

**Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.^a),
n.º 58/2019, de 29 de enero de 2019
[ROJ: STS 162/2019]**

**CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE DERECHOS DEL ASEGURADO EN EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL
DE ADMINISTRADORES Y DIRECTIVOS DE SOCIEDADES MERCANTILES**

La sentencia objeto de esta reseña aborda un contrato de seguro de responsabilidad civil que concertó una sociedad de capital (Puente Fierros, S. L.) para sus dos administradores solidarios con la entidad Zurich Insurance PLC (sucursal España. En adelante: Zurich) el 28 de noviembre de 2011. La póliza proporcionaba una cobertura frente a los posibles daños que pudieran ocasionar los citados administradores (Bruno y Apolonio) en el desempeño de su cargo. El día 15 de julio de 2014, estando vigente aquella, la Agencia Tributaria reclama a Bruno y Apolonio el importe de unas retenciones por IVA e IRPF impagadas por la sociedad que administraban como responsables subsidiarios de la citada deuda tributaria (cuya cuantía asciende a 66.713,32 euros), así como los gastos para la defensa jurídica de ambos en el procedimiento administrativo (924,44 euros).

Los administradores solicitaban el pago de las cantidades apuntadas, pero Zurich se negó a efectuar el mismo porque el supuesto acontecido no quedaba dentro de la cobertura del seguro suscrito. La póliza determinaba en el artículo primero de las condiciones generales que el asegurador se obligaba a pagar toda pérdida procedente de cualquier reclamación presentada por terceros. No obstante, en el concepto de «pérdida» se excluían expresamente los impuestos, multas y sanciones. El Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Oviedo estimó la demanda presentada por Bruno y Apolonio en su Sentencia de 28 de enero de 2016. Consideró que la exclusión de los impuestos en la prestación del asegurador no constituía una delimitación del riesgo, era una cláusula limitativa de los derechos del asegurado que, conforme dicta el art. 3 LCS, precisaba una aceptación y firma separadas, lo que no se produjo.

En cambio, la Audiencia Provincial de Asturias (Sección 6.^a) revocó el pronunciamiento de primera instancia y absolvió a Zurich de la condena en su sentencia apelación de 25 de abril de 2016 (JUR 2016/120025). Dispuso que la mencionada estipulación no merecía la calificación de limitativa de derechos, sino que cumplía una función delimitadora del riesgo asegurado y, que, por tanto, su inclusión en el contrato era válida y quedaba vigente con la simple aceptación de la póliza

la regulación o definición que del riesgo de pérdida financiera descrito en el condicionado particular, equiparándolo al de «daños que el asegurado este obligado a pagar»

se hace en el condicionado general, no puede estimarse suponga una limitación de la propia garantía una vez producido el primero, sino que define y delimita el propio objeto de cobertura, en el sentido que refiere la jurisprudencia citada en el precedente fundamento de derecho, en cuanto determina cuál es el concretado riesgo cubierto bajo tal concepto de pérdida, estableciendo una exclusión objetiva debidamente destacada y sombreada, en relación a las procedentes de pago de impuestos, de la que resulta en forma clara e inequívoca en su propia literalidad que los impuestos no tienen consideración de pérdida, lo que en absoluto puede reputarse sorpresivo o contrario al contenido usual o normal de este seguro de responsabilidad civil de administradores y directivos.

En un sentido ligeramente similar, ya apuntaba J. FERNÁNDEZ DEL MORAL, (*El seguro de responsabilidad civil de administradores y altos directivos de la sociedad anónima*. Granada: Comares, 1998, 71-72) que el incumplimiento de deberes y multas de carácter administrativo y tributario directamente no debía ser asegurable.

Posteriormente, el Tribunal Supremo ha conocido este litigio porque la sentencia de apelación fue recurrida en casación por uno de los administradores afectados (Apolonio). Uno de los objetivos perseguidos en la resolución de este recurso es generar un pronunciamiento del Alto Tribunal sobre la calificación de las cláusulas que excluyen del pago al asegurador ante el incumplimiento del administrador de las obligaciones fiscales de la sociedad frente a la Agencia Tributaria. Bien si han de ser entendidas como cláusulas delimitadoras del riesgo o, por el contrario, como limitativas de los derechos del asegurado.

Antes de entrar en materia, es preciso concretar el concepto y distinción entre ambas estipulaciones. La doctrina jurisprudencial ha venido considerando en reiterados pronunciamientos que una cláusula delimitadora en una póliza de seguro es aquella que fija o debe fijar con claridad los riesgos que constituyen el objeto del seguro, de modo que concretan los supuestos en que nacen los derechos del asegurado ante la producción del siniestro [SSTS de 11 de septiembre de 2006 (RJ 2006/6576); de 14 de mayo de 2004 (RJ 2004/2742); o de 2 de febrero de 2001 (RJ 2001/3959); entre otras]. Algunos autores han venido recomendando desde hace tiempo la inclusión de estas estipulaciones al inicio del contrato bajo la definición inequívoca de «cláusulas delimitadoras del riesgo». Además, manifiestan la necesidad de integrarlas todas dentro de este apartado (o en varios si son consecutivos y unidos), sin incorporar otras del mismo tipo en distintas ubicaciones de la póliza que dificulten su identificación al tomador (en este sentido: LARRAYA RUIZ, L. J. 2001: *Las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados*. Pamplona: Aranzadi, 147), pese a que esta posibilidad ha sido declarada conforme a derecho por nuestros tribunales en repetidas ocasiones [SSTS de 8 de junio de 1992 (RJ 1992/5170); y de 18 de septiembre de 1999 (RJ 1999/6940); entre otras].

Por el contrario, las cláusulas limitativas son aquellas que restringen, condicionan o modifican los derechos que corresponderían al asegurado ante la producción de un

siniestro cubierto por el seguro. Es decir, la primera categoría de estas estipulaciones determina el elenco de casos en que el seguro otorga su cobertura propia, mientras que la segunda retira o limita el derecho a la prestación del beneficiario una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido [SSTS de 16 de octubre de 2000 (RJ 2000/9195); de 30 de diciembre de 2005 (RJ 2006/179); o de 22 de abril de 2016 (RJ 2016 3846); entre otras]. Estas últimas cláusulas deben ser expresamente aceptadas y firmadas por el tomador (art. 3 LCS) por su carácter restrictivo.

La distinción es clara desde el punto de vista teórico y no ofrece mayores dificultades; no obstante, tal diferencia no resulta sencilla en la práctica. En el supuesto planteado en la sentencia, el Tribunal Supremo entendió que la privación de la indemnización en el seguro de responsabilidad civil de administradores y directivos por incumplimiento de los deberes tributarios que afectan a la sociedad es una cláusula limitativa de derechos y no delimitadora del riesgo. El tomador no había manifestado la aceptación de su inclusión mediante firma (art. 3 LCS), de modo que el Alto Tribunal la consideró como no puesta y condenó al asegurador al pago de las cantidades reclamadas en la demanda. Los argumentos esgrimidos en la resolución que ahora comentamos fueron los siguientes:

El seguro concertado es de responsabilidad de los administradores de una sociedad mercantil en que hubieran podido incurrir en el ejercicio de su cargo. Hoy día, su contenido natural no se limita a la responsabilidad civil regulada en la Ley de Sociedades de Capital, sino que alcanza también aquella que, como hemos expuesto, se prevé en la normativa administrativa, en este caso, la Ley General Tributaria. Se trata de una responsabilidad prevista, por razón del cargo de administrador, para incentivar una actuación más diligente en relación con el cumplimiento de las obligaciones tributarias de la sociedad. Es una responsabilidad relativamente común. Tanto que, objetivamente, en la previsión de quien concierta el seguro, es lógico que se encuentre también la cobertura de este riesgo. De tal forma que su exclusión en el apartado de condiciones generales, sin una aceptación expresa, debe considerarse sorpresiva y por ello limitativa de derechos.

Apoyamos íntegramente el pronunciamiento del Tribunal Supremo. Si consideramos que una cláusula delimitadora es aquella que determina el conjunto de posibles situaciones amparadas por la cobertura del riesgo, habremos de precisar los supuestos que, de ordinario, deberían quedar cubiertos por un seguro de responsabilidad civil suscrito para administradores de una sociedad de capital. Partiendo de la base del seguro general de responsabilidad civil, el art. 73 I LCS dispone: «Por el seguro de responsabilidad civil el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, conforme a derecho». Este seguro, integrado en la categoría de «seguros contra daños»,

presenta un perfil específico cuando se contrata para administradores y directivos de sociedades mercantiles. Generalmente, se considera un seguro por cuenta de terceros (art. 7 LCS), que contrata la sociedad para sus administradores. Es, por tanto, un contrato concertado en nombre propio (la sociedad), pero por cuenta e interés de un tercero: el administrador (RONCERO, A. 2013: «El seguro de responsabilidad civil de los administradores de sociedades de capital». En Á. Rojo y E. Beltrán: *La responsabilidad de los administradores de las sociedades mercantiles*. Valencia: Tiran lo Blanch, 653-695 y 661).

En torno a la concreta cobertura del seguro de responsabilidad civil sobre administradores y directivos, integra los riesgos propios que conforman las funciones de estos sujetos. Así, el asegurado queda protegido por los daños que ocasione al patrimonio de la sociedad en el desempeño de su cargo (acción social de responsabilidad ex arts. 236-240 LSC) o frente a terceros (socios, acreedores, trabajadores: acción individual de responsabilidad ex arts. 236 y 241 LSC). Igualmente está cubierto ante una eventual responsabilidad por deudas sociales en caso de incumplimiento del deber de convocar la junta o declarar el concurso de la sociedad ante el advenimiento de una causa de disolución (art. 367 LSC); también cuando deban responder por el déficit concursal sobre deudas impagadas en procedimientos de insolvencia por calificación del concurso como culpable (arts. 172-172 bis LC). Además, la cobertura integra protección frente a otras responsabilidades en que incurra el órgano de administración durante la ejecución de sus funciones, siempre que no concurra dolo del asegurado en la producción del siniestro, pues en tal caso el asegurador podrá repetir contra él lo pagado (art. 76 LCS).

En el asunto que nos ocupa, el administrador también ha de quedar cubierto frente a la responsabilidad subsidiaria tributaria por el incumplimiento o la demora en la ejecución de los deberes fiscales que le corresponda asumir en su condición de tal [art. 43.1 a) y b) LGT]. Pese a la dificultad de integrar con claridad este supuesto como cláusula delimitadora del riesgo, o bien como una limitación de los derechos del asegurado, adoptamos la siguiente postura. Consideramos dentro de la cobertura mínima de este seguro la responsabilidad tributaria apuntada, pues el pago de impuestos constituye un acto de gestión ordinaria en el seno de la sociedad, cuya ejecución corresponde al órgano de administración (art. 209 LSC). Cualquier reclamación en el cumplimiento de este deber debe quedar *per se* bajo la protección del seguro. En consecuencia, si su integración dentro de la cobertura se debe producir de forma natural, su exclusión ha de considerarse como una circunstancia accidental que se materializa en una limitación de los derechos del asegurado (en este caso, el administrador), quien resulta privado de una protección de la que, en ausencia de tal cláusula, tendría derecho a recibir.

Cabe concluir esta reseña con un apunte adicional que el Tribunal Supremo realiza en torno a las cláusulas limitativas de derechos. Otorga a las mismas la consideración

de estipulaciones inesperadas y sorprendidas, noción adoptada de la jurisprudencia alemana. Conforme a este planteamiento, la presencia en el contrato de aquellas disposiciones puede estimarse razonablemente como una sorpresa para el cliente. Resultan tan insólitas que el adherente no hubiera podido contar racionalmente con su existencia; por consiguiente, se procura evitar que el tomador o el asegurado queden desconcertados ante la adición por el predisponente de cláusulas cuya presencia no cabía que fuera esperada fundadamente por aquel [SSTS de 17 de octubre de 2007 (RJ 2007/6275); de 27 de junio de 2013 (RJ 20134985); de 15 de octubre de 2014 (RJ 2014/5809); de 2 de marzo de 2017 (RJ 2017/667); o de 29 de enero de 2019 (RJ 2019/226); entre otras]. Postura que también destaca la sentencia comentada y con gran acierto, pues entendemos que la exclusión del pago de impuestos es una privación sorpresiva de lo que cabe esperar en una póliza de seguro para administradores de sociedades. Y, al constituir una limitación de derechos del asegurado, solo podrá incorporarse al contrato bajo aceptación expresa y separada del tomador (art. 3 LCS).

Martín GONZÁLEZ-ORÚS CHARRO
Doctor en Derecho
Profesor Asociado de Derecho Mercantil
Universidad de Salamanca
martingorus@usal.es