ahora bien, el seguro se extinguió el día 3 de abril de 1999 y la reclamación a la aseguradora se produjo más de un año después de dicha fecha, por lo que, dice el juez, no existía cobertura, en virtud de la condición especial séptima de la póliza, conforme a la cual la cobertura alcanzaba a los daños y perjuicios ocurridos durante la vigencia del contrato, aunque quedaban

cubiertas también las reclamaciones que se presentasen al tomador y/o asegurado hasta 12 meses después de anulada la póliza por daños y perjuicios ocurridos durante la vigencia de la misma.

»El juez de primera instancia rechazó también la excepción de prescripción que opuso la demandada, la cual no interpuso recurso contra la sentencia, de manera que dicho pronunciamiento quedó firme y no ha de ser reconsiderado.

»Segundo: No discute la recurrente que la reclamación de Metrovacesa a Gesond tuvo lugar después de transcurrido un año tras la expiración de la póliza de seguros, como se dice expresamente en la página 5, apartado 3, del recurso. El problema que plantea el demandante al recurrir es el de la validez de la cláusula que limitaba la cobertura a aquellas reclamaciones que se hiciesen a la asegurada en el plazo del año siguiente a la expiración del plazo contractual, pues sostiene el recurso que tal cláusula, limitativa de los derechos de la asegurada, no fue destacada ni específicamente aceptada por la tomadora del seguro.

»La susodicha estipulación séptima de las condiciones especiales del contrato de seguro, ya hemos visto lo que dice: La cobertura quedaba sujeta a que los daños y perjuicios ocurriesen durante la vigencia del seguro. No obstante, quedaban cubiertas también las reclamaciones que se presentasen a la tomadora y asegurada hasta 12 meses después de anulada la póliza, por daños y perjuicios ocurridos durante su vigencia.

»Puede discutirse, ciertamente, si en este caso los daños y perjuicios ocurrieron durante la vigencia de la póliza. El hecho del que derivaron sí ocurrió durante esa vigencia, dado que el estudio geotécnico se entregó el 19 de febrero de 1999 y la póliza estuvo vigente hasta el 3 de abril de dicho año, siendo después de esta fecha cuando se desencadenaron los daños y perjuicios, o más bien estos últimos, porque de lo que se trató fue de perjuicios y no de daños propiamente dichos. Pero, abstracción hecha de esa ocurrencia de los perjuicios dentro o fuera del período contractual, lo que sí es indudable es que la reclamación se presentó más allá del año siguiente a la terminación del contrato y la condición especial que consideramos no puede sino ser entendida en el sentido de que la reclamación debía presentarse a la asegurada en ese período anual. Se trataba de una limitación a la cobertura del seguro.

»La posibilidad de establecer esta clase de limitaciones fue introducida en el artículo 73 de la Ley del Contrato de Seguro EDL 1980/4219 por la Ley de 8 de noviembre de 1995, que estableció la posibilidad de que la cobertura del seguro se limitase a los supuestos en que la reclamación del perjudicado tenga lugar dentro de un período de tiempo, no inferior a un año, desde la terminación del contrato. Si en ocasiones las cláusulas de los contratos de seguro suscitan grandes discusiones respecto a si se trata de limitaciones de los derechos de los asegurados o delimitaciones de la cobertura, en este caso la discusión no es posible, porque la ley atribuye expresamente el primero de dichos caracteres a estas cláusulas, de modo que es exigible el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 3 de la ley, esto es que la cláusula se destaque especialmente y que sea específicamente aceptada por escrito.

»Que en nuestro caso no se cumplieron en la propia póliza suscrita los requisitos exigidos por la ley es bien evidente. La cláusula séptima no va destacada, ni por el tipo de letra ni por la intensidad de la tinta aplicada, lo que contrasta con otras condiciones, como la quinta, situada en la misma página y que va en negrita. Tampoco fue aceptada específicamente esta limitación, pues es obvio que no constituye aceptación específica lo que se dice al principio de la póliza, en el sentido de que la tomadora declaraba conocer y aceptaba todas las condiciones generales, particulares y especiales, así, sin más detalle.

»La falta de cumplimiento de los requisitos en el seno de la póliza no es discutible y, en realidad, la aseguradora no la discute. La demandada se centra en la circunstancia de que la susodicha cláusula de limitación temporal fue solicitada, para su inclusión en la póliza, por la corredora de seguros que actuaba en nombre y por cuenta de Gesond, New Brokers, S.L., y en que esta comunicó esa limitación a la tomadora mediante fax. La cuestión es, en consecuencia, si esas circunstancias llenan la exigencia de forma que contiene el artículo 3.

»Es verdad, como decimos, que New Brokers, S.L., cuando se dirigió a Hannover, en nombre y por cuenta de la demandante, pidió que la cobertura temporal se refiriese a "siniestros reclamados durante la anualidad y hasta doce meses tras el vencimiento" (folio 590 de los autos). También lo es que la corredora informó a la hoy demandante, al principio de la vigencia de la póliza (en concreto el 8 de abril de 1998), de las condiciones de cobertura, y entre ellas de esa de la temporalidad que se ha entrecomillado, mediante fax aportado por la propia actora con su demanda (folios 32 y 33). D. Feliciano, que era empleado de la corredora y firma este último fax que hemos mencionado, declaró en el juicio como testigo y afirmó que la actora no había pedido la cláusula de temporalidad de la cobertura a que hemos hecho referencia, pero que suponía que era una condición típica, confirmando también que la actora era cliente de la citada correduría.

»Pues bien, contra lo sostenido por la aseguradora, la Sala mayoritariamente no comparte la tesis de que estas comunicaciones comportasen el cumplimiento de los requisitos del artículo 3. La forma escrita del contrato que exige el artículo 5 de la ley no es una exigencia de validez sino un instrumento de prueba, como ha señalado la jurisprudencia mayoritaria y más reciente (sentencias de 22 de diciembre de 1990 y 30 de noviembre de 2004). Por tanto, en principio, aquellas partes del contrato que no estén escritas valdrán y regirán si, por cualquier medio, se prueba su existencia. Pero esa doctrina no es aplicable para que pueda prescindirse de los requisitos del artículo 3. Aun admitiendo el carácter "ad probationem" de la forma escrita, se exigirá el destaque y la aceptación específica de las condiciones limitativas de los derechos de los asegurados, aunque no sea en el propio texto de la póliza sino en documentos aparte. Y en un caso como el presente consideramos que no se cumplían las exigencias legalmente establecidas.

»A lo más que puede llegarse con las comunicaciones que hemos mencionado (fax de solicitud de la póliza y fax de comunicación de condiciones a la tomadora) es a considerarlas integradas en la póliza, que es el documento que recoge el contrato. Más, si así se considera, seguirá ocurriendo lo mismo que ocurre con el texto formal de la póliza: que ni hay destaque de la condición ni aceptación específica. En los burofaxes de constante referencia esta condición no aparece en negrita, ni subrayada, ni en letra de mayor tamaño. Luego la condición no aparece destacada como exige la Ley. En ningún sitio consta tampoco la aceptación específica por parte de la tomadora del seguro.

»En consecuencia, la limitación temporal que estamos considerando no puede producir ningún efecto.

»Tercero: Sin embargo, lo expuesto no significa que la demanda pueda prosperar, porque, al entender de la Sala, el seguro era de responsabilidad civil extracontractual y, con toda evidencia y según resulta de lo que se ha expuesto, el caso por el que fue condenada Gesond fue de responsabilidad contractual y por tanto no estaba cubierto por el contrato de seguro. Esta circunstancia fue oportunamente opuesta por la demandada en el hecho sexto de su contestación.

»La condición especial séptima del contrato, relativa al alcance del seguro, declara que se ampara la responsabilidad civil legal de carácter extracontractual del asegurado, que pueda resultar de la actividad de la demandante. Se añade que está asegurada la responsabilidad civil de explotación y la responsabilidad civil patronal. El primer inciso es claro: se cubre la responsabilidad extracontractual. El segundo se refiere a la responsabilidad civil de explotación, que viene regulada posteriormente, en un apartado con esa denominación.

»El capítulo que explica en qué consiste esa responsabilidad de explotación comienza con la indicación de que se garantiza la responsabilidad civil que pueda ser exigida al asegurado por daños materiales y/o corporales y sus consecuencias, causados a terceras personas, derivada de las actividades descritas en la condición especial primera (que describe la actividad de la asegurada). A continuación expone qué daños se amparan, en 12 apartados debidamente numerados. En la enunciación general de la cobertura no puede incluirse el caso de autos, que no fue de causación de daños sino de perjuicios, conceptos ambos diferenciables y que las condiciones generales de la póliza bien claramente diferencian en el apartado de definiciones. Pero es que, además, el caso no puede incluirse en ninguno de esos doce apartados que relaciona la póliza; relación que no se dice sea a título enunciativo (lo que sí se dice, por ejemplo, en el ámbito del apartado 9 que sigue).

»El apartado 11 se refiere a "cobertura de daños en el patrimonio de terceros no consecutivos a un daño material y/o personal". Dice a continuación el apartado que queda cubierta la responsabilidad civil legal del asegurado por los daños causados en el patrimonio de terceros que no sean consecuencia de un daño personal y/o material y resulten de un daño accidental. Con independencia de la mayor o menor claridad del inciso que acaba de transcribirse, lo cierto es que, dentro de este apartado 11, se indica que están excluidas las reclamaciones por incumplimiento de obligaciones contractuales, que es precisamente el caso que nos ocupa, pues si a Gesond se le exigió responsabilidad fue porque no cumplió bien su obligación de realizar un estudio del suelo técnicamente correcto, para el que fue contratada.

»Por tanto, en la condición especial séptima se habla de seguro de responsabilidad civil extracontractual. En el capítulo de seguro de responsabilidad de explotación hay distintos apartados, en ninguno de los cuales puede incluirse el caso de autos. El único en que podría considerarse ineludible (el 11 que se ha mencionado) contiene una exclusión clara de los supuestos de culpa contractual, lo que es coherente con la circunstancia de titularse el contrato, con carácter general, como de seguro de responsabilidad civil extracontractual. En consecuencia, pese a no compartirse el criterio del juzgado, no puede estimarse la demanda.

»Cuarto: Por lo que se refiere a las costas del recurso de apelación, no se hará pronunciamiento porque, tal como el caso quedó resuelto por el juez, presentaba serias dudas de derecho, como se desprende de que no se han compartido los motivos dados por el juez, con lo que procede que la Sala haga uso de la facultad que le confiere el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 para no imponer las costas pese a desestimarse el recurso».

QUINTO.- En el escrito de interposición presentado por la representación procesal de Gesond, S.A., se formula, en primer lugar, un recurso extraordinario por infracción procesal fundado en un motivo.

El motivo se introduce con la fórmula:

«Único motivo. Infracción de las normas reguladoras de la sentencia (art. 469.1.2º LEC EDL 2000/77463)».

El motivo se funda, en síntesis, en lo siguiente:

Solo la parte actora recurrió en apelación, y el recurso se ciñó a una única cuestión referente al alcance jurídico y efectos de la condición especial séptima de la póliza.

El artículo 465.4º LEC EDL 2000/77463 , de carácter imperativo para la AP, obliga a pronunciarse exclusivamente sobre los puntos y cuestiones suscitados en el recurso, y en su caso, en los escritos de oposición o impugnación a los que se refiere el artículo 461 LEC. EDL 2000/77463

Dado que el recurso no planteó el tema de la cobertura del seguro, esto es, si cubría o no la responsabilidad civil contractual o extracontractual, este aspecto no debió ser examinado por la AP. Sin embargo la sentencia recurrida EDJ 2008/363398 desestima la demanda por esta causa, no alegada y que no integraba el debate en segunda instancia, con vulneración del citado precepto. El tema de la cobertura fue una de las excepciones aducidas en primera instancia que, sin embargo, quedaron fuera de debate en apelación.

Termina la parte solicitando de esta Sala «(...) debe estimarse el recurso, anularse la sentencia de apelación y reponer las actuaciones al momento de dictarse esta, a fin de que la AP se limite a resolver los puntos y cuestiones planteadas».

SEXTO.- En el escrito de interposición presentado por la representación procesal de Gesond, S.A. se formula, en segundo lugar, un recurso de casación al amparo del 477.2.2º LEC EDL 2000/77463 , articulado en un motivo.

El motivo se introduce con la fórmula:

«Único. Infracción del artículo 1281, 1º del CC EDL 1889/1 , en relación con los artículos 2, 3 y 73 de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219 y del artículo 1288 del CC EDL 1889/1 ».

El motivo se funda, en síntesis, en lo siguiente:

Cita y reproduce el FD Tercero de la SAP recurrida.

No se discute la realidad del siniestro, consistente en un informe geotécnico erróneo, que determinó la condena de la recurrente por responsabilidad civil contractual.

Lo que se plantea es que la interpretación de la póliza hecha por la AP resulta absurda, ilógica y arbitraria, siendo razones para su revisión en casación.

Cita y extracta la SSTS de 7, 9 y 13 de julio de 1994.

En atención a esta doctrina, se combate la interpretación gramatical por considerarse absurda, ilógica y arbitraria y contraria a los artículos 2, 3 y 73 LCS. EDL 1980/4219

La póliza asegura la responsabilidad civil de la explotación. La empresa se dedica a la realización de estudios geotérmicos e informes, actividad que desarrolla a través de la contratación con terceros. Resulta por ello absurdo entender que la responsabilidad civil contractual no está cubierta por la póliza por cuanto la cobertura de responsabilidad civil de la explotación debe extenderse a toda modalidad, también la contractual.

Desde esta perspectiva, sin duda que el siniestro estaba garantizado por el seguro, resultando absurda la interpretación en sentido contrario. La póliza cubre la responsabilidad civil de la explotación, de carácter contractual, y la patronal, de carácter extracontractual.

Es verdad que la póliza excluye de cobertura la responsabilidad derivada de los incumplimientos contractuales, pero esto ha de entenderse referido a los incumplimientos voluntarios, no a los involuntarios o culpables, que sí se encuentran amparados por aquella.

La interpretación de la AP es arbitraria por prescindir de otros títulos de la póliza sobre el objeto y extensión del seguro, que conducen inequívocamente a la conclusión de que la responsabilidad civil cubierta no es solo la extracontractual.

En todo caso, la AP no ha tenido en cuenta:

a) que, incluso de considerarse excluida de cobertura, tal exclusión solo resulta oponible si cumple las exigencias formales del artículo 3 LCS EDL 1980/4219 (estar destacada de modo especial y haber sido expresamente aceptada por escrito), lo que no es el caso.

b) que cualquier oscuridad debe solventarse a favor del asegurado y no de la aseguradora que contribuyó a ella con su redacción.

Termina la parte solicitando de esta Sala: «(...) dicte sentencia estimando el recurso, casando la sentencia recurrida, estimando la demanda y condenando a HDI a las peticiones contenidas en la súplica de la demanda».

SÉPTIMO.- Mediante auto dictado el día 12 de enero de 2010 se acordó admitir ambos recursos.

OCTAVO.- En el escrito de oposición presentado por la representación procesal de HDI Hannover Internacional (España) Seguros y Reaseguros, S.A., se formulan, en resumen, las siguientes alegaciones:

A) En cuanto al recurso extraordinario por infracción procesal:

Lo que pretende la parte recurrente es que la AP resuelva favorablemente su demanda, sin análisis ni argumentación respecto del resto de elementos sometidos a su conocimiento, obviando que el propio demandante interesó en su apelación la estimación de la demanda, y por tanto, la necesidad de examinar todas las cuestiones esgrimidas, a favor y en contra de la viabilidad de sus pretensiones.

Cita y extracta la STS 489/2009, de 8 de julio.

B) En cuanto al recurso de casación:

La postura del recurrente no es más que una subjetiva y sesgada lectura e interpretación del objeto del contrato de seguro suscrito.

Ya se dijo al contestar a la demanda que la reclamación que tuvo que hacer frente el asegurado fue consecuencia de su culpa contractual (se fundó en los artículos 1544 CC EDL 1889/1, en relación con 1101 y 1104 CC EDL 1889/1, no en el artículo 1902 CC EDL 1889/1). Se reclamaron los daños causados por un producto defectuoso, el estudio geológico, y por tanto, derivados del incumplimiento de la obligación contractualmente asumida por Gesond frente a Metrovacesa.

En la póliza, condición especial séptima, se habla de responsabilidad civil extracontractual. En ningún apartado se alude a algo diferente. Incluso en el undécimo se excluyen los supuestos de culpa contractual, en coherencia con el hecho de que el contrato se titule como de seguro de responsabilidad civil extracontractual.

Por tanto, no puede considerarse ilógica la interpretación efectuada por la sentencia recurrida EDJ 2008/363398. Además, durante la vigencia de la póliza jamás se cuestionó su contenido y alcance.

Termina la parte recurrida solicitando de la Sala «(...) dicte sentencia por la que:

»En cuanto al recurso extraordinario por infracción procesal, por los motivos alegados, desestime el mismo, confirmando el fallo de la sentencia recurrida por el que se confirma la absolutoria de primera instancia y ello, con la expresa imposición de las costas a la recurrente; y

»En cuanto al recurso de casación, tras el análisis de lo sometido a la consideración de la Sala, desestime igualmente el mismo, confirmando el fallo de la sentencia recurrida por el que se confirma la absolutoria de primera instancia, y ello con la expresa imposición de las costas a la recurrente».

NOVENO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 22 de noviembre de 2011, en que tuvo lugar.

DÉCIMO.- Por su interés para el recurso se reproducen las cláusulas siguientes:

«Condiciones especiales (Parte General).

(...)

1. Descripción de la actividad asegurada.

»Empresa dedicada a la realización de estudios geotécnicos e informes del suelo, así como de patología de obras por causa del terreno, y proyectos de carreteras (...).

»7. Alcance del seguro

»De acuerdo con las Condiciones Generales impresas y las presentes Condiciones Especiales, se ampara la Responsabilidad Civil Legal de carácter extracontractual del Asegurado, que pueda resultar de la actividad de la industria descrita en la Condición Especial núm. 1. Está asegurada la responsabilidad civil de explotación y la Responsabilidad Civil Patronal (Parte A).

»La cobertura de la presente póliza queda sujeta a que los daños y perjuicios ocurran durante la vigencia de este seguro. No obstante, quedan cubiertas también las reclamaciones que se presenten al Tomador del Seguro y/o Asegurado hasta 12 meses después de anulada la presente póliza por daños y perjuicios ocurridos durante la vigencia de la misma (...)

»Seguro de Responsabilidad Civil de Explotación (Parte A).

»Se garantiza la Responsabilidad Civil que pueda ser exigida al Asegurado, por daños materiales y/o corporales y sus consecuencias, causados a terceras personas, derivada de las actividades descritas en la Condición Especial núm. 1 (...)

»11. Cobertura de daños en el patrimonio de terceros no consecutivos a un daño material y/o personal.

»En el marco de la cobertura del presente seguro, queda incluida la Responsabilidad Civil Legal del Asegurado por los daños causados en el patrimonio de terceros que no sean consecuencia de un daño personal y/o material y resulten de un daño accidental.

»Además de las exclusiones contenidas en las Condiciones Generales y Especiales de la póliza, están excluidas las reclamaciones por:

»a) Incumplimiento de obligaciones contractuales, incumplimiento de plazos de entrega pactados y mora, por el asesoramiento, estimación o cálculo de presupuestos, créditos, seguros, rentabilidades, productividad, así como por reclamaciones basadas en garantías ofertadas, determinación de emplazamientos, diseño, concepción y planificación de productos (...).

UNDECIMO.- En esta resolución se han utilizado las siguientes siglas:

AP, Audiencia Provincial

CC, Código Civil EDL 1889/1 .

CE, Constitución Española EDL 1978/3879

FD, fundamento de Derecho

LEC EDL 2000/77463 , Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

LCS EDL 1980/4219 , Ley 50/1980 de 8 de octubre, de Contrato de Seguro EDL 1980/4219 .

LRSCVM EDL 2004/152063 , Ley 30/95, de 8 de noviembre, de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor EDL 1995/16212 .

RC, recurso de casación

RIP, recurso extraordinario por infracción procesal

RCIP, recurso de casación y extraordinario por infracción procesal.

SAP, sentencia de Audiencia Provincial

SSAP, sentencias de Audiencias Provinciales

STC, sentencia del Tribunal Constitucional

SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional

STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

SSTS, sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

TS, Tribunal Supremo.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Rios, que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes.

1. Gesond S.A. demandó a su aseguradora, HDI Hannover Internacional, Seguros y Reaseguros S.A., reclamando, en atención al seguro de responsabilidad civil suscrito, el pago de la indemnización satisfecha por la demandante en virtud de la condena impuesta en un anterior proceso judicial, tras declararse su responsabilidad por consecuencia de determinadas incidencias, relacionadas con el estudio geotécnico encargado a la actora y surgidas en la ejecución de una obra que se realizaba por cuenta de Metrovacesa de Viviendas S.A., las cuales obligaron a demoler la cimentación realizada o parte de la misma y a realizar otra nueva. La reclamación se concretó en la suma de 875 978,34 euros, correspondiente al total de los pagos efectuados por la demandante en el proceso de ejecución provisional de la sentencia dictada en el referido proceso, más gastos de defensa.

2. La demandada se opuso alegando, en síntesis, (1) prescripción de la acción directa derivada del contrato de seguro, por el transcurso de más de dos años sin haberse efectuado reclamación por el asegurado desde que la aseguradora rechazó el siniestro; (2) que la reclamación excedía del ámbito temporal de cobertura previsto en la condición especial séptima de la póliza (la cual limitaba la cobertura a las reclamaciones realizadas en el año siguiente a la expiración del plazo contractual), y (3) falta de cobertura del siniestro, por estar solo comprendida la responsabilidad civil extracontractual y no la contractual. Subsidiariamente (4) discutió la cuantía de la reclamación.

3. El Juzgado desestimó la demanda. Sus principales razonamientos fueron los siguientes: a) no ha lugar a considerar prescrita la acción ejercitada por el transcurso del plazo de dos años previsto en el artículo 23 LCS EDL 1980/4219 porque hasta que no recayó sentencia en primera instancia no tuvo la actora conocimiento del alcance del daño y de la indemnización que le correspondía reclamar; b) sí ha lugar a declarar inexistente la cobertura por aplicación de la cláusula de limitación temporal contenida en la condición séptima de la póliza; el artículo 73 LCS EDL 1980/4219 permite, como limitativas, las cláusulas que limitan la cobertura del seguro a los daños y perjuicios ocurridos durante su vigencia y reclamados, durante la misma o, como máximo, en los 12 meses siguientes a su anulación; el siniestro sí tuvo lugar durante la vigencia de la póliza porque la negligencia determinante de la responsabilidad contractual de Gesond, S.A. frente a Metrovacesa radicó en una defectuosa redacción del estudio geotécnico que le fue encargado, el cual fue redactado y entregado el 19 de febrero de 1999, cuando la póliza suscrita por los litigantes aun estaba en vigor (perdió vigencia el 3 de abril de 1999); sin embargo, aceptando como cierta la fecha aducida por la demandante (9 de febrero de 2001), resulta evidente que la reclamación a la aseguradora demandada fue posterior al transcurso del plazo de 12 meses fijado como límite temporal.

4. La Sección 16.ª de la AP de Barcelona desestimó el recurso de la parte actora y confirmó la sentencia de primera instancia, aunque por razones distintas. En lo que importa para resolver los recursos interpuestos ante esta Sala, los principales argumentos de la sentencia de segunda instancia EDJ 2008/363398 fueron, en síntesis, los siguientes: a) no ha lugar a considerar eficaz y oponible la cláusula de limitación temporal contenida en la estipulación especial séptima; su fijación está permitida por la ley (art. 73 LCS EDL 1980/4219), pero, puesto que las atribuye carácter limitativo de derechos, su eficacia depende del cumplimiento de unos requisitos formales (artículo 3 LCS EDL 1980/4219) que no se han respetado; b) el acogimiento de la impugnación de la parte actora limitada a ese punto no permite, sin embargo, estimar su demanda, pues la condena a que tuvo que hacer frente y que justifica la actual reclamación lo fue por responsabilidad civil contractual, cuando la cobertura del seguro suscrito comprende únicamente la responsabilidad civil extracontractual, tal y como resulta de la condición especial séptima y, dentro del capítulo dedicado a la responsabilidad civil de la explotación, del apartado 11, donde se excluye claramente los supuestos de culpa contractual, en coherencia con la denominación general del contrato como seguro de responsabilidad civil extracontractual.

5. Contra esta última sentencia EDJ 2008/363398 formuló la parte actora sendos recursos de casación y extraordinario por infracción procesal, el primero al amparo del artículo 477.2.º LEC EDL 2000/77463 , por ser su cuantía superior al límite legal y el segundo al amparo del artículo 469.1.º LEC. EDL 2000/77463

I. RECURSO POR INFRACCIÓN PROCESAL

SEGUNDO.- Enunciación del motivo primero del recurso extraordinario por infracción procesal.

El motivo se introduce con la fórmula:

«Único motivo. Infracción de las normas reguladoras de la sentencia (art. 469.1.º LEC EDL 2000/77463)».

El recurrente considera que la AP no debió desestimar la demanda en atención a una excepción falta de cobertura de la responsabilidad civil contractual- que, aunque suscitada en primera instancia, por no haber sido reproducida por la aseguradora en apelación, debía entenderse excluida del debate en la segunda. Al resolver con base a la misma entiende que la AP se extralimitó y vulneró el artículo 465.4 LEC. EDL 2000/77463

El motivo debe ser desestimado.

TERCERO.- Ámbito del recurso de apelación.

A) El recurso de apelación que abre la segunda instancia es una revisio prioris instantiae (revisión de la primera instancia) que, permite un nuevo examen completo de la cuestión litigiosa (SSTS 5 de mayo de 1997, RC núm. 1294/1993 EDJ 1997/3485 , 31 de marzo de 1998, RC núm. 141/1994 EDJ 1998/1531 , 13 de octubre de 2010, RIP núm. 745/2005 EDJ 2010/241724 ; 20 de octubre de 2010, RIP núm. 180/2007 EDJ 2010/233324 y STC 3/1996, de 15 de enero).

Esta configuración de la apelación permite a la AP valorar los elementos fácticos y apreciar las cuestiones jurídicas según su propio criterio aunque con los límites que impone, de una parte, la prohibición de la reforma peyorativa, esto es la modificación de la sentencia apelada en perjuicio del apelante salvo que provenga de la estimación de la impugnación del inicialmente apelado, y de otra, el principio tantum devolutum "quantum" appellatum (se transfiere lo que se apela), conforme al cual el tribunal de apelación sólo debe conocer de aquellas cuestiones que le han sido planteadas en el recurso, como se regula en el artículo 465.4 LEC EDL 2000/77463 (SSTS de 12 de mayo de 2006, RC núm. 2915/1999 EDJ 2006/65251 , 1 de diciembre de 2006, RC núm. 445/2000 EDJ 2006/319066 , 21 de junio de 2007, RC núm. 2768/2000 EDJ 2007/92301 y 25 de noviembre de 2010, RC núm. 1572/2006 EDJ 2010/265170).

Ambos límites de conocimiento son manifestaciones en la segunda instancia del principio de congruencia de las sentencias, con dimensión constitucional por afectar al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a no sufrir indefensión que se proyecta en el régimen de garantías legales de los recursos (SSTS de 26 de septiembre de 2006, RC núm. 930/2003 EDJ 2006/269899 ; 30 de junio de 2009, RC núm. 369/2005 EDJ 2009/165896 ; 13 de octubre de 2010, RIP 745/2005 EDJ 2010/241724 ; 5 de noviembre de 2010, RIP 1898/2006 EDJ 2010/246586 y 25 de noviembre de 2010, RC núm. 1572/2006 EDJ 2010/265170).

En línea con lo anterior debe recordarse la jurisprudencia que declara que el recurso se dirige contra fallo de la sentencia y no contra sus fundamentos jurídicos (SSTS de 8 de marzo de 2002, RC núm. 2930/1996 EDJ 2002/3519 y 25 de julio de 2002, RC núm. 484/1997 EDJ 2002/31202).

B) La Audiencia no ha vulnerado el artículo 465.4 LEC. EDL 2000/77463 Desde un principio el litigio versó sobre si la póliza de responsabilidad civil suscrita por la actora cubría el siniestro por el que esta fue declarada civilmente responsable y por el que fue obligada a indemnizar los daños ocasionados a la entidad por cuya cuenta había redactado un estudio geotécnico. En su oposición la aseguradora, además de sostener la prescripción de la acción con fundamento en el artículo 23 LCS EDL 1980/4219 , también negó

la cobertura del siniestro desde dos puntos de vista; de una parte, por aplicación de la cláusula temporal contenida en la estipulación especial séptima, que excluía las reclamaciones efectuadas transcurridos 12 meses desde que la póliza dejase de estar en vigor; y de otra parte, con fundamento en que la responsabilidad civil objeto de aseguramiento era solo la extracontractual y no la contractual por la que había sido condenado su asegurado en el anterior proceso. En consecuencia, dados los términos de la demanda y la contestación, la falta de cobertura de la responsabilidad civil del asegurado integró el debate procesal. El Juzgado desestimó la demanda por considerar extemporánea la reclamación, con fundamento únicamente en la validez de la mencionada cláusula temporal por lo que no tuvo necesidad de pronunciarse y quedó sin ser juzgada la cuestión, también controvertida, del alcance objetivo del seguro. En esta tesitura, aunque únicamente recurrió en apelación la parte demandante contra la desestimación de la demanda, y lo hizo limitando su impugnación a negar validez de la cláusula de limitación temporal de la cobertura, tales circunstancias no impedían a la Audiencia Provincial examinar la pretensión dirigida contra la aseguradora demandada, con pleno conocimiento y sin limitación alguna, pues el debate que inicialmente se extendió a todas las cuestiones conflictivas relacionadas con la póliza de seguro controvertida fue reproducido por la demandante en segunda instancia al ser su intención que la demanda fuera íntegramente estimada, y por tanto, que no prosperasen, tanto la única excepción acogida en primera instancia como, lógicamente, las restantes que de ser estimadas frustrarían aquel propósito. En virtud de lo expuesto, no puede concluirse que la Audiencia Provincial se haya excedido en el análisis de la cobertura del seguro, pues, en los términos en que fue planteado, el acogimiento del recurso de apelación de la actora y la consecuente declaración de ineficacia de la cláusula temporal por incumplimiento de las exigencias del artículo 3 LCS EDL 1980/4219, no podía traducirse automáticamente en la estimación de la demanda sino que, salvado el obstáculo temporal que determinó la absolución en primera instancia, correspondía seguidamente a la AP verificar si concurrían o no los restantes impedimentos, en particular, si la responsabilidad civil por la que se reclamaba se encontraba o no cubierta, sin que la actividad y el pronunciamiento al respecto del tribunal de apelación dependiera de que la aseguradora absuelta hubiese impugnado el recurso de apelación en dicho extremo, pues tal impugnación no le era exigible -el artículo 461.1 LEC EDL 2000/77463 limita la posibilidad de impugnación del inicialmente apelado solo en cuanto le resulte desfavorable, y la sentencia absolutoria de primera instancia fue plenamente conforme con sus intereses-.

CUARTO.- Desestimación del recurso y costas.

Al no encontrarse fundado el único motivo del recurso extraordinario por infracción procesal, procede su íntegra desestimación, y entrar en el examen del recurso de casación, con arreglo a la DF decimosexta 1, regla 6ª, LEC EDL 2000/77463 con imposición de costas a la parte recurrente, por disponerlo así el artículo 398.1 LEC. EDL 2000/77463

II. RECURSO DE CASACIÓN

QUINTO.- Enunciación del motivo único del recurso de casación

El motivo se introduce con la fórmula:

«Único. Infracción del artículo 1281, 1.º del CC, en relación con los artículos 2, 3 y 73 de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219 y del artículo 1288 del CC EDL 1889/1 ».

La entidad recurrente cuestiona la interpretación de la póliza efectuada por la AP, que tacha de absurda, ilógica, arbitraria y contraria a los preceptos invocados como infringidos. En su criterio, no puede afirmarse que el seguro no cubra más que la responsabilidad civil extracontractual, pues la póliza tuvo por objeto tanto la responsabilidad civil patronal como la de la explotación, y teniendo en cuenta que la actividad característica de la recurrente se lleva a cabo mediante la contratación con terceros, es lógico que la responsabilidad que surja en el marco de esa relación también quede amparada por la póliza, sin que proceda hacer distinciones entre una y otra modalidad. Con carácter subsidiario aduce que estaríamos ante una exclusión de cobertura limitativa de los derechos del asegurado, ineficaz por no cumplir las exigencias formales del artículo 3 LCS EDL 1980/4219, y que, en todo caso, las dudas a que pueda abocar la oscuridad de las cláusulas deben interpretarse a favor del asegurado.

El motivo debe ser desestimado.

SEXTO.- Seguro de responsabilidad civil. Delimitación del riesgo.

A) Según el artículo 73 LCS EDL 1980/4219, 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 por un hecho previsto en el contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, conforme a Derecho. En consecuencia, se trata de un seguro en interés del asegurado dirigido a mantener indemne su patrimonio como consecuencia de una deuda de indemnización.

Como tal deuda de indemnización, las SSTs de 19 de diciembre de 2003 EDJ 2003/186211 y 14 de diciembre de 2005 EDJ 2005/213909, entre otras, declaran que «la obligación del asegurador puede derivar tanto de un contrato como fuera de él, de forma que comprende tanto los supuestos de responsabilidad civil contractual como extracontractual, referida la primera al hecho del incumplimiento del contrato, y la segunda, al hecho que cause el daño» (STS 19 diciembre 2003 EDJ 2003/186211 ; 14 diciembre 2005 EDJ 2005/213909)".

De lo anterior se sigue que para que el seguro de responsabilidad civil comprenda la responsabilidad civil contractual es preciso que dicho riesgo, de acuerdo a los términos pactados, no haya sido excluido de cobertura. Y las dudas al respecto solo pueden dilucidarse mediante la interpretación del contenido del contrato, labor que va a permitir identificar el conjunto de obligaciones que derivan para las partes a partir de la voluntad común de estas expresada en el mismo.

Esta labor de interpretación, según jurisprudencia reiterada, constituye función de los tribunales de instancia, debiendo prevalecer la realizada por estos sin que sea posible su revisión en casación en la medida en que se ajuste a los hechos considerados probados por la AP en el ejercicio de su función exclusiva de valoración de la prueba, salvo cuando se demuestre su carácter manifiestamente ilógico, irracional o arbitrario o vulnera alguna de las normas o reglas sobre la interpretación de los contratos, por desnaturalización de

sus presupuestos y vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTS, entre las más recientes, de 20 de marzo de 2009, RC núm. 128/2004 EDJ 2009/38169 ; 1 de octubre de 2010, RC núm. 2273/2006 EDJ 2010/218712 ; 8 de noviembre de 2010, RC núm. 1673/2006 EDJ 2010/246588 ; 11 de noviembre de 2010, RC núm. 1485/2006 EDJ 2010/246584 ; 17 de diciembre de 2010, RC núm. 910/2006 EDJ 2010/290469 ; 14 de febrero de 2011, RC núm. 529/2006 EDJ 2011/16250 y 11 de julio de 2011, RC núm. 584/2008 EDJ 2011/155194).

En línea con lo anterior, esta Sala ha reiterado el carácter preponderante que tiene la interpretación literal frente a otros criterios. El punto de partida de la interpretación es la letra del contrato, tal como dispone el primer párrafo del artículo 1281 CC EDL 1889/1 y, por consiguiente, debe estarse al sentido literal de las cláusulas cuando no dejan dudas sobre la intención de los contratantes (SSTS de 30 de septiembre de 2003, 28 de junio de 2004, 10 de marzo de 2010, RC núm. 2413/2004 EDJ 2010/37591 y 1 de octubre de 2010, RC núm. 2273/2006 EDJ 2010/218712).

Esta doctrina es aplicable al contrato de seguro (SSTS de 9 de octubre de 2006, RC núm. 5177/1999 EDJ 2006/275347 ; 17 de octubre de 2007, RC núm. 3398/2000 EDJ 2007/222926 y 20 de julio de 2011, RC núm. 819/2008 EDJ 2011/204891 , entre otras).

La aplicación del canon hermenéutico contra proferentem (contra el proponente), que recoge el artículo 1288 CC EDL 1889/1 como sanción por falta de claridad para proteger al contratante más débil (SSTS 21 de abril de 1998, 10 de enero de 2006, RC núm. 1838/1999 EDJ 2006/1860 ; 5 de marzo de 2007, RC núm. 1066/2000 EDJ 2007/13411 y 20 de julio de 2011, RC núm. 819/2008 EDJ 2011/204891), está relacionado con la especial protección que confieren a los consumidores preceptos como el artículo 10.2 LCU, en que expresamente se ordena que «en caso de duda sobre el sentido de una cláusula prevalecerá la interpretación más favorable para el consumidor». Pero se trata de una regla de interpretación que solo entra en juego cuando exista una cláusula oscura o sea oscuro todo el contrato, pues, ante esa falta de claridad y de transparencia, con la consiguiente imposibilidad de conocer la voluntad común, se ha de proteger al contratante que no causó la confusión.

Sobre la distinción entre cláusulas limitativas de derechos y delimitadoras del riesgo se ha pronunciado la sentencia de 11 de septiembre de 2006 EDJ 2006/299573 , del Pleno de la Sala, dictada con un designio unificador, la cual, invocando la doctrina contenida en las SSTS de 16 octubre de 2000, RC núm. 3125/1995 EDJ 2000/37059 , 2 de febrero de 2001 EDJ 2001/2005 , 14 de mayo de 2004 EDJ 2004/31366 y 17 de marzo de 2006 EDJ 2006/29179 , seguida posteriormente, entre otras, por las de 12 de noviembre de 2009, RC núm. 1212/2005 EDJ 2009/271309 , 15 de julio de 2009, RC núm. 2653/2009 y 1 de octubre de 2010, RC núm. 2273/2006 EDJ 2010/218712 , sienta una doctrina que, en resumen, considera delimitadoras del riesgo las cláusulas que tienen por finalidad concretar el riesgo, esto es, el objeto del contrato, fijando que riesgos, en caso de producirse, por constituir el objeto del seguro, hacen surgir en el asegurado el derecho a la prestación, y en la aseguradora el recíproco deber de atenderla, determinando pues qué riesgo se cubre, en qué cuantía, durante qué plazo y en qué ámbito espacial, tratándose de cláusulas susceptibles de ser incluidas en las condiciones generales y respecto de las cuales basta con que conste su aceptación por parte de dicho asegurado, mientras que limitativas de derechos son las que, en palabras de la STS de 16 de octubre de 2000 EDJ 2000/37059 , operan para «restringir, condicionar o modificar el derecho del asegurado a la indemnización una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido», las cuales, afirma la de 15 de julio de 2009, RC núm. 2653/2004 EDJ 2009/225058 , 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 (artículo 3 LCS EDL 1980/4219).

La solución expuesta por esta Sala 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 por lo que resulta esencial para entender la distinción anterior comprobar si el asegurado tuvo un exacto conocimiento del riesgo cubierto. 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 exigido por la Ley, que impone que se recabe su aceptación especial.

En esta línea, la STS de 15 de julio de 2009 EDJ 2009/225058 señala que «determinado negativamente el concepto de cláusula limitativa, su determinación positiva, con arreglo a los distintos ejemplos que suministra la jurisprudencia, debe hacerse por referencia 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. De estos criterios se sigue que el carácter limitativo de una cláusula puede resultar, asimismo, de que se establezca una reglamentación del contrato que se oponga, con carácter negativo para el asegurado, a la que puede considerarse usual o derivada de las cláusulas introductorias o particulares. El principio de transparencia, que constituye el fundamento del régimen especial de las cláusulas limitativas, opera, en efecto, con especial intensidad respecto de las cláusulas que afectan a la reglamentación del contrato».

Este es también el criterio que expresa la STS de 18 de mayo de 2009, RC núm. 40/2004 EDJ 2009/82794 , que abunda en la idea de que lo importante para calificar una cláusula como limitativa es que el asegurado vea limitados o restringidos sus derechos con relación, por ejemplo, a los que le han sido atribuidos en la parte de la póliza que negoció, que serán los plasmados en las condiciones particulares y no en las generales, predispuestas exclusivamente por la aseguradora para ser incorporadas a una pluralidad de contratos, exigiendo para la oposición de cualquier limitación contenida en estas que conste su expresa aceptación en la forma prevista en el art. 3 LCS EDL 1980/4219 , añadiendo que la claridad de la póliza en la identificación de las garantías cubiertas convierte en insuficiente, por contradictoria con ella, la declaración asumida como propia por el tomador de conocer y aceptar las limitaciones establecidas en las

condiciones generales, tanto más si el contenido de estas no se transcribe y sólo se identifica el número de cada uno de los artículos que las incorporan, eso sí, con su respectivo epígrafe. Se trata de una referencia insuficiente al respecto.

B) En aplicación de esta doctrina, la impugnación no puede prosperar.

Pese a dar la razón al apelante y considerar ineficaz la cláusula de limitación temporal de cobertura contenida en el segundo párrafo de la condición especial séptima, la AP confirma la decisión desestimar la demanda, aunque por razones distintas de las del Juzgado. El fallo absolutorio de la AP tiene su razón decisoria en que la póliza, al definir el riesgo objeto de cobertura, solo comprende la responsabilidad civil extracontractual y no la contractual (por la que la demandante fue condenada en el anterior pleito). Para justificar esta interpretación se apoya en la literalidad de las estipulaciones del contrato, habida cuenta de su claridad, las cuales, sigue viniendo a decir la sentencia recurrida EDJ 2008/363398, en coherencia con la denominación habitual del seguro (como seguro de responsabilidad civil extracontractual), excluyen como riesgo asegurado el de los daños y perjuicios ocasionados a terceros con los que se encuentre vinculado el asegurado por un contrato, y resulten de su incumplimiento, por culpa contractual (estipulación especial séptima y apartado 11 del seguro de explotación).

Frente a estos argumentos, carecen de entidad suficiente los expuestos por la recurrente a favor de una interpretación distinta, dirigida a extender la cobertura del seguro suscrito a todos los supuestos de responsabilidad civil, sin distinción por su origen - el incumplimiento del contrato o un acto u omisión negligente causalmente determinante de un daño-. La interpretación literal en que se apoyó la AP resulta preferente frente a otras reglas de interpretación cuando, como acontece, los términos utilizados en el contrato para expresar la voluntad común de los contratantes presentan un significado gramatical que no se demuestra contrario a la verdadera intención de aquellos. Y aunque una hipotética -que no se ha demostrado concurrente- falta de precisión en la redacción de las cláusulas posibilite argumentar en pro de una interpretación distinta, debe recordarse que lo que justifica la revisión en casación de la interpretación realizada en la instancia no es el mayor o menor acierto del tribunal sino que el resultado de su labor interpretativa se torne contrario a las reglas de interpretación contractual, o manifiestamente contrario a la lógica, o arbitrario, lo que no es el caso. Frente a las alegaciones de la recurrente de que ningún sentido habría tenido para ella contratar un seguro de responsabilidad civil de explotación, siendo su actividad habitualmente realizada mediante la contratación con terceros, si la responsabilidad contractual no quedara cubierta, resultan mucho más determinantes los claros términos en que se expresan, tanto las condiciones generales como las especiales. La cuestión no es si el seguro de responsabilidad civil puede abarcar también la contractual, a la que se ha respondido afirmativamente, sino si las partes quisieron convenir su cobertura, de tal manera que el asegurador esté obligado a cubrir el riesgo de nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar cuando esta dimana de un incumplimiento contractual. Basta la lectura de la condición especial 7, que lleva por rúbrica «alcance del seguro», para comprobar que en ella se contiene una completa delimitación del riesgo asegurado, tanto espacial (cuestión que no integra el debate en casación pero que sí fue parte esencial de la controversia en las instancias) como objetivamente. En el plano objetivo, al que se ciñe la controversia en casación, el riesgo se concreta exclusivamente en la responsabilidad civil extracontractual, y esta delimitación del riesgo, según los términos en que está redactada la referida estipulación, resulta extensible tanto a las condiciones generales como a las especiales y para ambas modalidades de garantías contratadas, la responsabilidad civil de la explotación y la civil patronal. Como consecuencia de todo lo anterior, las conclusiones alcanzadas por la AP al respecto del verdadero objeto del seguro no resultan ilógicas sino perfectamente razonables, primero, porque la descripción del objeto es idéntica para unas y otras condiciones -lo que excluye que pueda hablarse de una restricción operada en las generales respecto del riesgo asegurado en las especiales-, y segundo, porque al definirse el riesgo al mismo tiempo para todas las modalidades de seguro contratadas, no puede aceptarse el argumento de la recurrente de que el seguro de la explotación cubre la responsabilidad civil derivada de su actividad, con independencia de si su origen se encuentra en la esfera de lo pactado o tiene dimensión extracontractual, pues el ámbito del aseguramiento del citado seguro de responsabilidad civil de la explotación contenido en la Parte A de las condiciones especiales no supone una excepción respecto de la definición que del mismo se hace en el punto 7 de la Parte General. Además no puede aceptarse que esta interpretación desvirtúe la naturaleza del seguro contratado, puesto que seguiría comprendiendo los daños involuntariamente ocasionados a personas con las que el asegurado no tuviera relación contractual, y que hubieran sido perjudicados por consecuencia de su negligencia en la elaboración del estudio geotécnico. Finalmente debe concluirse que, como cláusula delimitadora del riesgo, la eficacia y fuerza vinculante de la estipulación 7 no requería del cumplimiento de las especiales exigencias formales del artículo 3 LCS EDL 1980/4219, que solo rigen para las limitativas de derechos, lo que supone que dicho precepto no fue tampoco vulnerado por la AP.

SÉPTIMO.-Desestimación del recurso y costas.

Al no encontrarse fundado el único motivo del recurso de casación, procede su íntegra desestimación, con imposición de las costas causadas en el mismo a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.1 LEC EDL 2000/77463, en relación con el artículo 394 LEC. EDL 2000/77463

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLO

1. Declaramos no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto, con imposición de las costas correspondientes al mismo a la parte recurrente.

2. Declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad Gesond, S.A., contra la sentencia de 1 de septiembre de 2008, dictada en grado de apelación, rollo núm. 738/2007, por la Sección 16ª de la Audiencia Provincial de Barcelona EDJ 2008/363398, dimanante del juicio ordinario núm. 916/2006, del Juzgado de Primera Instancia 33 de Barcelona, cuyo fallo dice:

»Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por Gesond, S.A. contra la sentencia de fecha once de junio de dos mil siete, dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 33 de Barcelona en el asunto mencionado en el encabezamiento, debemos confirmar y confirmamos dicha sentencia, sin especial pronunciamiento respecto a las costas del recurso».

3. No ha lugar a casar la sentencia recurrida EDJ 2008/363398 por el motivo de casación formulado.

4. Las costas del recurso de casación se imponen a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Juan Antonio Xiol Rios, Francisco Marin Castan, José Antonio Seijas Quintana, Francisco Javier Arroyo Fiestas, Roman Garcia Varela, Xavier O'Callaghan Muñoz. Rubricado. Publicación. Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Juan Antonio Xiol Rios, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079110012011100918