

**RESUMEN**

*Por la parte demandada se recurre en apelación la sentencia de instancia, estimatoria de la demanda, en la que por la aseguradora actora se ejercita acción de repetición frente al recurrente, reclamando la cantidad abonada por el siniestro producido, al tratarse de un riesgo excluido de cobertura, ya que el vehículo era conducido por el hijo del demandado, menor de edad y sin permiso de conducir. Desestima la Sala el recurso, confirmando la resolución de instancia, considerando que la cláusula que excluye la cobertura del riesgo acaecido no puede considerarse limitativa de derechos, sino delimitadora del riesgo, señalando que el TS tiene establecido que no han de considerarse cláusulas limitativas cualquier condición general del seguro o las cláusulas excluyentes de responsabilidad para la aseguradora, sino sólo aquellas que verdaderamente limitan los derechos de los asegurados, no siendo tal la cláusula que se examina en el caso de autos, que en relación a otros conductores al habitual, únicamente cubre los siniestros que acontezcan a conductores mayores de veinticinco años y con permiso de conducir superior a dos años.*

**CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS****CONTRATO DE SEGURO****DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ASEGURADOR**

## Derechos

Subrogación, derecho de repetición

**PÓLIZA DE SEGURO**

Cláusulas limitativas de derechos

Riesgos excluidos de cobertura

**FICHA TÉCNICA**Procedimiento: *Apelación, Menor cuantía***Legislación**

Cita art.398 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.3, art.76 de Ley 50/1980 de 8 octubre 1980. Contrato de Seguro

**Jurisprudencia**

Cita STS Sala 1ª de 16 octubre 2000 (J2000/37059)

Cita STS Sala 1ª de 16 mayo 2000 (J2000/10878)

Cita STS Sala 1ª de 18 septiembre 1999 (J1999/27824)

Cita STS Sala 1ª de 9 febrero 1994 (J1994/1083)

Cita STS Sala 1ª de 16 octubre 1992 (J1992/10113)

Cita STS Sala 1ª de 9 noviembre 1990 (J1990/10219)

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- La parte dispositiva de la sentencia apelada es del tenor literal siguiente:"Fallo: Estimo la demanda interpuesta por"Seguros R., S.A." y condeno a D. Fernando a que abone a la demandante la suma de 3.634.579 pesetas, más los intereses legales desde la interposición de la demanda hasta su completo pago, y las costas del juicio.".

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por D. Fernando y admitido el mismo en ambos efectos, se elevaron los autos a esta Superioridad, previo emplazamiento de las partes, y comparecidas las partes, se siguieron los trámites legales y tuvo lugar la celebración de la vista pública el día 7 de octubre de 2002, con el resultado que obra en la precedente diligencia.

TERCERO.- En el presente juicio se han observado y cumplido las prescripciones legales.

Visto, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Victoriano Domingo Loren.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-"Seguros R., S.A." que se vio obligada a abonar la cantidad de 3.634.579 ptas. por un siniestro referido al coche del demandado, ejercita la acción de repetición contra este por cuanto se trataba de un riesgo excluido, ya que el coche de autos estaba conducido por su hijo, menor de edad y sin permiso de conducir el que volcó según dijo por la presencia de un perro, resultando lesionados el conductor y su acompañante

El demandado alego en su contestación

- Prescripción de la acción, por cuanto los hechos ocurrieron en 8 septiembre 1998 y la demanda se presento el 23 de noviembre de 1999.

- Falta de legitimación pasiva por cuanto la guarda y custodia del menor estaba atribuida en exclusiva a la madre, de la que se encuentra separado, según sentencia dictada en autos de separación matrimonial

No existía por ello la culpa in vigilando base de la petición actora.

- El riesgo no estaba excluido

La sentencia desestima todos motivos de oposición ya que

- No existe prescripción por cuanto el inicio del plazo empieza contar a partir de la fecha en que se hizo el pago

- La patria potestad es ejercita en común, y en el momento del accidente el hijo estaba bajo su custodia y por ello pudo tener acceso a las llaves del vehículo.

- La póliza solo ampara a persona autorizada mayor de 25 años y con permiso de conducir de mas de dos años de antigüedad.

Se alza contra ella el demandado que alego en el acto de la vista.

- No es aplicable el art. 76 LCS que solo procede cuando se trata de conducta dolosa, lo que no es el caso de autos

- La cláusula que es excluye la cobertura es cláusula limitativa, respecto de la cual el art. 3º de LCS exige que haya sido aceptada por escrito

- Los daños producidos por el evento nada tiene que ver con la falta de permiso, pues se hubieran producido igualmente caso de tener el conductor permiso de conducir al ser debidos únicamente a la presencia de un perro que irrumpió en la calzada.

El TS en sentencia de 15 mayo 1986, referente a una caso de embriaguez así lo ha establecido

SEGUNDO.- Al margen del problema de si el daño causado ha sido o no debido a conducta dolosa, en el caso concreto de autos el riesgo estaba claramente excluido en la póliza, figurando en la misma bajo el epígrafe, "Otros Conductores,"cualquier persona autorizada mayor de 25 años y con permiso de conducir superior a dos años"

No se trata de una cláusula limitativa de los derechos del asegurado, sino de cláusula delimitadora del riesgo asegurado y ajena por tanto al art. 3 de LCS. El TS en sentencia de 17 abril 1999 ha venido a zanjar definitivamente la cuestión relativa a esta distinción, y aludiendo a sentencias anteriores razona así" como dice la sentencia de 18 septiembre 1999 la jurisprudencia de esta Sala ha elaborado una doctrina contenida entre otras en las SS de 9 noviembre 1990, 10 octubre 1992 y 9 febrero 1994, que distingue aquellas cláusulas destinadas a delimitar el riesgo, de aquellas otras que restringen los derechos del asegurado; por eso dice la sentencia de 16 octubre 1992 que la exigencia de que deberán ser aceptadas por escrito que impone el art. 3 LCS, no se refiere a cualquier condición general del seguro o sus cláusulas excluyentes de responsabilidad para la aseguradora, sino en concreto a aquellas cláusulas que son limitativas de los derechos de los asegurados, por lo que no alcanza esta exigencia - de la aceptación expresa mediante suscripción - a aquellas cláusulas que definen y delimitan la cobertura del riesgo. En el mismo sentido se pronuncian las SS de 16 mayo y 16 octubre del 2000, afirmando esta ultima que la cláusula limitativa opera para restringir, condicionar o modificar el derecho del asegurado a la indemnización una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido, y la cláusula de exclusión del riesgo es la que especifica que clase de ellos se ha constituido en objeto del contrato"

Debe por lo anterior ser confirmada la sentencia recurrida.

Desestimado el recurso debe el recurrente ser condenado al pago de las costas de esta alzada (art. 398 LEC)

## FALLO

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Fernando contra la sentencia dictada en fecha 12 de diciembre del 2000 por el Juzgado de Primera Instancia numero 28 de Barcelona, en los autos de que el presente rollo dimana, debemos confirmar y confirmamos la misma, con imposición al recurrente de las costas de esta alzada.

Y firme que sea esta resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Ramón Foncillas Sopena.- Victoriano Domingo Loren.- Amelia Mateo Marco.