

Audiencia Provincial

AP de Barcelona (Sección 19ª) Sentencia num. 148/2006 de 23 marzo

Seguro.

Jurisdicción:Civil

Recurso de Apelación 787/2005

Ponente:Ilmo. Sr. D. Miguel Julián Collado Nuño

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE

BARCELONA

SECCIÓN DECIMONOVENA

ROLLO Nº 787/05

PROCEDIMIENTO ORDINARIO NÚM. 309/05

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA 32 BARCELONA

SENTENCIA Nº 148/2006

Ilmos. Sres.

D. MIGUEL JULIAN COLLADO NUÑO

Dª NURIA BARRIGA LOPEZ

Dª ASUNCION CLARET CASTANY

En la ciudad de Barcelona, a veintitrés de marzo de dos mil seis.

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Decimonovena de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Procedimiento Ordinario, número 309/05 seguidos por el Juzgado de Primera Instancia 32 de Barcelona, a instancia de D/Dª., contra DKW SEGUROS Y REASEGUROS SAE; los cuales penden ante esta Superioridad

en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la Sentencia dictada en los mismos el día 26 de septiembre de 2005, por el/la Juez del expresado Juzgado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

.- La parte dispositiva de la Sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO: Amb estimació, en part, de la demanda de la procuradora, en representació Don.,

1.- CONDEMNO DKV Seguros y Reaseguros SAE a pagar al demandant 1.210 euros (mil dos-cents deu euros).

2.- amb els interessos legals de demora que s'hagin produït des del dia dotze de març de dos mil quatre, que resten subjectes a un tipus que, durant els dos primers anys s'ha de calcular mitjançant un increment del cinquanta per cent sobre el tipus de l'interés legal del diner i, transcorregut aquest període, no podrà baixar del vint per cent anual.

3.- i tot això sense condemnar cap de les parts a costes".

SEGUNDO

Contra la anterior Sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandada mediante su escrito motivado, dándose traslado a la contraria se opuso en tiempo y forma; elevándose las actuaciones a esta Audiencia Provincial .

TERCERO

Se señaló para votación y fallo el día 15 de marzo de 2006.

CUARTO

En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

VISTO, siendo Ponente el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a D/D^a. MIGUEL JULIAN COLLADO NUÑO .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

.- La sentencia de 26 de septiembre de 2005 dictada por el Juzgado de 1^a Instancia nº 32 de Barcelona en el curso del juicio ordinario nº 309/2005 estimaba parcialmente

la demanda interpuesta por contra DKV SEGUROS Y REASEGUROS SAE condenando a esta a abonar al actor la suma de 1.210 EUR mas los intereses allí expresados sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas causadas. Consideraba para ello la indicada resolución que se había justificado como la enfermedad padecida por el demandante resultaba invalidante y que aun cuando aquel había colaborado, de modo esporádico en el bar del que es titular, estaba impedido para ejercer como camarero que era justamente la actividad que se encontraba asegurada. Frente a esta resolución alza la condenada DKV SEGUROS Y REASEGUROS SAE a través de recurso de apelación que articula en la acreditación tanto de la presencia del actor en el establecimiento de su propiedad como de la ejecución de tareas correspondientes a un camarero y otras que menciona lo que unido al indiscutido contenido de la póliza concertada debe llevar a la revocación de la resolución de la sentencia de instancia. Por parte del apelado, se solicito, en el traslado conferido, la integra confirmación de la sentencia tal y como consta en autos.

SEGUNDO

Determinados en los términos expresados los del debate de esta alzada, resulta incontrovertido para las partes y no es objeto de debate ni el contenido del contrato suscrito entre las mismas según el cual la demandada aseguraba el riesgo referido a la enfermedad o accidente que pudiese acaecer al actor durante el periodo allí expresado, también es aceptado que el demandante sufrió una epicondilitis con la necesidad de intervención quirúrgica y baja laboral durante el periodo allí destacado; tampoco es cuestionado que en dicho periodo, objeto de reclamación con base en lo convenido en el contrato suscrito el demandante acudió en los diferentes días que se expresan en el informe pericial aportado a las actuaciones al negocio de su propiedad donde desarrollo diversas actividades propias de su condición profesional. En este sentido deberemos acudir, en primer lugar, a lo dispuesto en el Art. 3 de la LCS cuando establece en su apartado primero : " Las condiciones generales, que en ningún caso podrán tener carácter lesivo para los asegurados, habrán de incluirse por el asegurador en la proposición de seguro si la hubiere y necesariamente en la póliza de contrato o en un documento complementario, que se suscribirá por el asegurado y al que se entregará copia del mismo. Las condiciones generales y particulares se redactarán de forma clara y precisa. Se destacarán de modo especial las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, que deberán ser específicamente aceptadas por escrito." A tenor de lo prevenido en el citado precepto y de la doctrina legal que lo interpreta, así las sentencias del Tribunal Supremo de 30 de junio y 5 de diciembre de 1989, 18 de julio de 1987 y 27 de febrero de 1990 , hemos de ratificar tanto la apreciación como la conclusión expresada en la sentencia combatida,

considerando lo expresado por el Tribunal Supremo, en sentencia de 18 de septiembre de 1999, cuando señala como la jurisprudencia de esa Sala ha elaborado una doctrina contenida entre otras en las sentencias de 9 de noviembre de 1990, 16 de octubre de 1992 y 9 de febrero de 1994 , que distingue aquellas cláusulas destinadas a delimitar el riesgo, de aquellas otras que restringen los derechos del asegurado, por eso dice la sentencia citada de 16 de octubre de 1992 que la exigencia de que deberán ser aceptadas por escrito que impone el Art. 3º de la Ley de Contrato de Seguro , no se refiere, a cualquier condición general del seguro o a 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 les alcanza esa 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 sentencias de 16 de mayo y 16 de octubre de 2000 , afirmando esta última 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 qué clase de ellos se ha constituido en objeto de contrato". En el supuesto que nos ocupa no encontramos sino razón en la expresión de la recurrente cuando en su contestación a la demanda establece cual era el contenido y finalidad del seguro concertado ,el cual establece como riesgo objeto de cobertura la incapacidad transitoria para la profesión declarada a consecuencia de enfermedad o accidente con abono de la suma así señalada por las partes; sobre esta base comprobamos como en sede de apelación no se cuestiona que esta efectivamente concurría en el demandante si bien entiende que la circunstancia de haberse incorporado, siquiera parcialmente, a su actividad laboral, elimina la obligación asumida en aquel contrato. No podemos admitir dicha conclusión en cuanto, si la definición del riesgo ha quedado perfectamente concretada en las cláusulas objeto de aceptación por el apelado, no ha sucedido otro tanto con la exclusión amparada en la condición general aludida por al recurrente según la cual la reanudación aun parcial de la actividad del asegurado e incluso antes de alcanzar su total curación haría cesar el derecho al, que no figura expresamente aceptada y reúne las características inequívocas de cláusula limitativa en los términos que estamos analizando.

TERCERO

De este modo acudiremos a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, cuando declara en la sentencia de 22 de enero de 1999 , que cita las de 1 de abril de 1998 y de 3 de febrero de 1989, que la LCS ,y que al exigir de manera imperativa en su artículo 3 , que las cláusulas limitativas sean redactadas en forma clara y precisa, destacándolas de modo especial, determina que deba quedar acreditado que el

asegurado pueda alcanzar a conocer en todo momento los derechos o beneficios que pierde y que, por ello, le está vedado reclamar, cualquiera que sea el lugar en que figuren, bien en la póliza propiamente dicha o bien en negocio conocido doctrinalmente como complementario, por lo que cualquier duda que pueda ofrecer la coordinación y coherencia interna de las Condiciones Generales respecto a las Particulares no puede favorecer a la Aseguradora, que es quien materializa su redacción, dado que se trata el seguro de un contrato de adhesión. De esta manera no cabe concluir en modo alguno que la parcial, en los términos que muestra el propio Juzgador de instancia, incorporación del actor a su actividad impida el normal efecto del contrato suscrito entre las partes en cuanto ha quedado justificada la concurrencia de la dolencia incluida en aquel y sin que podamos entender que el demandante aceptara o se llegase a representar la pérdida de la indemnización por las labores de auxilio en su negocio efectuadas antes de su total curación como muestran los reportajes incorporados en autos. De esta manera debemos ratificar la conclusión alcanzada en la instancia y entender incluida en la cobertura del seguro concertado el siniestro que nos ocupa por este motivo.

CUARTO

Como consecuencia adecuada a la conclusión expresada habremos de ratificar asimismo la imposición de los intereses que allí se hace en cuanto no se aprecia la concurrencia de circunstancia justificativa de la ineficacia de la Norma mencionada; también habremos de imponer las costas de esta alzada a la recurrente, a tenor de lo establecido en los Arts. 394 y 398 de la LEC , ratificando el pronunciamiento sobre las de la instancia, atendida la estimación parcial de la demandan y el contenido del artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, EN NOMBRE DE S.M. EL REY.

F A L L A M O S

Que DESESTIMANDO el recurso de apelación formulado por la representación de DKV SEGUROS Y REASEGUROS SAE contra la sentencia de 26 de septiembre de 2005 dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 32 de Barcelona en el curso del juicio ordinario nº 309/2005, del que el presente Rollo dimana, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha resolución con imposición de las costas causadas en la alzada a la recurrente .

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 sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. MIGUEL JULIAN COLLADO NUÑO. NURIA BARRIGA LOPEZ. ASUNCION CLARET CASTANY.

PUBLICACIÓN.- Barcelona, en la misma fecha. En este día, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. DOY FE.