

EDJ 2010/6385

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 29-1-2010, nº 29/2010, rec. 2490/2005
Pte: Seijas Quintana, José Antonio

Resumen

El TS declara haber lugar al rec. extraordinario por infracción procesal anulando la sentencia impugnada y, en su lugar, desestima íntegramente la demanda de acción de repetición de la aseguradora en reclamación de cantidad abonada por indemnización por lesiones a la ocupante del vehículo conducido por el demandado bajo el efecto de bebidas alcohólicas, dado que existiendo seguro voluntario, no se acredita la posible exclusión de cobertura por la embriaguez del conductor en base a una cláusula convenida y aceptada por el demandado que pudiera facultar dicha repetición.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
art.217 , art.265.1 , art.265.3 , art.268.1 , art.269.1 , art.469.1 , dfi.16.7

Ley 50/1980 de 8 octubre 1980. Contrato de Seguro
art.3 , art.7

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	3
FUNDAMENTOS DE DERECHO	4
FALLO	5

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ACCIDENTE DE CIRCULACIÓN

SEGURO DEL AUTOMÓVIL

Seguro obligatorio

Responsabilidad civil

Seguro voluntario

Riesgos incluidos

Obligaciones de la aseguradora

Seguro de ocupantes

CARGA DE LA PRUEBA

EL ARTÍCULO 217 DE LA NUEVA LEC

CARGA DE PROBAR LO PEDIDO EN LA DEMANDA

CONTRATO DE SEGURO

DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ASEGURADOR

Derechos

Subrogación, derecho de repetición

DOCUMENTOS

APORTACIÓN A LOS AUTOS

En general

PROCESO CIVIL

RECURSOS

Extraordinario por infracción procesal

Motivos

Infracción de normas procesales reguladoras de la sentencia

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Asegurado; Desfavorable a: Aseguradora

Procedimiento:Recurso extraordinario por infracción procesal

Legislación

Aplica art.217, art.265apa.1, art.265apa.3, art.268apa.1, art.269apa.1, art.469apa.1, dfi.16reg.7 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Aplica art.3, art.7 de Ley 50/1980 de 8 octubre 1980. Contrato de Seguro

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

Cita art.7 de D 632/1968 de 21 marzo 1968. TR Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos

Cita art.1apa.255, art.1256 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Jurisprudencia

Resuelve el recurso interpuesto contra SAP Asturias de 26 septiembre 2005 (J2005/290416)

Citada en el mismo sentido por SAP León de 4 mayo 2010 (J2010/114615)

Citada en el mismo sentido por SAP Asturias de 19 julio 2010 (J2010/166671)

Citada en el mismo sentido por SAP A Coruña de 28 mayo 2010 (J2010/186967)

Citada en el mismo sentido por SAP León de 1 octubre 2010 (J2010/228307)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 4 noviembre 2010 (J2010/258968)

Citada en el mismo sentido por SAP Baleares de 20 octubre 2010 (J2010/285304)

Citada en el mismo sentido por SAP Burgos de 17 diciembre 2010 (J2010/309638)

Citada en el mismo sentido por SAP La Coruña de 30 marzo 2010 (J2010/86403)

Citada en el mismo sentido por SAP Sevilla de 1 febrero 2011 (J2011/108034)

Citada en el mismo sentido por SAP Burgos de 24 mayo 2011 (J2011/139024)

Citada en el mismo sentido por SAP Girona de 8 abril 2011 (J2011/146294)

Citada en el mismo sentido por SAP Alava de 10 marzo 2011 (J2011/162414)

Citada en el mismo sentido por SAP Granada de 17 junio 2011 (J2011/204456)

Citada en el mismo sentido por SAP Ciudad Real de 8 septiembre 2011 (J2011/216572)

Citada en el mismo sentido por SAP A Coruña de 22 septiembre 2011 (J2011/218508)

Citada en el mismo sentido por SAP A Coruña de 8 febrero 2011 (J2011/25138)

Citada en el mismo sentido por SAP Asturias de 16 septiembre 2011 (J2011/277625)

Citada en el mismo sentido por SAP Barcelona de 28 enero 2011 (J2011/29985)

Citada en el mismo sentido por SAP León de 5 diciembre 2011 (J2011/308815)

Citada en el mismo sentido por SAP Cádiz de 17 noviembre 2011 (J2011/325313)

Citada en el mismo sentido por SAP Málaga de 21 noviembre 2011 (J2011/379837)

Citada en el mismo sentido por SAP Barcelona de 4 febrero 2011 (J2011/40236)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 1 marzo 2011 (J2011/84501)

Citada en el mismo sentido por SAP Asturias de 1 junio 2012 (J2012/137490)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 3 mayo 2012 (J2012/241804)

Citada en el mismo sentido por SAP Cantabria de 5 junio 2012 (J2012/305404)

Citada en el mismo sentido por SAP Burgos de 17 abril 2012 (J2012/71910)

Citada en el mismo sentido por SAP Alicante de 7 febrero 2012 (J2012/80451)

Cita en el mismo sentido sobre CARGA DE LA PRUEBA - EL ARTÍCULO 217 DE LA NUEVA LEC STS Sala 1ª de 21 mayo 2009 (J2009/112074)

Cita en el mismo sentido sobre ACCIDENTE DE CIRCULACIÓN - SEGURO DEL AUTOMÓVIL - Seguro obligatorio - Responsabilidad civil STS Sala 1ª de 25 marzo 2009 (J2009/32118)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 4 febrero 2009 (J2009/16816)

Cita en el mismo sentido sobre ACCIDENTE DE CIRCULACIÓN - SEGURO DEL AUTOMÓVIL - Seguro voluntario - Riesgos incluidos STS Sala 1ª de 12 febrero 2009 (J2009/15126)

ENCARNACION ROCA TRIAS

FRANCISCO MARIN CASTAN

JOSÉ ANTONIO SEIJAS QUINTANA

JUAN ANTONIO XIOL RIOS

ROMAN GARCIA VARELA

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintinueve de enero de dos mil diez.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Gijón EDJ 2005/290416 , como consecuencia de autos de juicio ordinario 101/04, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Gijón, cuyo recurso fue preparado ante la Audiencia Provincial de Gijón por la representación procesal Daniel, aquí representada por el Procurador D. Ignacio de Noriega Arquer. Habiendo comparecido en calidad de recurrido la Procuradora D^a Magdalena Cornejo Barranco, en nombre y representación de Axa Aurora Ibérica S.A..

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- El Procurador D. Javier Castro Eduarte, en nombre y representación de Axa Aurora Ibérica S.A. interpuso demanda de juicio ordinario, contra D. Daniel y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que se condene al demandado a abonar a mi representado la cantidad de euros ciento cincuenta mil doscientos cincuenta y tres con dos céntimos (150.253,02 euros), en concepto de principal con más los intereses legales correspondientes, y todo ello con expresa imposición de las costas al demandado.

2.- La Procuradora D^a Margarita Vidal López, en nombre y representación de D. Daniel, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda rectora, absolviendo a mi mandante de cuantos pedimentos diferente al mismo se pretenden por la actora, todo ello con expresa imposición de las costas del procedimiento, a la propia parte demandante.

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Gijón, dictó sentencia con fecha 27 de septiembre de 2004, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLO: Que rechazando las excepciones invocadas por la parte demandada y entrando en el núcleo del caso controvertido, debo estimar y estimo íntegramente la demanda interpuesta por el Procurador D. José Javier Castro Eduarte, en nombre y representación de la entidad "Axa Aurora Ibérica, S.A." contra D. Daniel, que fué representado por la Procuradora D^a Margarita Vidal López y, en consecuencia, debo acordar y acuerdo lo siguiente: 1º.-Se condena a D. Daniel a indemnizar a "Axa Aurora Ibérica, S.A" en la cantidad de ciento cincuenta mil doscientos cincuenta y tres euros con dos céntimos (150.253,02 Euros), más los intereses legales correspondientes. 2º.- Se impone a D. Daniel al pago del total de las costas causadas.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de D. Daniel, la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Gijón, dictó sentencia con fecha 26 de septiembre de 2005, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLAMOS: Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Daniel, contra la sentencia de fecha 27 de septiembre de 2004, dictada en los autos de Procedimiento Ordinario 101/04, que se siguen en el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Gijón, que debemos confirmar y confirmamos en todos sus pronunciamientos, con imposición al apelante de las costas de alzada.

TERCERO.- 1.- Contra la expresada sentencia preparó y después interpuso recurso extraordinario por Infracción Procesal por la representación procesal de D. Daniel con apoyo en los siguientes MOTIVOS: PRIMERO.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 469.1.2º de la Ley Rituaria, se considera infringido el art. 217, del mismo texto legal, en sus apartados 1 y 2, así como la jurisprudencia sentada por la Sala Primera del Tribunal Supremo sobre esta materia. SEGUNDO.- Intimamente ligado al motivo anterior se esgrime el segundo, con base en lo dispuesto en el art. 469 1 2º de la Ley Rutilaría, considerandose infringido el artículo 265.1.1º de la citada Ley procesal Civil EDL 2000/77463 en relación con los arts. 265.3. 268.1. 269.1 del mismo texto legal, por cuanto que a la actora le era exigible con arreglo a la citada norma, el acompañamiento con su escrito de demanda, de los documentos en los que dicha parte, funde su pretensión y el fundamento de su pretensión, nace y tiene su sustento en el contrato de seguro que vinculaba a los litigantes y en base al cual, la actora pretendía ejercitar las acciones de repetición frente a mi representado. La aportación de tan imprescindible documento, evidenciaría si el riesgo, por el que la demandante indemnizó, estaba cubierto o excluido del condicionado del seguro voluntario que, ambas partes litigantes, tenían concertado.

RECURSO DE CASACIÓN.-

Contra la expresada sentencia preparó y después interpuso recurso de casación por la representación procesal de D. Daniel con apoyo en los siguientes MOTIVOS: PRIMERO.- Al amparo de lo que dispone el art. 477.1. de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , se considera infringido el art. 3 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre de Contrato de Seguro EDL 1980/4219 ., SEGUNDO.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 477.1. de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , se considera infringido el art. 1091, en relación con los artículos 1.255 y 1256, todos ellos del Código Civil EDL 1889/1 y en relación, igualmente, con el art. 10 de la Ley General para la defensa de Consumidores y Usuarios (Ley 26/1984). TERCERO.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 477.1.3º y 477.3 toda vez que la sentencia que se recurre, se opone a Doctrina sentada jurisprudencialmente por el Tribunal Supremo e, igualmente, contradictoria con otras sentencias de diversas Audiencias Provinciales, en lo referido a la obligación probatoria y a lo dispuesto en el art. 3 de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219 y su interpretación según Doctrina consolidada en la Jurisprudencia y criterios de otras Audiencia Provinciales y del propio Tribunal Supremo. Así como la jurisprudencia sentada por la Sala Primera del Tribunal Supremo, sobre esta materia.

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 17 de junio de 2008, se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, la Procurador D^a Magdalena Cornejo Barranco, en nombre y representación de Axa Aurora Ibérica Seguros S.A presentó escrito de impugnación al mismo.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 21 de enero del 2010, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. José Antonio Seijas Quintana,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. -En el presente procedimiento, la aseguradora demandante, ahora recorrida, ejercitaba acción de repetición prevista en el artículo 7 de la Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor EDL 1968/1241 frente al ahora recurrente en reclamación de la cantidad abonada a la ocupante del vehículo conducido por el demandado el día catorce de noviembre de 1998 en concepto de indemnización por las lesiones sufridas ese día como consecuencia de la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas y a velocidad superior a la permitida y que dieron lugar a su condena por el Juzgado Penal de Avilés. La parte demandada se opuso a la demanda, alegando, entre otras razones, la existencia de seguro voluntario.

La Sentencia de Instancia desestima las excepciones opuestas de falta de legitimación activa y prescripción parcial de la acción y estimó la demanda condenando al demandado, ahora recurrente, a abonar a la aseguradora la cantidad reclamada. El Juez de Instancia se manifiesta vinculado por la declaración de hechos probados de la sentencia penal y, aplicando el art. 7 de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219, estima procedente la acción de repetición ejercitada por la aseguradora en la medida en que el demandado conducía bajo la influencia de bebidas alcohólicas.

Recurrida en apelación la Sentencia por la demandada, la Audiencia Provincial de Asturias -Sección 7^a en Gijón-, dictó la resolución que ahora se impugna en la que desestima el recurso de apelación y confirma la Sentencia de Instancia por considerar que el demandado no ha acreditado que el seguro voluntario concertado con la aseguradora incluyese la modalidad de ocupantes y la cobertura del supuesto de autos con exclusión de la acción de repetición, declarando que se trataba de una prueba a cargo de la parte demandada. La Audiencia igualmente declara procedente la indemnización en su día otorgada, entendiendo que la solicitada por la acusación particular era notablemente superior, y que se fijó una cantidad global sin que la demandada haya acreditado que dicha cantidad rebasa la fijada en el Anexo de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219.

Se formula recurso extraordinario por infracción procesal y de casación.

RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL.

SEGUNDO.- El primer motivo alega la infracción del art. 217.1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 en relación con el art. 10.1 c), apartado 8, de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y la inversión de la carga probatoria recogida en dicho precepto. El recurrente considera que la Audiencia infringe los indicados preceptos al declarar que correspondía al declarante probar las condiciones del seguro voluntario y, más en concreto, la existencia de una cláusula que excluyese el ejercicio de la acción de repetición en relación con el aseguramiento de los ocupantes del vehículo, actuando en contra del principio "in dubio pro asegurado" (en la duda, a favor del asegurado), señalando igualmente que también incumbía a la aseguradora y no al recurrente la carga de probar que la cantidad reclamada era realmente aquella con la que debía indemnizar a la lesionada en virtud del Baremo legalmente previsto.

En el segundo, la infracción viene referida a los arts. 265.1.1, 265.3, 268.1 y 269.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463, al considerar que la actora tenía el deber de aportar junto a la demanda los documentos en los que basa su pretensión y, más en concreto, la póliza de seguro en que amparaba su derecho de repetición.

Ambos se estiman.

La sentencia recurrida consideró que lo pagado por la aseguradora lo fue con cargo al seguro obligatorio y, aplicando su propia normativa, facultó a la aseguradora a la repetición del pago contra el asegurado de conformidad con el artículo 7 a) del Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor, en su anterior redacción, actual artículo 10 a), imputando a la parte demandada no haber acreditado que el seguro voluntario que se dice suscrito incluyese la modalidad de ocupantes y la cobertura específica de este supuesto, excluyendo el derecho de repetición de la actora; prueba que pertenece a los hechos constitutivos del efecto jurídico pretendido por el actor, y no a los impeditivos o excluyentes del demandado, lo que determina una solución jurídica distinta de la Audiencia.

El efecto pretendido por la actora se produce a partir de la Ley, mediante el seguro obligatorio, obviando que el seguro voluntario se configura como complemento para todo aquello que el obligatorio no cubra de conformidad con el artículo 2.3 del Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor EDL 2004/152063 que establece que: «Además, la póliza en que se formalice el contrato de seguro de responsabilidad civil de suscripción obligatoria podrá incluir, con carácter potestativo, las coberturas que libremente se pacten entre el tomador y la entidad aseguradora con arreglo a la legislación vigente». Y se entiende que esta cobertura no es sólo cuantitativa, sino que puede ser también cualitativa y así lo expresa más claramente el actual artículo 2.5 del Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 octubre EDL 2004/152063 que aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor EDL 2004/152063 que deroga el anterior al establecer que: «Además de la cobertura

indicada en el apartado 1, la póliza en que se formalice el contrato de seguro de responsabilidad civil de suscripción obligatoria podrá incluir, con carácter potestativo, las coberturas que libremente se pacten entre el tomador y la entidad aseguradora con arreglo a la legislación vigente», haciendo referencia el apartado 1 a la cobertura de los riesgos cubiertos por la responsabilidad civil y hasta los límites cuantitativos fijados por el anexo de la Ley. La solución, de esa forma, no está tanto en el seguro obligatorio, en el que la aseguradora tendría facultad de repetición en supuestos de daños ocasionados por embriaguez, sino en el análisis del seguro voluntario concertado que complementa el anterior, de tal forma que, si las partes no pactaron su exclusión, la aseguradora no tendrá facultad de repetición contra el asegurado pues no habría pago indebido de la primera y, por tanto, enriquecimiento injusto del asegurado, sino pago justificado en virtud del principio de autonomía de la voluntad que rige el seguro voluntario. Entender otra cosa haría de la misma condición al asegurado que se limita a contratar el seguro obligatorio y al asegurado que de forma previsoramente y pagando por ello su correspondiente prima, contrata por encima del seguro obligatorio uno voluntario, confiando en la creencia de haber contratado todo tipo de riesgos salvo los expresamente excluidos (SSTS 12 de febrero EDJ 2009/15126 y 25 de marzo 2009 EDJ 2009/32118).

Pues bien, el artículo 217.2 LEC EDL 2000/77463 invocado en el motivo contiene la regla general o principio de carga de la prueba, que se formula a través del art. 469.1. 2º LEC EDL 2000/77463, como norma reguladora de la sentencia, dado su contenido y estar incluido en la ley procesal bajo el epígrafe "de los requisitos internos de la sentencia y de sus efectos", de tal forma que solamente es susceptible de casación cuando se acusa al órgano jurisdiccional de instancia de haber alterado indebidamente esta regla invirtiendo lo que a cada parte corresponda, o lo que es igual cuando la sentencia estime que no se ha probado un hecho básico y atribuya las consecuencias de la falta de prueba a la parte a la que no le correspondía el "onus probandi" según las reglas aplicables para su imputación a una u otra de las partes, sin que pueda entenderse producida la infracción cuando un hecho se declara probado, cualquiera que sea el elemento probatorio tomado en consideración, y sin que importe, en virtud del principio de adquisición procesal, quién aportó la prueba (SSTS de 4 de febrero EDJ 2009/16816 y 21 de mayo de 2009 EDJ 2009/112074, entre otras muchas).

En el supuesto que se analiza, era la actora la que venía obligada a acreditar, por ser carga que incumbe a la misma, que en su demanda se daban los requisitos precisos para la viabilidad de la acción de repetición entablada frente al demandado tanto en virtud del seguro obligatorio como del voluntario. El artículo 265.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463, exige la aportación de una serie de documentos junto a los escritos iniciales del proceso, como son aquellos en que las partes fundan su derecho a la tutela judicial que pretenden, y como excepción en la audiencia previa al juicio -apartado 3- autoriza al actor a aportar los documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes, relativos al fondo del asunto, "cuyo interés o relevancia solo se ponga de manifiesto a consecuencia de las alegaciones efectuadas por el demandado en la contestación a la demanda". Son documentos dirigidos a determinar tanto los hechos constitutivos, es decir, aquellos en los que fundamenta su pretensión, como los impeditivos, que servirán para enervarlos, y que el actor y el demandado han de aportar en los escritos alegatorios iniciales, en razón no solo a permitir al órgano jurisdiccional tener todos los elementos necesarios para dar curso a la demanda, sino de evitar toda posible indefensión a los litigantes, a cuya disposición se ponen inicialmente los datos necesarios para desplegar adecuadamente su defensa; incumplimiento que sanciona el art. 269 con la pérdida del derecho a su incorporación posterior y con el consiguiente efecto sobre la prueba de hechos esenciales para su pretensión.

Y es evidente que la aseguradora en ningún momento ha cuestionado que el demandado tuviese concertado un seguro obligatorio y otro voluntario, en cuanto a las responsabilidades civiles, y como tal lo tenía a su alcance y no en registros ajenos por lo que pudo aportarlo con el escrito de demanda o con posterioridad en la audiencia previa dando respuesta a las alegaciones hechas por la demandada sobre la existencia y prueba del seguro, para poner en evidencia la posible exclusión de cobertura por la embriaguez del conductor en base a una cláusula convenida y aceptada, de tal forma que imponer a la demandada la obligación de incorporar la póliza a los autos, más allá de la invocación y prueba de la existencia del seguro, se aparta del contenido del artículo 217 al hacer recaer sobre dicha parte obligaciones probatorias que corresponden a la actora pues era ella, y no el demandado, quien debió aportarla una vez que tuvo conocimiento de la misma para acreditar que, pese a todo, no cubría el siniestro, no sólo por tratarse de un hecho obstativo, sino porque además se extrae así del principio de facilidad de aportación, ya que se trata de un documento de la propia aseguradora a la que no hacía falta requerir para que lo hubiera hecho.

TERCERO.- La estimación del Recurso Extraordinario por Infracción Procesal que se ha formulado al amparo del artículo 469.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 determina que la Sala, de acuerdo con lo prevenido en la Regla 7ª de la Disposición Final 16ª de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463, haya de dictar nueva sentencia "teniendo en cuenta, en su caso, lo que su hubiese alegado como fundamento del Recurso de Casación". Ello obliga a verificar un examen de los motivos de casación, con el efecto de que la sentencia que procede dictar es, necesariamente, desestimatoria de la demanda por cuanto existiendo seguro voluntario, no hay prueba alguna que permita considerar aplicable la exclusión del riesgo en supuestos de embriaguez, si éste era conocido y aceptado por el asegurado, cumplimentando los requisitos del artículo 3 de la Ley de Contrato de Seguro EDL 1980/4219, lo que en el caso aquí debatido no ocurrió por las razones argumentadas.

CUARTO.- Procede por ello la estimación del recurso interpuesto por infracción procesal, anulando la sentencia impugnada y, conociendo del fondo de la cuestión planteada, desestimar la demanda formulada por AXA, Aurora Ibérica, Seguros, SA, contra D. Daniel, con imposición de las costas de primera instancia la demandante, y sin que haya lugar a especial pronunciamiento sobre las de apelación y las del presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 394.1 y 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463.

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

FALLO

Declarar haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por D. Daniel, contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 7ª en Gijón, con fecha 26 de septiembre de 2005 EDJ 2005/290416 , la que anulamos y, en su lugar, desestimamos íntegramente la demanda formulada por AXA, Aurora Ibérica, Seguros, SA, contra D. Daniel; con imposición a la parte actora de las costas originadas en primera instancia, y sin hacer especial pronunciamiento sobre las causadas en la apelación y en los presentes recursos por infracción procesal y de casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y Rollo de apelación en su día remitidos.

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.- Roman García Varela.- Francisco Marin Castan.-José Antonio Seijas Quintana.- Encarnacion Roca Trias.-Firmado y Rubricado.- Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. José Antonio Seijas Quintana, 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: 28079110012010100027