



Roj: **SAP Z 1259/2024 - ECLI:ES:APZ:2024:1259**

Id Cendoj: **50297370052024100354**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **5**

Fecha: **01/07/2024**

Nº de Recurso: **188/2024**

Nº de Resolución: **463/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Juicio verbal**

Ponente: **ANTONIO LUIS PASTOR OLIVER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Intervención: Interviniente: Abogado: Procurador:

Apelante Ángel FRANCISCO JAVIERFERNÁNDEZ HUGUET RAQUEL CASTILLO CORREAS

Apelado MUTUA MADRILEÑA V28 EMILIO ECHEVARRIA BURILLO INMACULADA ISIEGAS GERNER

SENTENCIA núm 000463/2024

Magistrado-Ponente:

D. ANTONIO LUIS PASTOR OLIVER

En Zaragoza, a 1 de julio de 2024.

En nombre de S.M. el Rey,

VISTO en grado de apelación ante esta Sección Quinta, de la Audiencia Provincial de ZARAGOZA, los Autos de Juicio verbal (250.2) 0000115/2023 - 0, procedentes del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 15 DE ZARAGOZA, a los que ha correspondido el Rollo **RECURSO DE APELACION (LEC) 0000188/2024**, en los que aparece como parte *apelante*, D. **Ángel**, representado por la Procuradora de los tribunales D^a RAQUEL CASTILLO CORREAS, y asistido por el Letrado D. FRANCISCO JAVIER FERNÁNDEZ HUGUET; y como parte *apelada*, **MUTUA MADRILEÑA AUTOMOVILISTA** representada por la Procuradora de los tribunales, D^a INMACULADA ISIEGAS GERNER y asistida por el Letrado D. EMILIO ECHEVARRIA BURILLO; siendo Magistrado-Ponente de forma unipersonal, el Ilmo. Sr. D. ANTONIO LUIS PASTOR OLIVER.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los de la **sentencia** apelada de fecha 15 de enero de 2024, cuyo FALLO es del tenor literal:

"**ESTIMO íntegramente** la demanda presentada por la Procuradora S.^a Isiegas en nombre y representación de Mutua Madrileña Automovilista frente a D. Ángel, y **CONDENO** a D. Ángel a abonar a **Mutua Madrileña Automovilista** la cantidad de **3.861,55 €**. Cantidad que devengará el correspondiente interés legal desde la fecha de la reclamación judicial.

Todo ello con expresa condena a D. Ángel al pago de las **costas** causadas en este procedimiento."

SEGUNDO.- Notificada dicha sentencia a las partes, por la representación procesal de D. Ángel, se interpuso contra la misma recurso de apelación.

Y dándose traslado a la parte contraria se *opuso* al recurso; remitiéndose las actuaciones a esta Sección Quinta de la Audiencia, previo emplazamiento de las partes.

TERCERO.- Recibidos los Autos; y una vez personadas las partes, se formó el correspondiente Rollo de Apelación con el número ya indicado, no considerando necesaria la celebración de vista.

CUARTO.- En la tramitación de estos autos se han observado las prescripciones legales.



FUNDAMENTOS JURIDICOS

Se aceptan en parte los de la sentencia recurrida, y

PRIMERO.- La demandante, "Mutua Madrileña", aseguradora del demandado, D. Ángel, repite contra él la indemnización satisfecha al perjudicado, Ministerio de Transportes, por el daño causado por el asegurado conduciendo bajo la influencia de bebidas alcohólicas (situación pacífica al existir condena penal firme al respecto). Considera la aseguradora que ese riesgo no está cubierto en su póliza de seguro. Constando explícitamente su exclusión en una cláusula concreta.

El demandado se opone a la pretensión. Pues considera que esa cláusula es limitativa, no se le informó de ella y no la aceptó expresamente. Impugna expresamente el documento de la demanda que contiene el certificado de "Logalty", como prestador de servicio de la contratación electrónica.

De hecho, no tenía la póliza. Por eso envió un correo electrónico reclamándola.

Niega la **firma** de la póliza y califica la cláusula de exclusión del riesgo como "no clara".

SEGUNDO.- La sentencia de primera instancia distingue entre la **firma** de la póliza y su conocimiento, por una parte y la eficacia de la cláusula limitativa por otra. Concluye que el certificado del prestador de servicios del comercio electrónico, "Logalty", acredita la corrección del proceso de contratación y la **firma** del contrato de seguro. Esa **firma** tuvo lugar mediante la introducción de un código PIN facilitado por la Mutua al teléfono del tomador. Habiendo recibido en su correo electrónico copia del contrato, como -dice- es hecho notorio y conocido en las contrataciones telemáticas; mediante archivo "pdf".

Desestima la tacha de "Logalty" por no ser testigo, sino prueba documental. Y, por fin, considera que la cláusula limitativa de derechos es clara, directa, resaltada tipográficamente y firmada electrónicamente.

Recurrir el demandado.- Insiste en la tacha del prestador de servicios. Niega que la cláusula sea clara y no estaría destacada de modo especial. Niega haber recibido la póliza. No consta correo electrónico de remisión. Tuvo que pedirla después del accidente. El correo electrónico al que se dice remitido (DIRECCION000) no pertenece al demandado. De hecho a su petición posterior le remitieron la póliza al correo DIRECCION001 .

No consta **firma**. No se aporta el SMS de remisión del PIN. Pero, aún así, las cláusulas limitativas han de ser objeto de una **firma** expresa, no genérica de todo el documento.

TERCERO.- Cláusulas limitativas. Principios.-

No se discute esa condición. Por lo que partimos de esa calificación, con la que coincide este tribunal.

La S. 6/2022, de 5 de enero de esta Sección 5ª de la A.P. de Zaragoza resume esos principios:

En cuanto al fondo del asunto, lo constituye la interpretación del Contrato de seguro en relación con la doctrina jurisprudencial relativa a los Condiciones particulares y Generales, así como las limitativas y delimitadoras.

Una serie de principios básicos al respecto:

a) *En principio, el atractivo del Contrato de seguro lo constituyen las Condiciones Particulares, por lo que, ante la duda, habrá que estar a su contenido.*

b) *Las dudas que puedan existir no podrán beneficiar al proponente (arts. 1288 C.C y 3 LCS).*

c) *Las condiciones limitativas ha de ser específicamente conocidas, resaltadas y firmadas por el tomador de seguro (at 3 LCS).*

Pero, además, añade, citando la S.T.S. 263/2021, de 6 de mayo, que a la contratación de seguros habrá que aplicar los principios de la contratación seriada o en masa.

Por eso señala que "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."

Y ello porque, continúa el T.S., la técnica de los contratos de adhesión, contratación seriada o en masa, restringe el principio de autonomía de la voluntad de los contratantes proclamado en el art. 1255 C.Civil, lo que genera una situación disímil, que es necesario controlar para garantizar el justo equilibrio de los derechos y obligaciones de los suscribientes de las pólizas.

Por eso, añade, se impone a las aseguradoras un *deber de transparencia, en la fase precontractual*, con la finalidad de que el asegurado tome constancia plena de los riesgos objeto de cobertura y, de esta forma, *no se vea sorprendido por cláusulas limitativas o lesivas.*



En este mismo sentido, las Ss. T.S. 661/2019, de 12 de diciembre y 402/2015, de 14 de julio. Esta última traslada al ámbito del Seguro los principios de transparencia de las Ss. T.S. 9-5-2013 y 8-9-2014. Con especial mención a la *accesibilidad y comprensibilidad* real de las causas limitativas de sus derechos.

Aunque para la contratación escrita, la S.A.P. Zaragoza, Secc. 5ª 375/2020, de 4 de junio, reitera la *necesidad de la firma en las condiciones particulares* (citando reiterada jurisprudencia del Alto Tribunal).

CUARTO.- La S.T.S. 686/2022, de 21 de octubre explicita la doble exigencia que establece el art. 3 LCS en las cláusulas limitativas, citando la doctrina de las Ss. T.S. de Pleno de 11-septiembre 2006 y 402/2015 de 14 de julio.

a) *Cláusulas especialmente destacadas.-*

En cuanto a la exigencia de que las cláusulas limitativas de derechos figuren "destacadas de modo especial": (i) tiene la finalidad de que el asegurado tenga un conocimiento exacto del riesgo cubierto; (ii) deben aparecer en las condiciones particulares y no en las condiciones generales, por más que, en estas últimas declare conocer aquéllas (sentencia de 1 de octubre de 2010, - rec 2273/2006 -, entre otras); (iii) la redacción de las cláusulas debe ajustarse a los criterios de transparencia, claridad y sencillez (lo que proscribe "la mezcla de exclusiones heterogéneas objeto de una agrupación que consigue entorpecer su comprensión" - sentencia de 19 de julio de 2012 - rec. 878/2010 -); (iv) deben aparecer destacadas o resaltadas en el texto del contrato; y (v) deben permitir al asegurado, comprender el significado y alcance de las mismas y diferenciarlas de las que no tienen esa naturaleza.

(b) *Respecto a la exigencia de que las cláusulas limitativas deban ser "especialmente aceptadas por escrito": (i) es un requisito que debe concurrir cumulativamente con el anterior (sentencia de 15 de julio de 2008, rec 1839/2001); (ii) es imprescindible la firma del tomador; (iii) 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; (iv) esta exigencia se cumple cuando la firma del tomador del seguro aparece al final de las condiciones particulares (sentencia de 17 de octubre de 2007 - rec 3398/2000 -); también se ha admitido su cumplimiento por remisión de la póliza a un documento aparte en el que aparecían, debidamente firmadas, las cláusulas limitativas debidamente destacadas (sentencia 22 de diciembre de 2008 - rec. 1555/2003 -); (v) como criterio de delimitación negativa de esta exigencia, hay que destacar que en ningún caso se ha exigido por esta sala una firma para cada una de las cláusulas limitativas.*

QUINTO.- *Caso concreto.-* Coincide este tribunal con la claridad de la cláusula limitativa que nos ocupa (Avantius 7). Es cierto que casi toda la página 4 está en negrita, al igual que la 5ª y la 6ª, la que puede llevar a la conclusión de que si todo está resaltado, nada sobresale ni llama la atención. Y son, precisamente, las limitaciones lo que exige "resalte". Aquí habla de *Exclusiones* y más adelante de "*limitaciones*", todo lo cual ocupa la mitad de la póliza. No obstante lo cual, a juicio de este tribunal, resulta bastante para captar la atención del tomador del seguro.

SEXTO.- Firma.-

La principal duda que se plantea al respecto está relacionada con la naturaleza de la contratación y **firma** electrónica. Lo que nos obliga a aplicar una normativa específica.

La ley 34/2002, de 11 de julio de servicios de la información y de comercio electrónico, que regula la contratación por vía electrónica en relación a las obligaciones de los prestadores de servicios. Concretamente los arts. 23 y 24 establecen la licitud de esa contratación, que habrá de respetar -salvo en la forma- lo dispuesto por la legislación civil, mercantil y de protección de consumidores. Dicho contrato será admisible como prueba documental. En todo caso, dice el art. 27, que existe un protocolo previo a la contratación, como la remisión de las condiciones generales, que podrá almacenar y reproducir el destinatario. Asimismo, *información clara y comprensible sobre los trámites a seguir* en el proceso de contratación.

En el momento de la fecha de creación de la póliza (17-3-2021) ya no estaba en vigor la *ley de firma electrónica* 59/2003, que fue derogada por la Disposición Derogatoria de la *ley 6/2020, de 11 de noviembre reguladora de los servicios electrónicos de confianza*, que entró en vigor el 13-11-20. Su Disposición final segunda modifica el Art. 326 LEC. Cuando se impugne un documento electrónico habrá que acudir al Reglamento UE 910/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014. Pero en su párrafo 4º establece (el art. 326) la presunción de veracidad y corrección del certificado del servicio de confianza cualificado. Si aún así se impugnase el documento electrónico la carga de la prueba de su inconsistencia será de quien lo cuestiona.

El fundamento de estas reglas está en el citado Reglamento Comunitario, en el que se establecen los criterios de exigencia, control y responsabilidad de los prestadores de servicios de confianza. Reiterando en su art. 25 la validez de la **firma** electrónica, en la misma medida que la **firma** manuscrita, en los procesos judiciales.

Todo lo cual avala la desestimación de la tacha.

SEPTIMO.- *Caso concreto.-*

Son dos las cuestiones que presentan dudas. Primera, si hubo o no recepción del documento, puesto que el correo electrónico que consta en la póliza no coincide con el usado por la aseguradora para remitir el contrato después del accidente.

Y segundo, si hubo **firma** o no, pues no consta ni correo ni SMS de remisión del PIN para proceder a la **firma**. Y, en todo caso, si una **firma** serviría como **firma** para los 4 documentos que se dicen firmados (Condiciones Generales, Condiciones particulares, Estatutos y PID).

OCTAVO.- Respecto a la aceptación de la póliza, resulta difícil negarla, puesto que consta su existencia en el atestado de la fecha del accidente, 12-7-2021, aunque no se identifica la póliza, únicamente consta el nombre de la aseguradora (página 18). Coincide la fecha de emisión de la póliza con la de matriculación del vehículo (17-3-2021).

Ahora bien, según el proceso de **firma** que relata el informe de "Logalty" (Avantius 34), el futuro tomador recibió un e-mail que le permitió descargar la póliza. Ciertamente, no consta ese e-mail. Además, tampoco hay explicación de por qué en la póliza consta un correo electrónico del tomador y cuando le remite la aseguradora la póliza, tras el accidente, se envía a otro correo electrónico el 4-11-2021 (Avantius 19). No obstante lo cual, tampoco existe explicación por parte del asegurado sobre el error y causa posible de una dirección de correo electrónico errónea en una póliza en la que estaba interesado. Y tampoco da explicación de qué documento tuvo a la vista la Guardia Civil para identificar a Mutua Madrileña como aseguradora del turismo. Ni como comenzó a utilizarlo sin seguro y estuvo 3 meses sin él (pues el accidente fue el 27-6-2021). El móvil que consta en la póliza no ha negado que fuera suyo.

Por tanto, no existen méritos para negar la existencia de la póliza y su remisión al tomador.

NOVENO.- *Respecto a la firma*, cierto que tampoco se ha identificado el SMS remitiendo el PIN a través del cual se firmó la póliza. De todo lo cual, explica "Logalty" en su informe, se guardan las trazas informáticas.

A partir de ahí se emiten los correspondientes certificados de **firma**.

Es preciso distinguir. Los certificados sí que gozan de presunción de veracidad, pues hay un control administrativo y unas responsabilidades del prestador de servicios. Pero, obviamente, deshacer esa presunción no puede consistir en una prueba diabólica para un particular, para un consumidor. Procede recordar que el Reglamento 910/2014, UE, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior, regula la obligación de guardar determinada documentación, en su art. 24-2-h, relativa a su intervención como tal y "en particular al objeto de que sirvan de prueba en los procedimientos legales y para garantizar la continuidad del servicio".

La **firma** física, escrita, presencial, deja una huella claramente visible, que hace relación directa e inmediata con el firmante. La **firma** electrónica ha de inferirse del certificado que emite el tercero prestador de servicios en la contratación electrónica.

Esa presunción de veracidad puede destruirse bien por la reticencia de aquél en presentar las trazas informáticas del iter contractual (correo electrónico, SMS, etc.), bien por una pericial informática. Pero también por el comportamiento del tomador, receptor de uno u otro (e-mail y SMS), cuya carencia o presencia también dejan rastro para un experto informático.

Por lo que, en este caso y siendo la situación la descrita en precedentes fundamentos, entiende este tribunal que sí hubo **firma** electrónica.

DECIMO.- Ahora bien, habrá que determinar si esa **firma** cumple los mínimos que exige la jurisprudencia para la aceptación de las cláusulas limitativas de derechos. Es decir, la **firma** expresa de los mismos. El criterio de la doble **firma**.

Según explica el representante de "Logalty" se manda un PIN y con él se firman, parece ser, todos los documentos. Es decir, las condiciones particulares, las generales, las limitativas, los Estatutos y el PID. Es decir, en un solo momento y con un solo acto. No existe individualización de la **firma** de las cláusulas limitativas. De hecho, el certificado de "Logalty" reseña la **firma** atendiendo a los cuatro documentos el 18/03/2021 a las 08:51:18, en los 4 documentos.

Considera, pues, este tribunal que esta **firma** no cumple con la exigida individualización que requiere la citada jurisprudencia. Precisamente, la duplicidad de **firmas** es el elemento externo que permite inferir que el tomador ha constatado la existencia de límites a la cobertura de las condiciones particulares.



Por lo que, procede declarar que -en este caso- la exclusión que sirve de base para la repetición de la aseguradora, no fue aceptada. Y, por ende, no resulta aplicable.

Las obligadas explicaciones del prestador de servicios de confianza han de incidir en la comprensión del método de **firma**, es decir, la introducción de un PIN en un terminal electrónico. Pero sin discernir si la **firma** es en un solo acto (lo que dificulta la finalidad de la doble **firma**) o si existe una actuación individualizada de la **firma** correspondiente al documento que contiene las cláusulas limitativas.

La **firma** electrónica es perfectamente válida (obviamente), pero el método, el desarrollo cronológico de la misma ha de permitir su individualización. lo que en este caso concreto no se desprende del informe del citado prestador de servicios de confianza.

DECIMOPRIMERO.- Lo que supone la estimación del recurso y la desestimación de la demanda. Si bien, las dudas fácticas expresadas y la inexistencia de una doctrina consolidada respecto a la **firma** electrónica en contratos de seguro, permite aplicar la excepción de los arts. 394 y 398 LEC.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Estimar el recurso de apelación interpuesto por la legal representación de D. Ángel .

Revocando la sentencia apelada. Y desestimando la demanda, absolver al demandado. Sin hacer imposición de costas en ninguna instancia. Devuélvase el depósito.

Contra la presente resolución no cabe recurso.

Remítanse las actuaciones al Juzgado de procedencia junto con la presente resolución, para su ejecución y cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, la pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de este documento a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en este documento no podrán ser cedidos ni comunicados a terceros. Se le apercibe en este acto que podría incurrir en responsabilidad penal, civil o administrativa.