

## Las cláusulas limitativas de derechos en el contrato de seguro

M<sup>a</sup> Angustias López Bermúdez  
Abogada

### Sumario

#### **I.- TIPOLOGÍA DE LAS CLÁUSULAS APLICABLES: DISTINCIÓN ENTRE CLÁUSULAS DELIMITADORAS, LIMITATIVAS, LESIVAS Y SORPRESIVAS**

#### **II.- RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS DISTINTAS CLÁUSULAS SUSCEPTIBLES DE INCORPORACIÓN**

- 2.1 Régimen jurídico de las cláusulas delimitadoras del riesgo
- 2.2 Régimen jurídico de las cláusulas limitativas: requisitos legales para su validez
- 2.3 Cláusulas sorpresivas en el contrato de seguro

#### **III.- ESPECIALIDADES EN LAS REGLAS INTERPRETATIVAS EN MATERIA DE SEGUROS: PRINCIPIO DE NO OPONIBILIDAD A TERCEROS E “INDUBIO PRO ASEGURADO O DAMNATO”**

#### **IV.- LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS COMO CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN: CONTROL DE INCORPORACIÓN Y REGLAS DE INTERPRETACIÓN**

#### **V.- ESTUDIO SOBRE LA ABUSIVIDAD DE LAS CLÁUSULAS: EL CONTROL DE TRANSPARENCIA.**

- 5.1 Ámbito de aplicación de la normativa de consumidores y usuarios
- 5.2 Control de contenido o abusividad
- 5.3 El control de transparencia: comprensibilidad real del consumidor

#### **VII.- CONCLUSIONES**

#### **VIII.- BIBLIOGRAFÍA**

## I.- TIPOLOGÍA DE LAS CLÁUSULAS APLICABLES: DISTINCIÓN ENTRE CLÁUSULAS DELIMITADORAS, LIMITATIVAS, LESIVAS Y SORPRESIVAS

La categorización de los distintos tipos de cláusulas se convierte en necesario dado el vacío legal de la actual Ley de Contrato de Seguro (en adelante LCS), que debiendo establecer alguna diferenciación mínima entre las cláusulas, censura incluir una definición legal; recae así en los Tribunales la labor de esclarecer cada cláusula mediante la composición de un cuerpo jurisprudencial que nos permita clasificar cada cláusula y conocer su regulación, efectos y consecuencias jurídicas.

Por consiguiente, es de obligado cumplimiento realizar el presente ejercicio a fin de poder establecer una estrategia jurídica adecuada al conflicto planteado tras dar luz a los conceptos jurídicos indeterminados que presenta la Ley de Contrato de Seguro.

En un contrato de seguro son incluidas distintas cláusulas, que en el presente dictamen, serán analizadas y que clasificamos como conflictivas las siguientes: **delimitadoras, limitativas de derechos y lesivas.**

Las **cláusulas lesivas** son aquellas que, o bien son contrarias a la ley y derivan en nulidad en virtud del artículo 3 LCS, o bien sin serlo se encargan de gravar excesivamente al asegurado produciéndose una extralimitación. En cuanto a la lesividad de las cláusulas ha habido actividad reciente en nuestro Alto Tribunal, que con la sentencia núm. 101/2021, de 24 de febrero declara como lesiva una cláusula que limita a 600€ la cobertura en el contrato de seguro de defensa jurídica. Nuestro TS es tajante en cuanto considera que *“la fijación de una cuantía tan reducida que por ridícula haga ilusoria la facultad atribuida de libre elección de los profesionales, equivale en la práctica a vaciar de contenido la propia cobertura que dice ofrecer la póliza”*. Se declara la lesividad con el sustento principal de que se produce una desnaturalización del contrato, pues no es proporcional la cuantía limitada a los costes habituales de defensa jurídica.

En cambio, históricamente, ha sido más conflictiva la **distinción entre cláusulas delimitadoras y limitativas**. La clave es determinar si determinada cláusula concreta describe el riesgo cubierto y cuándo hace una limitación a la cobertura. Por lo tanto, las cláusulas delimitadoras se definen como

aquellas que establecen los límites del riesgo asegurado y determinan la cobertura de la póliza. Mientras que las cláusulas limitativas definen la cobertura restringiendo o modificando derechos del asegurado, que sin existir dicha previsión se presumirían cubiertos. En la discusión jurisprudencial de la frontera entre delimitadora y limitativa surge una nueva situación jurídica: las cláusulas sorprendentes o sorprendentes, que sin importar si a priori se catalogaban como delimitadora o no, si se separan sorprendentemente del contenido natural se asimilan a las cláusulas limitativas y se aplica su régimen jurídico; cuestión que se abordará con más detalle en el próximo apartado.

Continuando con la distinción delimitador-limitativo del clausulado del contrato, en términos del Tribunal Supremo (en adelante TS) con la STS 541/2016, de 14 de septiembre, cuyo contenido es ratificado por el Alto Tribunal en la STS 58/2019, de 29 de enero se define esta controversia:

*“[...] desde un punto de vista teórico, la distinción entre cláusulas de delimitación de cobertura y cláusulas limitativas parece, a primera vista, sencilla, de manera que las primeras concretan el objeto del contrato y fijan los riesgos que, en caso de producirse, hacen surgir en el asegurado el derecho a la prestación por constituir el objeto del seguro. Mientras que las cláusulas limitativas restringen, condicionan o modifican el derecho del asegurado a la indemnización o a la prestación garantizada en el contrato, una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido”*.

Aunque es fácil encontrar un concepto teórico en las sentencias de los distintos órganos judiciales, la realidad es que distinguir el tipo de cláusula va a depender del caso concreto y sus circunstancias, quedando así el trabajo de esclarecer la cláusula y su régimen jurídico a Jueces y Tribunales. Es amplia la opinión de que este extremo es así de conflictivo, que necesita un **estudio individualizado para distinguir cláusulas delimitadoras y limitativas**, y ello tiene su reflejo en la jurisprudencia; citamos a modo de ejemplo las siguientes sentencias:

**Sentencia 238/2015, de la Audiencia Provincial de Navarra, de 18 de junio**

*“debe atenderse a las circunstancias concretas de cada caso para determinar si nos encontramos ante una cláusula limitativa de los derechos del asegurado”*

Sentencia 715/2013, del Tribunal Supremo, de 25 de noviembre.

*“las fronteras entre ambas no son claras”*

Sentencia 273/2016, del Tribunal Supremo, de 22 de abril.

*“en la práctica, no siempre han sido pacíficos los perfiles que presentan las cláusulas delimitadoras del riesgo y las limitativas de los derechos del asegurado. Las fronteras entre ambas no son claras, e incluso hay supuestos en que las cláusulas que delimitan sorprendentemente el riesgo se asimilan a las limitativas de los derechos del asegurado.”*

La confrontación clásica a la que la jurisprudencia pretende dar luz es la de distinguir las cláusulas limitativas y delimitadoras; por un lado, las aseguradoras defienden que se tratan de cláusulas delimitadoras del objeto del contrato mientras que el asegurado considera que se trata de una cláusula limitativa con las exigencias legales previstas, o incluso que se trata de una cláusula lesiva.

## II.- RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS DISTINTAS CLÁUSULAS SUSCEPTIBLES DE INCORPORACIÓN

Dar un concepto teórico puede resultar sencillo, lo difícil es establecer una distinción de cada tipo de cláusula con la casuística que se presenta en la práctica. Para proceder a esclarecer la oscuridad de la cláusula, es de obligado cumplimiento conocer del régimen jurídico de las distintas cláusulas, así como su consideración jurisprudencial que es de vital importancia al dotar de contenido las indeterminaciones u omisiones de la legislación aplicable.

Para esta labor, es necesario destacar que el régimen jurídico de las cláusulas limitativas es distinto al de las delimitadoras, contando las primeras con más exigencias legales previstas en pro de proteger la posición del contratante; de modo que aquí se encuentra el núcleo de la problemática. Régimen diferenciado que analizamos a continuación.

### 2.1 RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS CLÁUSULAS DELIMITADORAS DEL RIESGO

El régimen jurídico de las cláusulas delimitadoras es sin duda más beneficioso para la aseguradora, así como flexible, en cuanto no se prevén unas exigencias legales tan rígidas

como para las cláusulas limitativas, pues se considera que la finalidad de la cláusula es distinta y no merece mayor trascendencia en nuestra legislación.

Las cláusulas delimitadoras no tienen una regulación específica dentro de la Ley de Contrato de Seguro, sino que nos encontramos menciones a la delimitación del riesgo en diversos artículos: el artículo 8 indica que forma parte del contenido del contrato la *“Naturaleza del riesgo cubierto, describiendo, de forma clara y comprensible, las garantías y coberturas otorgadas en el contrato, así como respecto a cada una de ellas, las exclusiones y limitaciones que les afecten destacadas tipográficamente”*; en cambio, el artículo 100 regula el concepto de accidente *“Sin perjuicio de la delimitación del riesgo que las partes efectúen en el contrato”*. Pero no encontramos un articulado específico que nos detalle un régimen jurídico, por lo que de esta omisión se extrae la consecuencia de que no se imponen requisitos legales específicos para las cláusulas que concreten el riesgo, al contrario de lo previsto para las limitativas.

Debido a la inobservancia legislativa, es necesario recurrir de nuevo a la jurisprudencia para poder esclarecer el régimen jurídico de la delimitación del riesgo, siendo esta otra circunstancia controvertida:

La jurisprudencia más reciente del TS ha considerado que *“son estipulaciones delimitadoras del riesgo aquellas que tienen por finalidad delimitar el objeto del contrato, de modo que concretan: (i) qué riesgos constituyen dicho objeto; (ii) en qué cuantía; (iii) durante qué plazo; y (iv) en qué ámbito temporal o espacial.”*, (haciendo uso de las siguientes sentencias: STS 853/2006, de 11 de septiembre, SSTS 1051/2007 de 17 de octubre; 676/2008, de 15 de julio; 738/2009, de 12 de noviembre; 598/2011, de 20 de julio; 402/2015, de 14 de julio, 541/2016, de 14 de septiembre; 147/2017, de 2 de marzo; 590/2017, de 7 de noviembre)

También es de aplicación actual la STS 676/2008, de 15 de julio, cuya doctrina es reproducida en múltiples sentencias, que aclaró que: *“Tienen esta naturaleza las que establecen «exclusiones objetivas» (STS de 9 de noviembre de 1990) de la póliza o restringen su cobertura en relación con determinados eventos o circunstancias, siempre que respondan a*

<sup>1</sup> Sentencia del Tribunal Supremo 661/2019, de 12 de diciembre.

*un propósito de eliminar ambigüedades y concretar la naturaleza del riesgo en coherencia con el objeto del contrato (fijado en las cláusulas particulares, en las que figuran en lugar preferente de la póliza o en las disposiciones legales aplicables salvo pacto en contrario) o en coherencia con el uso establecido. No puede tratarse de cláusulas que delimiten el riesgo en forma contradictoria con el objeto del contrato o con las condiciones particulares de la póliza, o de manera no frecuente o inusual”*

Lejos de estas disposiciones genéricas se encuentran multitud de sentencias con aspectos fácticos y tipos de contrato de seguro distintos que impiden realizar una conclusión global, simplemente asientan aspectos generales a moldear por los órganos judiciales atendiendo a cada asunto particular. Aunque sí que extraemos la importancia del riesgo en el contrato para determinar su naturaleza, que gira tanto en torno al deber de declaración de aspectos personales para determinar así el contenido del contrato como en el deber de poner en conocimiento del asegurado aquello que constituya el objeto del contrato y sobre el cual presta su consentimiento; en cuanto al riesgo, ello supone que se otorgue la posibilidad de conocer tanto las cláusulas delimitadoras

como las limitativas.<sup>2</sup>

## 2.2 REGIMEN JURÍDICO DE LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS: REQUISITOS LEGALES PARA SU VALIDEZ

La regulación legal de estas cláusulas está prevista en su totalidad en el artículo 3 LCS que suscribe para estas lo siguiente: “*Se destacarán de modo especial las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, que deberán ser específicamente aceptadas por escrito.*”. Impone para su validez el cumplimiento de dos requisitos formales imperativos, debido a que por el contenido y el carácter restrictivo de estas cláusulas, se presume necesario el conocimiento y aceptación consciente del asegurado.

Antes de proceder a analizar los presupuestos legales de las cláusulas limitativas, es necesario hacer dos consideraciones previas relevantes: la primera, que las cláusulas limitativas no podrán tener carácter lesivo para el asegurado pues esta causa derivaría en la nulidad conforme al artículo 3 LCS. La segunda, supone una limitación, en cuanto no todo el

<sup>2</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada 71/2017, de 24 de marzo.





contenido o derechos pueden ser limitados, se excluye aquellas cuestiones previstas por una norma con carácter imperativo (en nuestro caso, tiene esta consideración toda la Ley de Contratos de Seguro); queda así como contenido de estas cláusulas aquellas cuestiones que dependan de la “autonomía de la voluntad”.<sup>3</sup>

Teniendo en cuenta estas consideraciones, procedemos a analizar los requisitos legales del artículo 3 LCS:

### 1. Necesidad de ser destacadas de forma especial

La literalidad del artículo 3 no nos expone qué mecanismos son válidos para considerar que una cláusula se ha destacado de forma especial. De nuevo, es necesario acudir a la práctica jurídica y a las problemáticas que llegan a un contencioso.

La doctrina en este aspecto se encuentra dividida, por un lado SANCHEZ CALERO<sup>4</sup> afirma que basta con que se destaquen mediante otro tipo de letra, sean subrayadas u otro procedimiento que tenga el mismo efecto. En cambio, en la posición contraria, PÉREZ SERRABONA<sup>5</sup> propone que “deben destacarse, separándolas del resto de las generales, aislándolas en la medida de lo posible, del resto de las cláusulas”.

En cuanto a la jurisprudencia, esta ha ido encaminada en la segunda tesis y ha exigido en distintas sentencias la necesidad de que destacarlas no es un mero acto formal, sino un procedimiento encaminado a la correcta formación de la voluntad y consentimiento del firmante en cuanto este va a ver limitados sus derechos de forma artificiosa.

Hacemos en adelante un análisis de las distintas sentencias que consideramos incluyen requisitos no previstos en la escueta regulación del artículo 3, y que son importantes, dada la casuística de la materia, de cara a destacar la invalidez de la cláusula.

La **Sentencia Juzgado Mercantil de Palma de Mallorca N° 2, de 1 de junio de 2016**, hace una

<sup>3</sup> Guiasola Paredes, A.: “Las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados”, Cuadernos Mercantiles: Cláusulas limitativas de derechos y delimitadoras del riesgo en el contrato de seguro, 2006

<sup>4</sup> Ibidem

<sup>5</sup> Pérez Serrabona, J. L.: El contrato..., cit., pág. 274.

buena síntesis de la jurisprudencia del Tribunal Supremo más clásica:

*“Se trata, en suma, tal como ha puesto de manifiesto la doctrina científica, de subordinar la validez de las cláusulas limitativas a la doble condición de apreciabilidad externa -con múltiples posibilidades al respecto en la grafía y forma de presentación (tamaño, subrayados, negrita, color, etc.)- y aceptación específica por el asegurado, pues de no darse este requisito, las cláusulas en cuestión no formarían parte del contrato (STS 26 mayo 1989), y merecerán la sanción de nulidad (STS 10 mayo 1988; STS 19 junio 1989).” (FJ 3)*

Más reciente es la **Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera) de 9 de febrero de 2017** en la que se planteaba el supuesto de que la cláusula limitativa (donde se excluía una prestación por incapacidad temporal) se había firmado en un documento aparte anunciado por remisión en las condiciones particulares. Se planteaba así, si extraer del contrato de seguro la cláusula, hacía que esta estuviese destacada de forma especial.

Los motivos de recurso, en esencia, son la infracción del artículo 3 LCS, infracción del artículo 1288 Código Civil donde impone desfavorecer a la parte que ocasione la oscuridad de una cláusula y el principio in dubio pro asegurado.

El TS resuelve a favor de la aseguradora considerando que se cumple el primer requisito del artículo 3 LCS en cuanto *“contribuye la sencillez y claridad de redacción, realizada en un apartado diferenciado y sin ningún tipo de abigarramiento o mezcla de otras exclusiones heterogéneas que pudieran dificultar la lectura y visualización comprensiva del riesgo excluido”*, al encontrarse la cláusula discutida en dicha sentencia destacada en negrita.

### 2. Necesidad de aceptación por escrito

Este segundo requisito, que al igual que el anterior no está desarrollado legalmente, se presume más sencillo aunque ha sido necesaria la creación de un cuerpo jurisprudencial que lo aclare. Es difícil separar ambos requisitos, en cuanto, para que se cumpla la legalidad estos deben concurrir de forma acumulativa.

La jurisprudencia más reciente y consolidada aboga por la necesidad de la **doble firma** para que la cláusula se entienda aceptada, la cual consiste en que las condiciones generales

deben ser firmadas por un lado, y por otro las condiciones particulares donde se incluyen las cláusulas limitativas.

Por ejemplo, la STS 402/2015, de 14 de julio de 2015, deja claro este extremo cuando se solicita que era necesario que la cláusula limitativa debiera ir firmada individualmente y no con una aceptación genérica para todo el pliego de cláusulas; textualmente deniega esta petición con el siguiente fundamento:

*“Respecto a la exigencia de que las cláusulas limitativas deban ser especialmente aceptadas por escrito, es un requisito que debe concurrir cumulativamente con el anterior (STS de 15 de julio de 2008, RC 1839/2001), por lo que es imprescindible la firma del tomador. Como se ha señalado anteriormente, la firma no debe aparecer solo en el contrato general, sino en las condiciones particulares que es el documento donde habitualmente deben aparecer las cláusulas limitativas de derechos. La STS de 17 de octubre de 2007 (RC 3398/2000) consideró cumplida esta exigencia cuando la firma del tomador del seguro aparece al final de las condiciones particulares y la de 22 de diciembre de 2008 (RC 1555/2003), admitió su cumplimiento por remisión de la póliza a un documento aparte en el que aparecían, debidamente firmadas, las cláusulas limitativas debidamente destacadas. En ningún caso se ha exigido por esta Sala una firma para cada una de las cláusulas limitativas.” (FJ 3)*

Esta doctrina acuñada con el Tribunal Supremo no es aplicable en el supuesto en el que la cláusula se redacta en un documento ajeno al pliego de condiciones generales y particulares, y se hace una remisión a él dentro del mismo contrato; como se menciona en el apartado anterior con la **Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera) de 9 de febrero de 2017**. Aunque es esta misma sentencia la que considera en su fundamento jurídico segundo que cuando la cláusula limitativa se encuentre incluida en las condiciones generales se produce la aceptación por escrito al incluir encima de la firma la siguiente coletilla: *“el asegurado conoce y acepta las cláusulas limitativas o excluyentes que figuren en la condición segunda del clausulado general”*.

A pesar de lo anterior, hay sentencias contradictorias con lo establecido por el Tribunal Supremo, en este extremo destacamos la del Juzgado Mercantil de Palma de Mallorca Nº 2, de 1 de junio de 2016 que condena a la aseguradora con la siguiente fundamentación:

*“Cabe en base a ello introducir el requisito de la doble firma: la primera, relativa al contrato globalmente considerado, y la segunda para cada cláusula limitativa, ya que la exigencia de que dichas cláusulas sean específicamente aceptadas por escrito (art. 3 LCS) es un plus sobre la firma expresiva del consentimiento contractual general.”*

El Juez en este caso interpreta que el espíritu de la ley es imponer un requisito especial dado los efectos de una cláusula limitativa en atención a la literalidad artículo 3 LCS, y por ello cada cláusula debe ir firmada de forma individual para plasmar inequívocamente el consentimiento y conocimiento de dicha cláusula concreta.

Como conclusión a los requisitos del artículo 3 LCS desglosados, siempre teniendo en cuenta como elemento la casuística fáctica que puede surgir, la esencia es que la cláusula (sea cual sea el medio) esté destacada y sea identificada sin necesidad de realizar ninguna labor o interpretación extraordinaria; incorporándose esta en las condiciones particulares por la naturaleza de su contenido, y firmadas de forma global por permisión de la jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo.

Destacan como sentencias estimatorias de las pretensiones del asegurado-perjudicado y declaran que la cláusula es limitativa las siguientes:

Existen sentencias clásicas ajenas a la regulación actual como las sentencias del Tribunal Supremo de fecha de 29 de enero de 1996, de 21 de mayo 1996, de 9 de febrero de 1994, y de 22 de enero de 1999 que ante esta discusión afirmaban que *«decir que la delimitación del riesgo no es un cláusula limitativa no tiene sentido, pues la cláusula repercute en el derecho del asegurado, en cuanto es excluyente del riesgo. No se trata por tanto de una hermenéutica restrictiva, sino de una efectiva exigencia de la Ley para constatar el contenido contractual...»*.

La discusión entre el carácter delimitador o limitativo de la cláusula en cuanto a perjuicio estético tiende a declarar la cláusula como delimitadora, aunque es una cuestión que suele ir aparejada a la limitación de otras coberturas como la invalidez o incapacidad, resolviendo habitualmente a partir del concepto jurisprudencial sin más; es por tanto una cuestión de apreciación de jueces y tribunales.

Como sentencias destacadas a modo de ejemplo en esta materia las siguientes:

La sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa 280/2015, de 5 de noviembre revoca la sentencia de primera instancia y rebaja la indemnización de la misma, reconoce indemnización por invalidez pero a la vez que declara que *“No es indemnizable el perjuicio estético, ya sea en forma de cicatrices, deformidades externas o cualquier otro tipo de secuela que hubiera de ser considerada dentro del capítulo de perjuicio estético, del mencionado baremo legal.”* porque en el cláusulas generales del contrato de seguro existen disposiciones especiales en cuanto al perjuicio estético, las cuales considera el tribunal delimitadoras del riesgo en cuanto no se altera el concepto si no que se excluyen de la cobertura.

Por otro lado, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada 213/2014, de 12 de septiembre trata un accidente de tráfico que deriva en invalidez y un perjuicio estético de 22 puntos; el contrato de seguro vigente incluye una cláusula que delimita la cobertura en caso de incapacidad permanente junto a otras disposiciones que establecen la cobertura por qué conceptos y en qué cantidad, la cual se declara nula en primera instancia, y en apelación se discute si dentro de la póliza se encuentra incluya la incapacidad temporal y el perjuicio estético. La parte actora considera que cabe cobertura de estos daños en cuanto la cláusula que los excluya es limitativa de derechos del asegurado y no cumple los requisitos del artículo 3 LCS. El tribunal interpreta la cláusula según la literalidad del contrato que en las condiciones particulares se hace remisión a las generales y establece que son delimitadoras, y que aquello que no delimiten no es objeto de cobertura: *«las estipulaciones delimitadoras del riesgo que tienen por finalidad delimitar el objeto del contrato, determinando los concretos riesgos cubiertos, en qué cuantía dentro de un límite máximo establecido -6.000.000.- #-, el límite temporal y el ámbito espacial (STS del Pleno de 11 de septiembre de 2006, RC 3260/1999, invocada por otras muchas). Es doctrina consolidada que a las estipulaciones delimitadoras del riesgo, frente a las limitativas de derechos, no le son de aplicación las exigencias especiales del art. 3 LCS”.*

Por último, recientemente, el TS se ha manifestado con su sentencia de 22 de marzo de 2021 sobre un seguro que incluía una cláusula donde excluía cobertura cuando la

lluvia excedía más de 40 libros por metro cuadrado durando una hora consecutiva. Hecho controvertido, y habitualmente incorporado por las aseguradoras, que es declarado en esta sentencia como cláusula limitativa en cuanto se excluía “anormalidad” en la lluvia, término que exige que «cuando una determinada cobertura de un siniestro es objetiva y razonablemente esperada por el asegurado, por constituir prestación natural de la modalidad de seguro concertado, es preciso que la restricción preestablecida cuente con la garantía adicional de conocimiento que implica el régimen de las cláusulas limitativas, por lo que la eficacia contractual de las condiciones sorpresivas queda condicionada a las exigencias del art. 3 LCS».

### 2.3 CLÁUSULAS SORPRESIVAS EN EL CONTRATO DE SEGURO

El término de cláusula sorpresiva es acuñado por la jurisprudencia actual, sin que se encuentre expresamente regulado en ningún precepto legal, manteniendo en su razonamiento una relación íntima con las cláusulas limitativas y la protección de la Ley de Consumidores y Usuarios con el control de abusividad.

Para otorgar un concepto es necesario expresarse en los mismos términos que el Tribunal Supremo con su sentencia núm. 732/2017 de 2 de marzo: *“las cláusulas sorpresivas son aquellas que delimitan el riesgo de forma contradictoria con las condiciones particulares del contrato o de manera infrecuente o inusual”.*

El propio Tribunal Supremo también afirma en su sentencia núm. 273/2016, de 22 de abril, que *“hay supuestos en que las cláusulas que delimitan sorprendentemente el riesgo se asimilan a las limitativas de los derechos del asegurado.”*; En el mismo sentido la STS núm 715/2013, de 25 de noviembre confirma que *“en la práctica, no siempre han sido pacíficos los perfiles que presentan las cláusulas delimitadoras del riesgo y las limitativas de los derechos del asegurado. Las fronteras entre ambas no son claras, e incluso hay supuestos en que las cláusulas que delimitan sorprendentemente el riesgo se asimilan a las limitativas de los derechos del asegurado”*; La STS núm. 82/2012, de 5 de marzo, consideró que *“debe incluirse en esta categoría la cobertura de un riesgo, los límites indemnizatorios y la cuantía asegurada. Se trata, pues, de individualizar el riesgo y de establecer su base objetiva, eliminar*

*ambigüedades y concretar la naturaleza del riesgo en coherencia con el objeto del contrato o con arreglo al uso establecido, siempre que no delimiten el riesgo en forma contradictoria con las condiciones particulares del contrato o de manera infrecuente o inusual (cláusulas sorprendentes).”.*

Es de obligado cumplimiento enlazar las cláusulas sorprendentes con la protección de las expectativas razonables del asegurado. El asegurador para formalizar un contrato de seguro debe tener en cuenta las *“expectativas legítimas y razonables acerca del riesgo asegurado en función de la regulación legal y usual de ese tipo de contrato”*<sup>6</sup>, teniendo además en consideración el contenido normal del contrato sin apartarse de la cobertura propia. En esta dirección se manifiesta también el Tribunal Supremo en su sentencias SSTs de

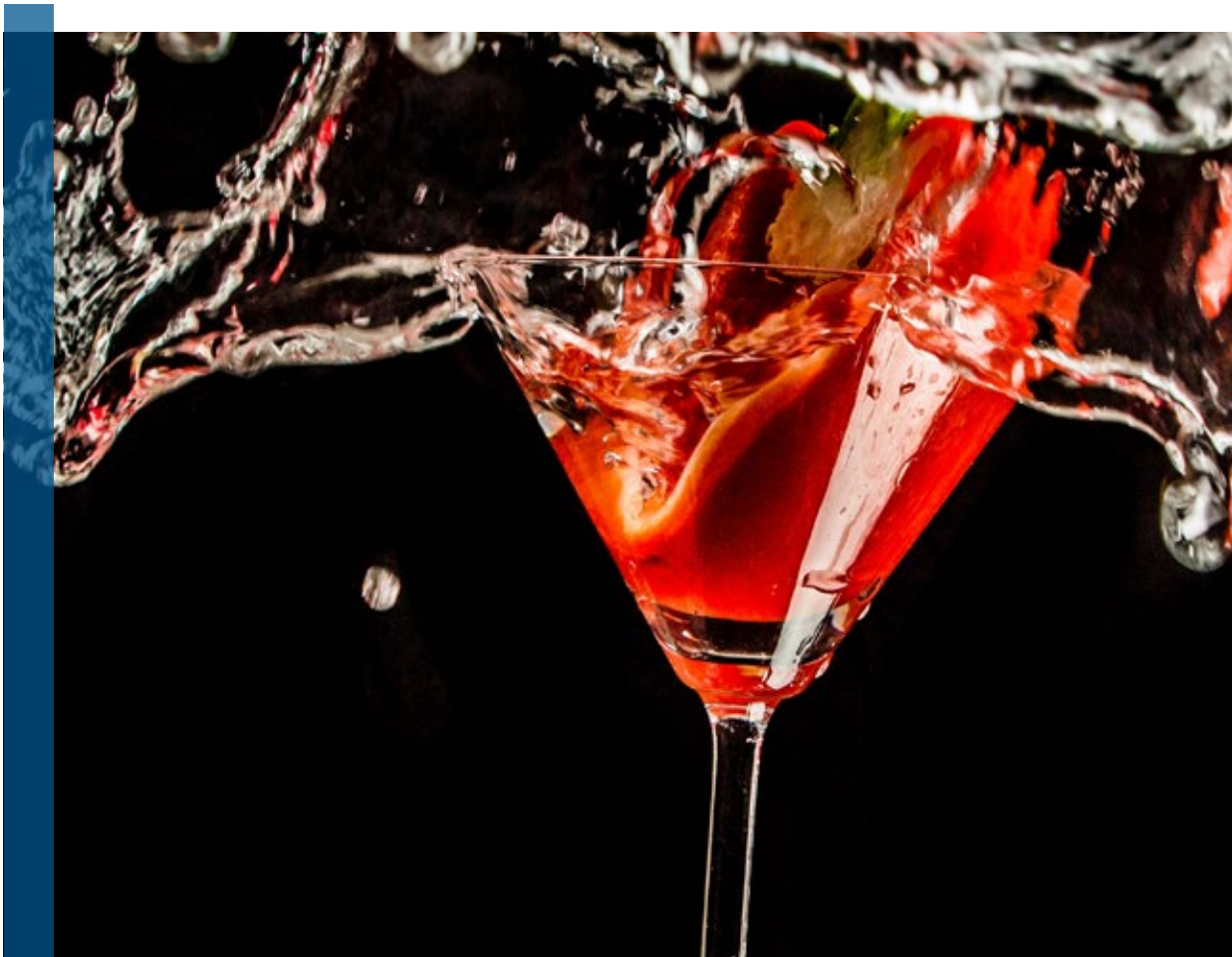
<sup>6</sup> Miranda Serrano, L.: “Cláusulas limitativas y sorprendentes en contratos de seguro: protección de las expectativas y el consentimiento de los asegurados”. Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, núm. 761, Mayo 2017. pp.10.

10 de mayo de 2005, de 28 de enero de 2008: *“al identificar el riesgo, lo haga de un modo anormal o inusual, ya sea porque se aparte de la cobertura propia del tipo de contrato de seguro de que se trate (Sentencia de 23 de octubre de 2.002), ya porque introduzca una restricción que haya que entender”.*

Recientemente, el TS ha actualizado su doctrina en cuanto a las cláusulas sorprendentes con su sentencia de 17 de febrero de 2021, en la que se resuelve la discusión entre la naturaleza sorprendente o delimitadora en un contrato de seguro colectivo de vida y falla finalmente que no era aplicable la doctrina de las cláusulas sorprendentes *“per se a todo condicionamiento de seguros, pues hay limitaciones que son inherentes a la propia naturaleza jurídica del seguro contratado”*<sup>7</sup>

En conclusión, considerar que una cláusula es sorprendente supone que se declare la nulidad

<sup>7</sup> López y García de la Serrana.: “Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2021”. Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro N° 4/57.





de la misma y su no incorporación al contrato al ser limitativa por sorpresiva, siendo de aplicación el régimen del artículo 3 LCS ya descrito.

### III.- ESPECIALIDADES EN LAS REGLAS INTERPRETATIVAS EN MATERIA DE SEGUROS: PRINCIPIO DE NO OPONIBILIDAD A TERCEROS E “INDUBIO PRO ASEGURADO O DAMNATO”

Como a todo contrato, al de seguro le son aplicables las reglas comunes de interpretación establecidas en el artículo 1281 y siguiente del Código Civil; pero dada las especialidades de este tipo de contrato se regulan reglas interpretativas específicas reguladas en el artículo 57 del Código de Comercio que han sido llevadas a efecto por la jurisprudencia haciendo la siguiente síntesis: 1. Siguiendo la interpretación legal y contractual; 2. Realizar una interpretación conjunta y no aislada, con la preferencia de la intención de las partes sobre las palabras, pero entendido ello de un modo general a todos los contratos análogos; 3. Interpretarse de buena fe.

Pero el principio de buena fe tiene una especial importancia si se trata de un contrato de seguro, pues *“se tiene en cuenta la desigual posición económica de las partes para dulcificar una interpretación rigurosa en contra del asegurado y para interpreta en cambio contra el asegurador las cláusulas oscuras [...] Como medio de interpretación se tendrán en cuenta los prospectos publicados por la empresa, la proposición del contrato, las condiciones de otros contratos semejantes pactados por las mismas partes, etc.”*<sup>8</sup>

Considerando estas ideas generales, a continuación se profundizará en dos aspectos interpretativos específicos: el principio de no oponibilidad frente a terceros que sirve como límite a cualquier interpretación sobre la cláusula y el principio in dubio pro asegurado/perjudicado que inclina la balanza a favor de estos en caso de oscuridad o imprecisión interpretativa.

#### 3.1 PRINCIPIO DE NO OPONIBILIDAD A TERCEROS DE LAS CLÁUSULAS CONTRACTUALES

Las reglas de interpretación de los contratos mencionadas son esenciales y deben tenerse en

cuenta en el momento de plantear un pleito, tanto para beneficiarnos de ellas como para ponderar si no es aplicable. Se pretende dar solución a dos inquietudes habituales:

En primer lugar, de los **daños sufridos por terceros** se presume la inoponibilidad al perjudicado de las excepciones personales que rijan entre asegurador y asegurado, ya procedan de la ley como de la voluntad de las partes.

Como cuestión previa, es necesario aclarar que el artículo 76 LCS recoge la denominada “acción directa” contra la aseguradora, para que en vía independiente a la del asegurado reclame los daños propios sufridos. Este artículo impone que la acción directa *“es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado”*, es decir, si las partes firman una cláusula limitativa esta sería una excepción personal, y únicamente cabe oponer por parte de la aseguradora las denominadas excepciones objetivas. En cambio si la cláusula es delimitadora, y por tanto no sujeta a las exigencias del artículo 3 LCS, al delimitar el riesgo como elemento esencial del contrato, estas cláusulas pueden ser oponibles al tercero en cuanto ponen los límites de la responsabilidad del asegurador.

La jurisprudencia ha sido clara en este extremo y destaca con la **sentencia del TS 1221/2006, de 22 de noviembre**, citada reiteradamente en otras sentencias, que ataja sin lugar a dudas que *“la inoponibilidad al perjudicado de las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado (art. 76 de la Ley) hay que referirla a las excepciones personales, que el primero albergue contra el segundo, y no a aquéllas eminentemente objetivas, emanadas de la Ley o de la voluntad accionada de las partes, dentro de cuyos límites queda el asegurador obligado a indemnizar al perjudicado.”*

Por tanto, la inoponibilidad de la cláusula de limitación de la indemnización de cualquier riesgo cuando el asunto sea controvertido dependerá de si se declara judicialmente la cláusula como limitativa y se procede a su nulidad.

En segundo lugar, al hilo de la inoponibilidad cabe recordar que la aseguradora tiene reconocido una facultad de repetición contra el asegurador, que no queda absolutamente blindado de responsabilidad por su contrato

<sup>8</sup> Sentencia 549/2018, de la Audiencia Provincial de Valencia, de 16 de julio

de seguro, en el caso que su aseguradora haga efectiva su cobertura frente a un tercero. Se regula en el artículo 10 del Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor (en adelante LRCSCVM) que establece que *“una vez efectuado el pago de la indemnización”* cabe repetir contra el asegurado, pero únicamente si se producen unas causas tasadas en este mismo artículo:

1. el daño causado fuese debido a la conducta dolosa
2. la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas
3. En cualquier otro supuesto que proceda según la ley

### 3.2 INDUBIO PRO ASEGURADO E INDUBIO PRO DAMNATO

En el tema que nos ocupa nos encontramos en la dicotomía de distinguir si estamos ante una cláusula limitativa o delimitadora, y ello plantea la duda de si esta dificultad de interpretación permite la **aplicación del principio in dubio pro asegurado o damnato** que resulta muy beneficioso para el asegurado o perjudicado, y que tiene su reflejo en el artículo 80.2 Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante TR-LGDCU) así como en el artículo 6.1 Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación y el artículo 1288 del Código civil).

El principio in dubio pro asegurado, según la jurisprudencia, se define como *«el principio con arreglo al cual los supuestos de duda en el contrato de seguro deben ser resueltos a favor del asegurado»*<sup>9</sup>. Por otra parte, el principio in dubio pro damnato (perjudicado) *“constituye una secuela del principio de reparación íntegra del daño en que se fundamenta nuestro sistema de responsabilidad civil, que igualmente aconseja inclinarse por la opción más favorable al resarcimiento cuando existen dudas sobre el alcance de un precepto legal en el que se regula*

*la procedencia o la cuantía de la reparación”*.<sup>10</sup>

Apelar a estos principios en supuestos donde hay dificultad para distinguir la tipología de la cláusula es muy común, aunque es necesario advertir que es un argumento desestimado habitualmente por los tribunales; todo ello se debe a la construcción jurisprudencial que se ha formado en torno a estos principios.

La jurisprudencia consolidada actualmente, de la que destaca la sentencia 347/2009 de la Sala del TS de 18 mayo, limita la aplicación de este principio en los casos donde *“el clausulado de la póliza admite diversas interpretaciones y no puede concretarse la procedencia de ninguna de ellas”*. Aunque el TS en esta misma sentencia establece una excepción a la aplicación del principio in dubio pro asegurado/perjudicado y considera que *“no es aplicable en los casos en los cuales no es necesario resolver entre dos interpretaciones dudosas de una cláusula contractual, sino proceder a la concreción de un concepto jurídico establecido en con carácter indeterminado”*; sentencia que asienta criterio y es acogido por diversos Juzgados y Audiencias

En consecuencia, si el juzgado o tribunal debe aclarar la naturaleza de la cláusula entre su carácter delimitador o limitativo, es probable que se rechace este argumento en vía judicial. Aunque sí es cierto que la excepción que establece el TS no constituye jurisprudencia en cuanto no constan otras sentencias propias que recojan dicho criterio.

### IV.- LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS COMO CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN: CONTROL DE INCORPORACIÓN Y REGLAS DE INTERPRETACIÓN.

A tenor de la literalidad del artículo 1 LCGC se considera condiciones generales de la contratación toda cláusula que sea predispuesta por una parte (denominada predisponente) e impuesta a la otra (denominada adherente), y que se incorporan a una pluralidad de contratos semejantes. Del concepto se excluye por tanto el elemento de la negociación, el adherente no ha tenido posibilidad de influir en el contenido del contrato sino que tiene que aceptarlo en bloque si pretende contratar. Según nuestra jurisprudencia, en relación a las cláusulas suelo, manifestó que una cláusula se considera negociada cuando *“se pruebe cumplidamente la existencia de tal negociación y las contrapartidas*

<sup>9</sup> Sentencia 347/2009, del Tribunal Supremo, de 18 de mayo. FJ 7º.

<sup>10</sup> Ibidem

que ese concreto consumidor obtuvo por la inserción de cláusulas que favorecen la posición del profesional o empresario<sup>11</sup>, por lo que es necesario influir en la redacción de la cláusula y acoger las exigencias del adherente.

La imposición de las condiciones generales de la contratación no afecta a los denominados “elementos esenciales” del contrato, que son el precio, el bien o servicio y la contraprestación; que en el supuesto de un contrato de seguro serán los elementos personales (asegurador y tomador), los formales (la póliza y la entrega de la misma) y los reales (el riesgo asegurado que determina la cobertura).

Con esta consideración previa se puede confirmar que es aplicable la normativa de las condiciones generales de la contratación, con los controles que establece, al clausulado de los contratos de seguro. Pero para hacer dicha afirmación hay que salvar el contenido del artículo 4 LCGC que establece que **“Tampoco será de aplicación esta Ley a las condiciones generales que [...] vengan reguladas específicamente por una disposición legal o administrativa de carácter general y que sean de aplicación obligatoria para los contratantes.”**;

con una lectura preliminar parece que excluye la aplicabilidad de la LCGC por causa de la LCS, pero haciendo una interpretación coherente la LCGC es aplicable a todos los contratos donde se incluyan condiciones generales de la contratación e incluye un régimen jurídico más amplio que los escuetos requisitos del artículo 3 LCS. A su vez la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, establece en su “preámbulo” lo siguiente:

*“en la apreciación del carácter abusivo de otras cláusulas podrán tenerse en cuenta, no obstante, el objeto principal del contrato y la relación calidad/precio; que de ello se desprende, entre otras cosas, que en los casos de contratos de seguros las cláusulas que definen o delimitan claramente el riesgo asegurado y el compromiso del asegurador no son objeto de dicha apreciación, ya que dichas limitaciones se tienen en cuenta en el cálculo de la prima abonada por el consumidor”<sup>12</sup>*

Con ello podemos delimitar que el régimen jurídico de la LCGC sólo es aplicable a las condiciones limitativas, que por su naturaleza

<sup>11</sup> Sentencia 2207/2015, del Tribunal Supremo, de 24 de abril de 2015. FJ séptimo.

<sup>12</sup> Considerando 19 del Preámbulo de la Directiva 93/12/CEE



son ajenas a los elementos esenciales del contrato, y ello conlleva también la aplicación de la normativa de consumidores y usuarios que analizaremos en el apartado siguiente; pues si cabe valorar la abusividad de una cláusula se presupone que esta se considera como una condición general de la contratación sometida a la LCGC.

La ley de LGC establece una protección muy débil al adherente y no supone un gran argumento a favor *per se*, aunque sí se recurre habitualmente a las disposiciones de esta ley. La protección se concreta con la regulación de dos formas de control:

1. Los denominados “requisitos de incorporación” regulados en el artículo 5 y 7 LCGC
2. Las reglas especiales de interpretación reguladas en el artículo 6 LCGC

Los **requisitos de incorporación** son puramente formales, que de no cumplirse se considera que la cláusula no se ha llegado a incorporar:

El primer requisito se regula en el artículo 5.4 LCGC y están referidos a la redacción de la cláusula: *“La redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez”*; en cuanto a la claridad es necesario especificar que se refiere a la legibilidad o no por razones puramente físicas, como pudiera ser el tamaño de letra o documento degradado...etc. Un motivo poco alegable en la actualidad tras el avance jurisprudencial en la materia por los conflictos con la contratación bancaria de los últimos años.

El segundo requisito es la puesta a disposición de las condiciones generales de la contratación, que para los contratos formalizados por escrito como es el contrato de seguro, tiene que hacerse la entrega del documento donde se incluyen las condiciones generales, que sea firmado y que en el documento se haga referencia a que se incluyen dichas condiciones generales de la contratación.

En cuanto a las **reglas de interpretación**, estas se concretan en dos: en primer lugar, la regla de prevalencia (art. 6.1 LCGC) de las condiciones particulares frente a las generales cuando existe una contradicción; y en segunda instancia la regla de interpretar las dudas generadas sobre la cláusula en el sentido más

favorable al adherente. Este último requisito va en la línea del principio *in dubio pro asegurado* desarrollado anteriormente con las especialidades del contrato de seguro, donde la finalidad no es únicamente la prevalencia de unas cláusulas u otras si no que prima la protección del adherente con la aplicación de la condición más beneficiosa.

La consecuencia de no apreciar los requisitos de incorporación en el proceso de formalización del contrato de seguro supondría de igual manera la nulidad de la cláusula afecta conforme al artículo 10 LCGC, la cláusula no se considera incorporada y el vacío se integrará por declaración judicial con lo que establezca el artículo 1258 CC y las disposiciones específicas de interpretación que se contengan en el contrato. En particular, serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor.<sup>13</sup>

Sin embargo, las consecuencias establecidas por la LCGC en cuanto a la integración del vacío no serán de aplicación si el asegurado tiene la consideración de consumidor, cuestión que altera el régimen jurídico y lo complementa de la forma que se analiza en el apartado siguiente.

## V.- ESTUDIO SOBRE LA ABUSIVIDAD DE LAS CLÁUSULAS: EL CONTROL DE TRANSPARENCIA.

### 5.1 ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA NORMATIVA DE CONSUMIDORES Y USUARIOS

La normativa de consumidores regulada actualmente con el TR-LGDCU también forma parte del régimen jurídico aplicable en la presente problemática, en cuanto su aplicabilidad en materia de seguros es admitida y normalizada por la Directiva 93/13/CEE del Consejo para las cláusulas limitativas y por la jurisprudencia actual. Se puede destacar a modo de ejemplo la sentencia 661/2019, del Tribunal supremo, de 12 de diciembre que reconoce que con carácter general *“conviene recordar que el control de transparencia, tal y como ha quedado configurado por esta Sala (SSTS de 9 de mayo de 2013 y 8 de septiembre de 2014), resulta aplicable a la contratación seriada que acompaña al seguro, particularmente de la accesibilidad y comprensibilidad real por el asegurado de las causas limitativas del seguro”*.

<sup>13</sup> Artículo 8.2 Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación.



La LGDCU sirve de complemento a lo referenciado sobre las condiciones generales de la contratación aportado una protección mayor. La estrategia jurídica a seguir para alegar la aplicación de la normativa es consumidores deberá ser negar el carácter delimitador de la cláusula, y fundamentar que supone una cláusula limitativa por su naturaleza, forma de incorporación al contrato, expectativas razonables del asegurado...etc

El asegurado/perjudicado tiene la consideración de consumidor a efectos de la norma, en cuanto *“son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión”*<sup>14</sup>. El consumidor cuenta con una protección especial en cuanto al verse negado de la negociación es considerado como la parte débil del contrato a causa de la predisposición de las cláusulas que le afectan junto a la respectiva asimetría informativa frente al asegurador.

La LGDCU recoge dos tipos de control: el denominado control de contenido o abusividad y un control de transparencia adicional que se detallan a continuación.

## 5.2 CONTROL DE CONTENIDO O ABUSIVIDAD

El artículo 82 LGDCU recoge el concepto de cláusula abusiva alegando que son *“todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquéllas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato”*.

La definición legal es ambigua en cuanto a sus términos y necesita de un estudio de claridad para ajustarlo a la materia que nos compete; labor que ha venido realizando la jurisprudencia constituyendo una amplia base teórico-práctica para dotar de contenido a los conceptos indeterminados de “buena fe” y “desequilibrio importante”.

La “buena fe” es entendida como una *regla de conducta, como un deber de tratar de manera leal y equitativa, en definitiva un deber*

*de no aprovecharse de la posición de dominio que le viene conferida por la predisposición.*<sup>15</sup> Este deber implica que el predisponente tenga en consideración los intereses de la otra parte, en concreto las expectativas de cobertura, haciendo un balance global atendiendo a todo el contrato de seguro que permita la equitativa distribución de los derechos y obligaciones. Pero como dijo el Tribunal Supremo con la sentencia 241/2013 de 9 de mayo, no cabe limitar la buena fe a una esfera subjetiva si no que es necesario *“proyectarla sobre el comportamiento que el consumidor medio puede esperar de quien lealmente compite en el mercado y que las condiciones que impone, son aceptables en un mercado libre y abastecido”*.

En cambio en el término de “desequilibrio importante” subyace la idea de la justificación, la eventual declaración de abusividad de la cláusula dependerá de los motivos que sustenten el desequilibrio; el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su sentencia de 26 de enero de 2017 nos ofreció pistas para interpretar la posible abusividad de una cláusula al considerar que *“deben tenerse en cuenta, en particular, las normas aplicables en Derecho nacional cuando no exista un acuerdo de las partes en ese sentido. Mediante un análisis comparativo de ese tipo, el juez nacional podrá valorar si —y, en su caso, en qué medida— el contrato deja al consumidor en una situación jurídica menos favorable que la prevista por el Derecho nacional vigente.”*. Si en el contrato de seguro no se producen exclusiones expresas, atendiendo al alcance de los daños reconocidos como indemnizables en el actual baremo de Tráfico, es razonable considerar que son daños reconocidos y cubiertos.

Al hilo de ello la STJUE de 16 de enero de 2014 precisó que *“para determinar si existe ese desequilibrio importante, no basta con realizar una apreciación económica de naturaleza cuantitativa que descansa en una comparación”,* sino que es necesario ir más allá pudiendo *“resultar del solo hecho de una lesión suficientemente grave de la situación jurídica en la que ese consumidor se encuentra, [...] ya sea en forma de una restricción del contenido de los derechos que, según esas disposiciones, le confiere ese contrato, o bien de un obstáculo al ejercicio de éstos, o también de que se le imponga una obligación adicional no prevista*

<sup>14</sup> Artículo 3 de la Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias

<sup>15</sup> Román Llamosi, S.: “El control de las condiciones generales de contratación en contratos celebrados con consumidores y usuarios”. Revista de Derecho vLex - Núm. 198, Noviembre 2020

por las normas nacionales.”.

Lo anterior debe interpretarse con las exigencias del artículo 4 de la Directiva 93/13/CEE transpuestas en el artículo 82.3 LGDCU en cuanto *“el carácter abusivo de una cláusula contractual se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios que sean objeto del contrato y considerando, en el momento de la celebración del mismo, todas las circunstancias que concurran en su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato, o de otro contrato del que dependa.”.*

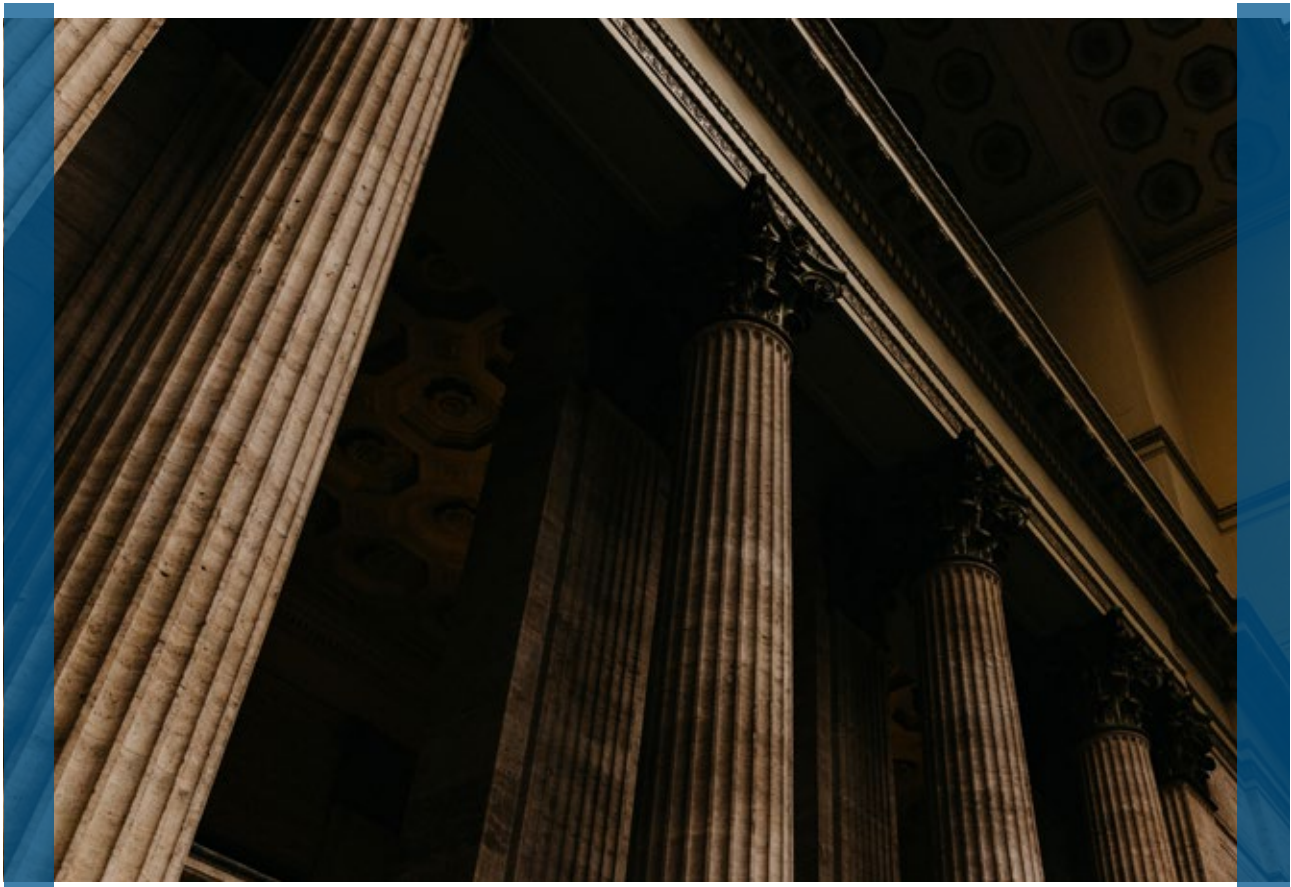
En cuanto a las consecuencias jurídicas de la declaración de abusividad son la nulidad de pleno derecho, considerándolas no puestas, con la subsistencia del resto del contrato cuando ello sea posible por exigencia legal del artículo 83 LGDCU. Las consecuencias han sido puestas en valor por la jurisprudencia, el Tribunal Supremo ha declarado en torno a la nulidad que *“el control de abusividad de la cláusula no negociada en un contrato celebrado con un consumidor, en el que se inserta el control de transparencia, lleva consigo la nulidad de la cláusula controvertida, la pervivencia del contrato sin esa cláusula y la restitución de lo que el predisponente haya percibido como consecuencia de la aplicación*

*de la cláusula abusiva (STS número 367/2017, de 8 de junio, Tol 6157454).”.*

### 5.3 EL CONTROL DE TRANSPARENCIA: COMPENSIBILIDAD REAL DEL CONSUMIDOR

El segundo control de transparencia que establece el texto normativo de consumidores y usuarios va más allá que las previsiones previstas en la LCGC, que cuya observancia se refiere exclusivamente a un control formal de incorporación. En cambio el artículo 80.1 LGDCU se refiere a las cláusulas no negociadas, para las cuales establece como exigencia los siguientes requisitos: concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa; accesibilidad y legibilidad (con la imposición de una letra superior a 1,5 mm); y buena fe y justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes.

Rige en la materia tanto un control formal y como un control material de incorporación, distinción que surge con la STS (Pleno) 241/2013, de 9 de mayo, en relación a la abusividad de las cláusulas suelo; en esta relevante sentencia el Alto Tribunal exige que el consumidor sea informado de las condiciones que le afectan



para llegar a una «*comprensibilidad real de su importancia en el desarrollo razonable del contrato*». No basta entonces con que una cláusula sea clara y comprensible para que sea transparente, si no que el consumidor debe de conocer la existencia de tal cláusula, sus efectos y la relevancia de esta en el contrato. La comprensibilidad debe ser real, conocer tanto la carga económica como la jurídica, teniendo en cuenta que siempre nos referimos al conocimiento propio de un consumidor medio.

Aunque teóricamente cabe la aplicación de toda la LGDCU junto a la jurisprudencia que la desarrolla, y a pesar de que es un recurso comúnmente alegado, no se encuentra con facilidad manifestaciones expresas de los tribunales en materia de seguros, siendo en muchas ocasiones un argumento que acompaña de forma subyacente al argumento principal, en otras ocasiones descartado en vía de recurso y en otras muchas es un elemento secundario; el núcleo de las sentencias es comúnmente la declaración de nulidad alegando el incumplimiento de las exigencias del artículo 3 LCS. Como añadido al referido artículo 3 se acompaña alegaciones referidas a alguna protección extraordinaria de la LGDCU, lo más común es alegar el artículo 82 LGDCU referente a la buena fe o al desequilibrio entre las partes, así como los requisitos de incorporación del artículo 80.1, todo ello junto a la regla interpretativa más favorable al consumidor del artículo 80.2; aunque como se ha dejado claro no es un argumento que tenga una gran cabida en la jurisprudencia actual como para ser el fundamento jurídico principal.

Un ejemplo clarificador de la posición habitual de los Jueces y Tribunales es la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 185/2014 de 27 mayo que resuelve recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado de lo Mercantil N<sup>o</sup> 7, en la que el demandante interpone demanda de nulidad por la abusividad de una cláusula alegando además su condición de limitativa: *“Ahora bien, el carácter limitativo de la cláusula no determina, en absoluto, que sea nula, de acuerdo con lo dispuesto en [...] hoy, artículo 82 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre )*, ni conforme a lo establecido en el apartado 14<sup>o</sup> de la disposición adicional primera de aquella Ley (hoy, artículo 86 del TRLGDCU)”. Y aun reconociendo la aplicabilidad de la normativa de consumo, resuelve aplicando el artículo 3 LCS porque lo considera *“La cuestión nuclear sobre la que discrepan las partes es si la condición general es una cláusula limitativa de los derechos del*

*asegurado o, por el contrario, si es delimitadora del riesgo”*.

## VII.- CONCLUSIONES

Con el estudio realizado de la previsión legal y jurisprudencial de las cláusulas limitativas y su diferenciación en cuanto a régimen y consecuencias de las cláusulas sorpresivas, lesivas y delimitadoras nos permite extraer una serie de conclusiones de la práctica jurídica.

Se ha pretendido esclarecer una materia que, a pesar de la gran producción de sentencias sobre la misma, es muy conflictiva. Es necesario partir de la base de que es una problemática muy casuística, la actual ley de contrato de seguro hace mención a las cláusulas limitativas y a la lesividad de las condiciones generales sin demasiada extensión, en cambio no se regula expresamente ni concepto ni contenido de las cláusulas delimitadoras, lesivas o sorpresivas, que de hecho son una construcción jurisprudencial. Nos encontramos así con conceptos jurídicos indeterminados que no favorecen a una materia en la que el fallo de una sentencia estimatoria o desestimatoria dependerá de los hechos que se produzcan y sobre la literalidad de una cláusula concreta redactada particularmente por cada aseguradora. Todo ello debiéndose armonizar con la legislación vigente para las condiciones generales de la contratación y la normativa de consumidores cuando el asegurado tenga tal condición.

El artículo 3 LCS impone que la cláusula sea destacada de forma especial y que sea firmada específicamente. Atendiendo a la literalidad deben apreciarse técnicas que hagan resaltar la cláusula, junto a la aceptación por escrito. La finalidad de la ley, y de los múltiples pronunciamientos judiciales, es que se produzca el conocimiento consciente de la existencia de la cláusula con sus correspondientes consecuencias jurídicas y económicas. Requisitos que deben completarse con la protección propia de un consumidor, en cuanto al control de transparencia, y con los requisitos de incorporación de toda condición general de la contratación.

La jurisprudencia ha sido vital para delimitar la naturaleza de las cláusulas, y por consiguiente fijar su régimen jurídico. Nuestro Tribunal Supremo ha actualizado su doctrina con las recientes sentencias ya descritas, clarificando la distinción clásica de los distintos tipos de cláusulas. Las denominadas cláusulas sorpresivas, en la práctica terminan juzgándose

como una cláusula limitativa más, sin tener en consideración especial la denominación que le den las partes a dicha cláusula; el Tribunal Supremo afirma con claridad que se podrán declarar como limitativas aquellas cláusulas delimitadoras del riesgo que son contradictorias a las condiciones particulares o fijan una delimitación infrecuente e inusual, e incluso afirma que no podrá ser limitadora aquella cláusula que entre en contradicción con las condiciones particulares en su sentencia 676/2008, de 15 de julio. Lo importante de catalogar la cláusula como “sorpresa o sorprendente” no es solo dotarla de un concepto o distinguirla de las demás, si no el régimen jurídico que adopta. Independientemente de si se cataloga inicialmente como delimitadora del riesgo y se blinda de cualquier control, la jurisprudencia ha admitido que la delimitación sorprendente de los derechos del asegurado conlleva la asimilación de la misma como limitativa de derechos, y le es de aplicación el artículo 3 LCS con todos sus requisitos.

Para concluir es imprescindible destacar la reciente actividad jurisprudencial en la materia, encaminada a favorecer la interpretación y la transparencia de las cláusulas en los contratos de seguro que se presta esencial. Las sentencias del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2021 junto a la sentencia de 17 de febrero de 2021 son el claro ejemplo de la evolución doctrinal a priori más restrictiva a apreciar el carácter limitativo o lesivo, y encamina la jurisprudencia a un régimen más simplificado y transparente demandado por la práctica jurídica actual. En las referidas sentencias nuestro Alto Tribunal armoniza el régimen jurídico disperso y la ingente producción jurisprudencial, nos lleva a considerar que en los contratos de seguro con consumidores se debe realizar un triple control de las cláusulas limitativas (control de incorporación, de transparencia y de contenido)<sup>16</sup>; con consideración especial en la naturaleza del contrato y las expectativas razonables del consumidor a efectos de cobertura.

### VIII.- BIBLIOGRAFÍA

Guiasola Paredes, A.: “Las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados”, *Cuadernos Mercantiles: Cláusulas limitativas de derechos y delimitadoras del riesgo en el contrato de seguro*, 2006

Guiasola Paredes, A.: “Las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados y las cláusulas delimitadoras del riesgo cubierto”, *Cuadernos Mercantiles: Cláusulas limitativas de derechos y delimitadoras del riesgo en el contrato de seguro*, 2006

Miranda Serrano, L.: “Cláusulas limitativas y sorprendentes en contratos de seguro: protección de las expectativas y el consentimiento de los asegurados”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 761, Mayo 2017. pp.10.

Román Llamosi, S.: “El control de las condiciones generales de contratación en contratos celebrados con consumidores y usuarios”. *Revista de Derecho vLex*, Núm. 198, Noviembre 2020

López y García de la Serrana, J.: “40 años de la ley de contrato de seguro”. *Revista Economist&Jurist*, núm 243, Septiembre 2020.

López y García de la Serrana, J.: “Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2021”. *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro* Nº 4/57.

López y García de la Serrana, J.: “Seguro de accidentes. Infracción del artículo 3 de la LCS al insertar una cláusula limitativa de derechos en las condiciones generales, aunque se remita a ellas en las condiciones particulares”. *Revista de Responsabilidad Civil y Seguro*, núm 56, Mayo 2020

Pérez Serrabona, J.L., (1993). *El contrato de seguro, interpretación de las condiciones generales*, España: Editorial Comares

Pérez Serrabona, F.J., (2020). *El contrato de seguro*. En Pérez Serrabona, J.L (Coord.), *España: Títulos Valores y contratación mercantil* (pp. 227.262). Editorial Técnica AVICAM.

Palomar Olmeda, A (2021). *Practicum ejercicio de la abogacía*. Editorial Thomson Reuters.

<sup>16</sup> López y García de la Serrana, J.: “Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2021”. *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro* Nº 4/57.