

# Seguro de administradores y directivos: cláusulas limitativas y responsabilidad tributaria

Análisis de la [STS de 29 de enero de 2019, rec. núm. 2159/2016](#)

**Alberto Muñoz Villarreal**

*Profesor contratado doctor (acr.). UAM  
Socio de Muñoz Arribas Abogados, SLP*

## Extracto

La Sentencia del Tribunal Supremo 58/2019, de 29 de enero, analiza la cobertura de responsabilidad por actos realizados en el ejercicio de su cargo de administradores de empresas siendo las condiciones generales las que concretan qué actos quedan cubiertos y cuáles quedan excluidos, en un supuesto en que la póliza reflejaba la exclusión expresa de la indemnización por impago de impuestos, considerando que la responsabilidad cuyo contenido natural no se limita a la responsabilidad civil regulada en la Ley de sociedades de capital, sino que alcanza también a la que se prevé en la Ley general tributaria. Concluyendo el tribunal que el contenido natural o propio del contrato de seguro de responsabilidad civil de consejeros y directivos incluye la cobertura de la responsabilidad civil en la que incurran los administradores y directores de sociedades mercantiles como consecuencia del ejercicio de su cargo, pero no limitando esta a la que resulta de la aplicación de las normas de la Ley de sociedades de capital, sino que también es extensiva a la que puede resultar de normas tales como la Ley general tributaria.

Pronunciamiento importante no solo en el ámbito de la siempre complicada distinción en la práctica entre cláusulas delimitadoras y limitativas de las pólizas de seguro, sino también en el concepto de daño, como presupuesto de la responsabilidad civil, el cual pasamos a analizar.

## 1. Supuesto de hecho

Una mercantil concierta con una compañía aseguradora una póliza de responsabilidad civil que cubría aquella en que podían incurrir sus administradores sociales, así como los gastos de defensa.

Bajo la vigencia de esa póliza, como consecuencia del impago de unas deudas tributarias de la mercantil, la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) acordó la responsabilidad subsidiaria de los dos administradores de la sociedad, que ascendía a un total de 66.713,32 euros.

La aseguradora se opuso a la demanda porque la responsabilidad derivada por la AEAT a los administradores de la sociedad respecto de las deudas tributarias de la sociedad no estaba cubierta por la póliza, conforme a lo dispuesto en el condicionado general.

El artículo 1 de las condiciones generales, relativo a la cobertura del seguro, disponía lo siguiente:

El asegurador pagará por cuenta de cualquier persona asegurada, toda pérdida procedente de, o a consecuencia de, cualquier reclamación presentada contra la misma por primera vez durante el periodo de seguro, salvo cuando dicha persona asegurada sea indemnizada por la sociedad asegurada.

La definición de «pérdida» contenida en el apartado 2.19.1 de la póliza era la siguiente:

Daños [...] que el asegurado esté legalmente obligado a pagar.

La aseguradora argumentó que no quedaban incluidas dentro del concepto de «pérdida» el impago de impuestos, multas o sanciones, tal y como se expresa en el apartado 2.19.3 de las condiciones generales:

Pérdida no incluye impuestos, contribuciones a la Seguridad Social, multas o sanciones impuestas en virtud de la ley o la parte que corresponda al incremento de cualquier indemnización en concepto de daños punitivos, ejemplarizantes o sancionadores, daños que no sean asegurables en virtud de la ley aplicable a esta póliza, o gastos de limpieza.

La demandada entiende que se trata de una cláusula delimitadora del riesgo y, conforme a ella, queda claro que la derivación de responsabilidad a los administradores respecto de las deudas tributarias de la sociedad no está cubierta por la póliza de responsabilidad civil.

La sentencia de primera instancia estimó la demanda, pues entendió que el apartado 2.19.3 de las condiciones generales es una cláusula limitativa de derechos. En las condiciones especiales se habla de reclamación, sin mayor distinción, por lo que en principio la derivación de responsabilidad por parte de la AEAT estaría cubierta, y la exclusión que el apartado 2.19.3 hace de los impuestos sería limitativa, en cuanto que merma el alcance de la cobertura inicial del impuesto. En consecuencia, el juzgado condenó a la aseguradora al pago de las cantidades reclamadas.

Recurrida la sentencia en apelación, la Audiencia estima el recurso y absuelve a la demandada. La sentencia de apelación, después de recordar la jurisprudencia aplicable al caso, concluye que la cláusula 2.19.3 no es limitativa de derechos, sino delimitadora del riesgo, y por ello válida, aunque no esté firmada por el tomador del seguro. En este sentido, razona lo siguiente:

En definitiva en este caso la regulación o definición que del riesgo de pérdida financiera descrito en el condicionado particular, equiparándolo al de «daños que el asegurado esté 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 [...]. [E]n este caso no puede estimarse que la exclusión de la pérdida derivada del impago de impuestos sea contraria o anormal al contenido propio de este seguro según la definición que del mismo se contiene en el art. 73 de la LCS, pues el pago de un impuesto ni es propiamente un daño que el asegurado esté legalmente obligado a pagar a un tercero, ni tampoco representa una pérdida financiera para la empresa sino que constituye una obligación legal a la que debe hacer frente la misma. Es más en este caso los impuestos reclamados a los administradores son aquellos derivados de retenciones de IVA e IRPF, ya cobrados por la sociedad que administraban que posteriormente no fueron ingresados ni declarados la Agencia Tributaria, y el hecho de que la reclamación de su importe a los administradores sea consecuencia de un expediente seguido en la Agencia Tributaria para la declaración o derivación de su responsabilidad subsidiaria en el mismo, no obsta a tal exclusión, pues tratándose como se trata la póliza suscrita de una póliza que cubre la responsabilidad civil de estos últimos, la exclusión de pago de impuestos solo puede referirse a aquellos supuestos en que a los mismos les puedan ser exigidos los que no fueron pagados por la sociedad que administraban, que no es otro que el previsto en el art. 43.1 b) de la Ley General Tributaria, en que se fundó en este caso la declaración por la Agencia Tributaria de su responsabilidad subsidiaria en el citado impago por la sociedad.

En el recurso de casación se denuncia la infracción del artículo 3 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (LCS) y la jurisprudencia contenida en las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo 853/2006, de 11 de septiembre (NCJ044979), y 516/2009, de 15 de julio (NCJ050897), porque «la cláusula litigiosa establece una reglamentación del contrato que se opone, con carácter negativo para el asegurado, a aquello que puede considerarse usual o derivado de las cláusulas introductorias o particulares y, pese a ello, la sentencia recurrida la considera válida y se le opone al asegurado sin contar con su firma».

En el desarrollo del motivo se razona que «el ámbito natural de un contrato de seguro de responsabilidad de administradores y directivos es el de salvaguardar su patrimonio personal frente a reclamaciones personales derivadas de actos incorrectos en su gestión

societaria. [...] resulta evidente que excluir repentinamente la declaración de responsabilidad subsidiaria por deudas tributarias de su ámbito de cobertura no se acomoda al propio contrato, sino que deja a sus asegurados huérfanos de una garantía con la que contaban por ser los tributos un elemento inherente a la actividad societaria».

Del contrato se extrae directamente que se trata de la responsabilidad de los administradores y directores de sociedades, por actos realizados en el ejercicio de su cargo, sin que las condiciones especiales especifiquen más al respecto.

Son las condiciones generales las que sí concretan qué actos quedan cubiertos y, sobre todo, por lo que ahora interesa, cuáles quedan excluidos. En la cláusula 2.19.3, expresamente se excluyen de la consideración de daño susceptible de indemnización «los impuestos», esto es, las obligaciones tributarias. Lo que comprendería la responsabilidad derivada por la AEAT a los administradores de la sociedad respecto de las deudas tributarias de la sociedad.

El daño que los demandantes pretenden sea cubierto por el seguro de responsabilidad civil concertado con la aseguradora es la obligación tributaria derivada por la AEAT, en virtud de lo previsto en el artículo 43.1 b) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria. Este precepto atribuye la responsabilidad subsidiaria de la deuda tributaria a:

Los administradores de hecho o de derecho de aquellas personas jurídicas que hayan cesado en sus actividades, por las obligaciones tributarias devengadas en estas que se encuentren pendientes en el momento del cese, siempre que no hubieran hecho lo necesario para su pago o hubieran adoptado acuerdos o tomado medidas causantes del impago.

A la hora de analizar si la exclusión de este daño, que contribuye a delimitar el riesgo cubierto por el seguro, restringe de forma sorprendente la cobertura del seguro, en relación con su contenido natural, y por ello reviste la consideración de cláusula limitativa de derechos, lo que hubiera precisado la aceptación expresa del tomador mediante su firma, conforme al artículo 3 de la LCS, el Supremo razona lo siguiente:

En seguro concertado es de responsabilidad de los administradores de una sociedad mercantil en que hubieran podido incurrir en el ejercicio de su cargo. El Supremo considera que hoy día su contenido natural no se limita a la responsabilidad civil regulada en el Real Decreto legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de 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.

Bajo esta caracterización, hubiera sido necesaria la aceptación expresa del tomador de seguro, por lo que, en su ausencia, debemos aplicar los efectos previstos en el artículo 3 de la LCS y, por lo tanto, tenerla por no puesta.

En síntesis, el Supremo analiza la cobertura de responsabilidad por actos realizados en el ejercicio de su cargo de administradores de empresas siendo las condiciones generales las que concretan qué actos quedan cubiertos y cuáles quedan excluidos, en un supuesto en que la póliza reflejaba la exclusión expresa de la indemnización por impago de impuestos, considerando que la responsabilidad cuyo contenido natural no se limita a la responsabilidad civil regulada en la Ley de sociedades de capital sino que alcanza también a la que se prevé en la Ley general tributaria, responsabilidad relativamente común que es lógico que se encuentre en la previsión de quien concierta el seguro con lo que su exclusión en el apartado de condiciones generales sin una aceptación expresa, debe considerarse sorpresiva y por ello limitativa de derechos, debiendo tenerla por no puesta.

## 2. Doctrina del tribunal

Antes de analizar la sentencia convendría indicar que cuando hablamos del seguro D&O, nos referimos, con terminología castellana, al aseguramiento de la responsabilidad de los administradores y altos ejecutivos.

Nos encontramos ante un seguro de responsabilidad civil, con un tipo especializado de póliza, resultado del proceso histórico de su nacimiento y desarrollo.

El objetivo de «no desincentivar» a las personas más capacitadas para la administración social fuerza el desarrollo de las pólizas de D&O, e inclusive se supera la doctrina de *ultra vires* y se establecen los mecanismos de protección de consejeros, administradores y altos cargos a través de:

- Indemnización.
- Exoneración de ciertas responsabilidades.
- Gestión preventiva.

En resumen de lo anterior, el D&O se sitúa en el ramo de los seguros de responsabilidad civil, dentro de los que presenta alguna especialidad, y sus características fundamentales son:

- 1.º Cubrir la responsabilidad de consejeros, administradores y altos ejecutivos.
- 2.º Reembolso de la indemnización corporativa o adelanto de gastos de defensa e indemnizaciones que haya podido realizar la sociedad administrada.
- 3.º El seguro de defensa jurídica.

Los seguros de responsabilidad civil cuyo marco normativo es el artículo 73 de la LCS, el cual indica que:

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.

Serán admisibles, como límites establecidos en el contrato, aquellas cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados ajustadas al artículo 3 de la presente ley que circunscriban la cobertura de la aseguradora a los supuestos en que la reclamación del perjudicado haya tenido lugar dentro de un periodo de tiempo, no inferior a un año, desde la terminación de la última de las prórrogas del contrato o, en su defecto, de su periodo de duración. Asimismo, y con el mismo carácter de cláusulas limitativas conforme a dicho artículo 3 serán admisibles, como límites establecidos en el contrato, aquellas que circunscriban la cobertura del asegurador a los supuestos en que la reclamación del perjudicado tenga lugar durante el periodo de vigencia de la póliza siempre que, en este caso, tal cobertura se extienda a los supuestos en los que el nacimiento de la obligación de indemnizar a cargo del asegurado haya podido tener lugar con anterioridad, al menos, de un año desde el comienzo de efectos del contrato, y ello aunque dicho contrato sea prorrogado.

La responsabilidad contractual puede ser limitada mediante una cláusula limitadora de la responsabilidad, si bien existen excepciones a dicha posibilidad (art. 1.102 Código Civil), mientras que en el ámbito de la responsabilidad extracontractual no existen cláusulas de exoneración de la responsabilidad dado que no existe contrato.

En la sentencia aquí analizada el Supremo concluye que el contenido natural o propio del contrato de seguro de responsabilidad civil de consejeros y directivos incluye la cobertura de la responsabilidad civil en la que incurran los administradores y directores de sociedades mercantiles como consecuencia del ejercicio de su cargo, pero no limitando esta a la que resulta de la aplicación de las normas de la Ley de sociedades de capital, sino que también es extensiva a la que puede resultar de normas tales como la Ley general tributaria.

### 3. Comentario crítico

Como indicó la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 853/2016, de 11 de septiembre (rec. núm. 3260/1999 –NCJ044979–), del Pleno de la Sala, siguiendo la doctrina fijada en la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 961/2000, de 16 de octubre (rec. núm. 3125/1995), y sienta una doctrina, recogida posteriormente en otras muchas resoluciones de esta Sala 1.<sup>a</sup> (Sentencias núms. 1051/2007, de 17 de octubre [rec. núm. 3719/2000]; y 598/2011, de 20 de julio [rec. núm. 819/2008]), las estipulaciones delimitado-

ras del riesgo son las cláusulas que tienen por finalidad delimitar el objeto del contrato, de modo que se concreten qué riesgos son objeto del contrato de seguro, en qué cuantía, durante qué plazo y en qué ámbito espacial, indicando que: «la cláusula limitativa opera para restringir, condicionar o modificar el derecho del asegurado a la indemnización una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido, y la cláusula de exclusión de riesgo es la que especifica qué clase de ellos se ha constituido en objeto del contrato. Esta distinción ha sido aceptada por la jurisprudencia de esta Sala».

Las cláusulas limitativas de derechos, válidamente constituidas, van a permitir limitar, condicionar o modificar el derecho del asegurado y, por tanto, la indemnización, cuando el riesgo objeto del seguro se hubiera producido. Estas deben cumplir los requisitos formales previstos en el artículo 3 de la LCS<sup>1</sup>, lo que supone que deben ser destacadas de un modo especial y deben ser expresamente aceptadas por escrito.

Así el citado artículo 3 de la LCS estipula que:

las condiciones generales, que en ningún caso podrán tener carácter lesivo para los asegurados, habrán de incluirse por el asegurador en la proposición de seguro si la hubiere y necesariamente en la póliza de contrato o en un documento complementario, que se suscribirá por el asegurado y al que se entregará copia del mismo. Las condiciones generales y particulares se redactarán de forma clara y precisa. Se destacarán de modo especial las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, que deberán ser específicamente aceptadas por escrito.

Las condiciones generales del contrato estarán sometidas a la vigilancia de la Administración pública en los términos previstos por la ley.

Declarada por el Tribunal Supremo la nulidad de alguna de las cláusulas de las condiciones generales de un contrato, la Administración pública competente obligará a los aseguradores a modificar las cláusulas idénticas contenidas en sus pólizas.

El mencionado artículo quiere en suma para la incorporación al contrato de estas cláusulas que se destaquen de modo especial, ya mediante otra grafía o tipo de letra, subrayado, tamaño de letra, etc., y que sean aceptadas de forma específica por escrito. Se impone la forma escrita con exclusión de otro tipo de aceptación de las mismas.

De hecho la aceptación general de la proposición de seguro, ya sea por escrito, tácitamente o por hechos concluyentes, no sirve para la validez de estas cláusulas, las cuales

---

<sup>1</sup> «En cuanto a la interpretación y aplicación del art. 3 LCS por la jurisprudencia, la doctrina del Tribunal Supremo se ha caracterizado por una notable confusión ya desde las primeras sentencias que abordaron la materia, lo que en buena medida es fruto de las muchas dudas que suscita el precepto en lo relativo a las funciones y el alcance de los diferentes tipos de cláusulas expresados en él».

han de ser aceptadas por escrito específica e individualizadamente, exigiéndose la firma del tomador del seguro, por lo que la forma y presentación de las mismas no alberga dudas.

Si tales cláusulas carecen de semejantes requisitos constitutivos, carecerán entonces de toda fuerza vinculante para formar parte del contrato (*vid.*, entre otras, las SSTs de 26 de mayo de 1989 y de 10 de junio de 1991).

Tanto en doctrina académica (Guisasola Paredes, 2000) como en la jurisprudencia, como veremos a continuación, la naturaleza limitativa o delimitadora de las cláusulas de una póliza ha sido largamente debatida. De todas formas, mientras la distinción teórica entre ellas resulta, hoy en día, clara, enormes problemas surgen en la práctica<sup>2</sup>.

La Sentencia del Tribunal Supremo 516/2009, de 15 de julio (NCJ050897), incide en que:

determinado negativamente el concepto de cláusula limitativa, su determinación positiva, con arreglo a los distintos ejemplos que suministra la jurisprudencia, debe hacerse por referencia al contenido natural del contrato derivado, entre otros elementos, de las cláusulas identificadas por su carácter definidor de las cláusulas particulares del contrato y del alcance típico o usual que corresponde a su objeto con arreglo a lo dispuesto en la ley o en la práctica aseguradora.

De estos criterios se sigue que el carácter limitativo de una cláusula puede resultar, asimismo, de que se establezca una reglamentación del contrato que se oponga, con carácter negativo para el asegurado, a la que puede considerarse usual o derivada de las cláusulas introductorias o particulares. El principio de transparencia, que constituye el fundamento del régimen especial de las cláusulas limitativas, opera, en efecto, con especial intensidad respecto de las cláusulas que afectan a la reglamentación del contrato.

Mientras que la Sentencia del Tribunal Supremo 895/2011, de 30 de noviembre (NCJ063929), fundamento jurídico sexto, analiza el alcance de la exclusión del riesgo y la limitación o no de derechos del asegurado afirmando que «la solución expuesta por esta

---

<sup>2</sup> Como afirma nuestro Alto Tribunal en la Sentencia 273/2016, de 22 de abril (NCJ061164), «desde un punto de vista teórico, la distinción entre cláusulas de delimitación de cobertura y cláusulas limitativas es 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.

No obstante, como expresa la sentencia de esta Sala núm. 715/2013, de 25 de noviembre, 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».

Sala parte de considerar que al contrato se llega desde el conocimiento que el asegurado tiene del riesgo cubierto y de la prima, según la delimitación causal del riesgo y la suma asegurada con el que se da satisfacción al interés objetivo perseguido en el contrato por lo que resulta esencial para entender la distinción anterior comprobar si el asegurado tuvo un exacto conocimiento del riesgo cubierto».

La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 11 de septiembre de 2006 (rec. núm. 3260/1999 –NCJ044979–), del Pleno de la Sala, siguiendo la doctrina fijada en la Sentencia del Tribunal Supremo 961/2000, de 16 de octubre (rec. núm. 3125/1995), que declara que «la cláusula limitativa opera para restringir, condicionar o modificar el derecho del asegurado a la indemnización una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido, y la cláusula de exclusión de riesgo es la que especifica qué clase de ellos se ha constituido en objeto del contrato. Esta distinción ha sido aceptada por la jurisprudencia de esta Sala».

El propio Supremo en su Sentencia 273/2016, de 22 de abril (NCJ061164), explica que:

[esta sentencia] sienta una doctrina, recogida posteriormente en otras muchas resoluciones de esta Sala 1.<sup>a</sup> (verbigracia sentencias núm. 1051/2007, de 17 de octubre; y 598/2011, de 20 de julio), según la cual 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.

Otras sentencias posteriores, como la núm. 82/2012, de 5 de marzo, entienden 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).

Así pues, las cláusulas limitativas de derechos se dirigen a condicionar o modificar el derecho del asegurado y por tanto la indemnización, cuando el riesgo objeto del seguro se hubiere producido. Deben cumplir los requisitos formales previstos en el art. 3 LCS, de manera que deben ser destacadas de un modo especial y han de ser expresamente aceptadas por escrito; formalidades que resultan esenciales para comprobar que el asegurado tuvo un exacto conocimiento del riesgo cubierto (sentencias 268/2011, de 20 de abril; y 516/2009, de 15 de julio).

La jurisprudencia ha determinado, de forma práctica, el concepto de cláusula limitativa, referenciándolo al contenido natural del contrato, derivado, entre otros elementos, de las cláusulas identificadas por su carácter definidor, de las cláusulas particulares del contrato y del alcance típico o usual que corresponde a su objeto con arreglo a lo dispuesto en la ley o en la práctica aseguradora. El principio de transparencia, fundamento del régimen especial de las cláusulas limitativas, opera con especial intensidad respecto de las cláusulas introductorias o particulares.

Pero en la práctica esta distinción no es tan clara. Así, por ejemplo y por lo que interesa en el presente caso, hay cláusulas que por delimitar de forma sorprendente el riesgo se asimilan a las limitativas de derechos (STS 715/2013, de 25 de noviembre [NCJ058139]).

Las dificultades prácticas en la calificación de este tipo de cláusulas pueden apreciarse –entre otras– en la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña 47/2012, de 6 de febrero, y en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Albacete 57/2017, de 21 de febrero.

Mientras en la primera se afirma que «la cláusula que excluye los daños y perjuicios causados a terceros después de la entrega de los trabajos no es sino limitativa o cercenadora de una consecuencia natural del Seguro de Responsabilidad Civil (Contrato de Seguro Allianz Responsabilidad Civil), de que la Responsabilidad Civil de Explotación alcance también a los trabajos realizados y servicios prestados a terceros una vez acabados los mismos por el asegurado [...]»; en la segunda, el Tribunal *ad quem* sostiene justo lo contrario:

«Tras desestimar la excepción de prescripción alegada por la demandada, el Sr. Juez desestimó la demanda porque consideró aplicables los artículos 1.b.25 y 26 de la póliza que vincula a las partes, que establecen que son obligaciones no aseguradas "las derivadas de daños y perjuicios causados por productos después de la entrega una vez que el asegurado haya perdido el poder de disposición sobre los mismos" y "las derivadas de daños y perjuicios causados por trabajos realizados y servicios prestados a terceros, una vez acabados los mismos"», siendo así que la condena en la que la demandante basó sus pretensiones derivaba del mal funcionamiento de una instalación de aire acondicionado que se constató tiempo después de que la obra se terminó y entregó.

La Sentencia del Tribunal Supremo 76/2017, de 9 de febrero (NCJ062200), dispone que:

en relación al régimen especial de las cláusulas limitativas debe señalarse que, aunque el artículo 3 LCS establece que este tipo de cláusulas han de aparecer específicamente resaltadas, no obstante no especifica en qué ha de consistir dicho resalte. Por ello, en principio, es admisible cualquier procedimiento que cumpla el objetivo de que la cláusula limitativa no pase desapercibida para el asegurado.

La exigencia de que las cláusulas limitativas de derechos figuren «destacadas de modo especial», responde a la finalidad de que el asegurado tenga un conocimiento exacto del riesgo cubierto por la póliza. Lo importante es que las cláusulas limitativas deben permitir al asegurado comprender su significado y alcance para diferenciarlas de las que no tienen esa naturaleza (STS de pleno 402/2015, de 14 de julio).

Dicha Sentencia 402/2015, de 14 de julio (NCJ060369), compendia la jurisprudencia en la materia diciendo:

«Respecto a la exigencia de que las cláusulas limitativas deban ser "especialmente aceptadas por escrito", es un requisito que debe concurrir acumulativamente 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».

La doctrina jurisprudencial expuesta, llevada al caso objeto de enjuiciamiento, conduce a esta sala a concluir que la entidad aseguradora cumplió con las exigencias establecidas en el artículo 3 LCS para validez de las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado. En este sentido, con relación al requisito del especial resalte de la cláusula, debe tenerse en cuenta que, aparte de una llamada expresa a los riesgos excluidos que se realiza en las condiciones particulares, con relación al condicionado general, la cláusula controvertida (cláusula segunda, apartado «j» de las condiciones generales) viene suficientemente destacada en «negrita» a los efectos de que no pase desapercibida por el asegurado. A lo que también 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; que resulta directamente referenciado «enfermedades o trastornos ocasionados o desencadenados por el estrés».

Hemos de tener en cuenta el carácter tuitivo de la norma que resalta el Supremo de manera reiterada en su jurisprudencia, y así, a título de ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo 498/2016, de 19 de julio (NCJ061562), fundamento jurídico 6.4, indicando que «dado que toda la normativa de seguros está enfocada a su protección, resolviéndose a su favor las dudas interpretativas derivadas de una redacción del contrato o sus cláusulas oscura o confusa, la exigencia de transparencia contractual, al menos cuando la perfección del contrato está subordinada, como es el caso de los de adhesión, a un acto de voluntad por parte de solicitante, impone que el asegurador cumpla con el deber de poner en conocimiento del asegurado aquello que configura el objeto del seguro sobre el que va a prestar su consentimiento, lo que supone, en cuanto al riesgo, tanto posibilitar el conocimiento de las cláusulas delimitadoras del riesgo, como de aquellas que limitan sus derechos, con la precisión de que en este último caso ha de hacerse con la claridad y énfasis exigido por la ley, que impone que se recabe su aceptación especial».

Además, en el supuesto de pólizas colectivas en relación con el cumplimiento de lo estipulado en el artículo 3 de la LCS, la Sentencia del Tribunal Supremo 541/2016, de 14 septiembre (NCJ061658), en su fundamento jurídico 4.1, señala que:

a su vez, hemos de tener presente que la póliza de seguro objeto de litigio no fue individual, sino colectiva. Y en los seguros colectivos, no solo el tomador del seguro,

sino cada asegurado, debe tener conocimiento y aceptar especialmente las cláusulas limitativas de derechos en los términos del artículo 3 LCS (sentencia núm. 715/2013, de 25 de noviembre). Diferenciación entre seguros individuales y colectivos que fue tratada extensamente en la sentencia núm. 1058/2007, de 18 de octubre, al decir:

«En los seguros colectivos o de grupo no hay coincidencia entre el tomador del seguro y el asegurado porque la póliza se contrata con la aseguradora por aquel para facilitar la incorporación de quienes forman parte del grupo, unidos por alguna circunstancia ajena a la mera voluntad de asegurarse, los cuales manifiestan ordinariamente su voluntad de incorporarse mediante la firma de un boletín de adhesión y reciben una certificación individual expresiva de las condiciones del aseguramiento (STS 6 de abril de 2001, rec. 878/1996).

De acuerdo con el artículo 7 LCS, en los casos de distinción entre el tomador y el asegurado, las obligaciones y los deberes que derivan del contrato corresponden al tomador, salvo aquellos que por su naturaleza deban ser cumplidos por el asegurado. De este principio se infiere que la carga de información que pesa sobre el asegurador para cumplir con el principio de transparencia contractual está en relación con la posición que respectivamente ocupan en el contrato el tomador y el asegurado. Las exigencias formales que afectan a las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado impuestas por el artículo 3 LCS, entre las cuales figura la especial aceptación por parte de este, deben ser interpretadas en consonancia con este principio.

En los seguros colectivos, según se desprende de la jurisprudencia invocada (SSTS de 14 de junio de 1994 y 24 de junio de 1994), el tomador del seguro debe tener conocimiento y aceptar especialmente las cláusulas limitativas. Esta exigencia resulta adecuada a la posición del tomador del seguro, en cuanto al contratar contrae obligaciones como tal tomador, aunque el seguro tenga un carácter genérico y requiera para su perfección respecto de los distintos asegurados la declaración de voluntad individual en que consiste la adhesión.

Sin embargo, la exigencia de transparencia contractual, especialmente en lo que afecta a las cláusulas limitativas, exige que, al menos cuando la perfección del contrato está subordinada a un acto de voluntad por parte de solicitante, consistente en su adhesión al seguro colectivo, el asegurador cumpla con el deber de poner en conocimiento del asegurado dichas cláusulas limitativas con la claridad y énfasis exigido por la ley y recabe su aceptación especial, para lo cual constituye instrumento idóneo la solicitud de adhesión que se prevé para este tipo de seguros.

Así lo declara la STS 27 de julio de 2006, rec. 2294/1999, la cual, en un supuesto de seguro colectivo en que "los únicos documentos que fueron facilitados al demandante fueron el boletín de adhesión y el certificado de seguro", declara la imposibilidad de oponer al asegurado el contenido de las cláusulas delimitadoras del riesgo incluidas en las cláusulas generales de la póliza, "por cuanto a ellas ha de proyectarse la voluntad contractual, en la medida en que integran el objeto del contrato, y sobre ellas ha de recaer el consentimiento que lo perfecciona, lo que se resume en la necesidad de aceptación de las mismas previo su conocimiento".

Es menester, pues, que cuando la aseguradora interviene expidiendo un documento individual en favor del solicitante que se adhiere a un seguro colectivo y con ello presta su consentimiento para la perfección del contrato, haga constar en el expresado documento con suficiente claridad no solo la cobertura del seguro, sino también la existencia de cláusulas limitativas, con los requisitos formales exigidos por el artículo 3 LCS».

Ahora bien si como hemos visto, el seguro de responsabilidad civil debe cubrir las deudas tributarias contraídas por los administradores de una sociedad, en la medida en que estas no pueden excluirse por formar parte del ámbito natural de un contrato de seguro de responsabilidad de administradores y directivos, que no es otro que el de proteger su patrimonio personal frente a reclamaciones derivadas de actos incorrectos en su gestión societaria, como señala Bustos Lagos (2019, p. 4), conviene revisar las pólizas de responsabilidad civil pues hasta la fecha (Elguero Merino, 2017) la cobertura de la responsabilidad tributaria en la que pueden incurrir los administradores de una sociedad mercantil en aplicación del artículo 43.1 de la Ley general tributaria no era una cobertura básica, sino una extensión adicional de cobertura que suelen contemplar las pólizas de D&O.

Si bien, como acertadamente indica Badillo Arias (2019, p. 3), el Tribunal Supremo en este caso, como en otros, no ha entrado a valorar las cuestiones sustantivas de la responsabilidad civil, es decir, si la deuda tributaria debe entenderse como daño, y si hubiese entrado a valorar dicha cuestión el fallo de la sentencia debería haber sido distinto.

## Referencias bibliográficas

- Badillo Arias, J. A. (2019). El concepto de daño como elemento esencial de la R.C. *Revista de Responsabilidad Civil y Seguro*, Año 55, N. 3.
- Bustos Lago, J. M. (2019). La cláusula prevista en los seguros de D&O en virtud de la que se excluye la cobertura de la responsabilidad de los administradores resultante de normas administrativas es limitativa de derechos del asegurado, de manera que su eficacia exige la aceptación expresa por el tomador (Nota a la STS, Civil, 58/2019, de 29 de enero). *Dictamen 2/2019*. Fundación Inade.
- Elguero Merino, J. M. (2017). La responsabilidad civil del empresario y sus seguros. UDC, Pontevedra: Ed. EFI-Cátedra Fundación Inade.
- Guisasola Paredes, A. (2000). *Cláusulas limitativas de derechos y delimitadoras del riesgo en el contrato de seguro*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas.