

MESA REDONDA

"CLAIM MADE BASIS"

23 de Junio de 1.993

SALONES WINTERTHUR

Marques de Villamagna, 6, 8

Madrid

MESA REDONDA 23 JUNIO 1.993
"CLAIM MADE BASIS"

Lista de Participantes

NOMBRE	EMPRESA
D. Antonio Alcaraz Gerente de Riesgos	Caja M. Seg. Generales
Dña. Isabel Algarrada Jefe de Servicios Generales	ATT Microelectronica
Dña. Carmen Ruiz Ballesteros Gerente Legal	Lab. Beecham
D. Luis Basabe	Marsh & McLennan
Dña. Maria J. Becerra Ejecutiva de Cuentas de R. Civil	Gil & Carvajal
D. Mariano Blanco Div. Empresas	Winterthur
D. Eduardo Castillejo Director	Sedgwick James
D. Pablo Chamonro Responsabilidad de Empresas	Royal Insurance
D. Luis Docío	Marsh & McLennan
D. José Escudero	Winterthur
D. Aurelio Garzón	Marsh & McLennan
D. Andrés González	Marsh & McLennan
D. Francisco González González Jefe Dpto. Patrimoniales	Hannover Seguros España
D. Gonzalo Iturmendi Abogado	
D. Javier Lobera R. Civil	Telefónica de España, S.A.
D. Javier Marques Sanz Dotor. Comercial	Gotnaer Versicherungsbank
D. Santiago Martín Delegado General	Hannover Seguros España
D. Francisco Martínez Director	Fundación Mapfre Estudios

CLAUSULA CLAIM MADE BASIS
EN POLIZAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL

GONZALO ITURMENDI MORALES.

Abogado

I N D I C E

- 1.- Análisis de la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 20-03-91.
- 2.- Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de abril de 1.992.-
- 3.- Comentarios a la Sentencia del Tribunal Supremo de 24-04-91. Cobertura temporal del seguro de responsabilidad civil.
- 4.- Inaplicación de la doctrina del Tribunal Supremo a los contratos de seguro de responsabilidad civil de los denominados grandes riesgos.
- 5.- Recomendaciones desde el punto de vista asegurador.

1.2.1.- *El Procurador, Sr. Anzizu, formuló demanda de juicio declarativo ordinario de menor cuantía ante el JPI Barcelona núm. 10, en nombre y representación del Ilustre Colegio Oficial de Médicos de Barcelona, contra la entidad C. de Seguros, S. A., sobre reclamación de cantidad, y tras alegar los hechos y fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, solicitaba se dictara sentencia condenando a la demandada: 1) a asumir los siniestros que se le comuniquen acaecidos por actos médicos realizados durante la vigencia de la póliza de responsabilidad civil suscrita entre las partes, con independencia de la fecha en que se formulen las reclamaciones por los presuntos perjudicados, 2) a abonar las responsabilidades pecuniarias que surjan de tales siniestros,. 3) a abonar los gastos y honorarios que se devenguen por la defensa y representación de los asegurados. 4) a reintegrar al demandante las cantidades que haya pagado en procesos contra colegiados por responsabilidad civil en los siniestros rechazados y que se rechacen, 5) a reintegrar al Colegio demandante los gastos de defensa y representación relacionados con los procesos indicados, 6) a una indemnización complementaria del 20% por los siniestros indebidamente rechazados, y 7) pago de las costas del proceso.*

1.2.2.- *Admitida a trámite la demanda y emplazada la demandada C. de Seguros, S. A., contestó a la misma en su nombre y representación el Procurador Sr. Ranera, quien contestó a la misma en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, terminando con la solicitud de que se dictara sentencia desestimatoria de la demanda y al pago de las costas por la parte contraria.*

1.2.3.- *Convocadas las partes a la comparecencia establecida en el art. 691 LEC, ésta se celebró el día señalado, con asistencia de las partes sin avenencia.*

1.2.4.- *Recibido el pleito a prueba se practicó la propuesta por las partes fue declarada pertinente.*

1.2.5.- Unidas a los autos las pruebas practicadas, se convocó a las partes a comparecencia poniéndolas, mientras tanto, las pruebas de manifiesto en secretaría para que hicieran un resumen de las mismas, lo que verificaron en tiempo y forma, quedando los autos en poder del Sr. Juez para dictar sentencia.

1.2.6.- El JPI Barcelona núm. 10, dictó S 9 May. 1988, cuya parte dispositiva es como sigue: "Fallo: Que desestimando, como desestimo, la demanda interpuesta por Colegio Oficial de Médicos de Barcelona, debo absolver y absuelvo a C. de Seguros, S. A., de las pretensiones en su contra formuladas con imposición de las costas del proceso a la parte demandante .

1.2.7.- Interpuesto recurso de apelación ante la Sala Civil de la entonces AT Barcelona, por la representación del Colegio Oficial de Médicos de Barcelona, dicha Sala dictó S 19 Ene. 1989, cuyo fallo literal es como sigue: "Se confirma la sentencia dictada por el JPI Barcelona núm. 10, en autos de juicio declarativo de menor cuantía a que se contrae el presente rollo y cuyo fallo se transcribe en los antecedentes de hecho, imponiendo a la apelante las costas de esta alzada."

1.2.8.- Posteriormente se interpuso recurso de casación ante la Sala Primera del Tribunal Supremo, cuya Sentencia es la que ahora analizamos.

1.2.9.- Dado su interés, a continuación transcribimos en su integridad los fundamentos de derecho de la Sentencia.

Primero: Como cuestión previa al examen y decisión de los motivos en que la entidad recurrente Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia fundamenta el recurso de casación de que se trata, es de tener en cuenta que todos ellos giran sobre el alcance y efectos que haya de merecer la cláusula 11 referente a las condiciones particulares del contrato de seguro en cuestión concertado en su día entre dicha entidad médica y la entidad

aseguradora C. de Seguros, S. A., en la que se establece que la Compañía garantiza a los Sres. Médicos Asegurados, hasta los límites señalados en el presente contrato, el pago de las indemnizaciones a que por cualquier reclamación o reclamaciones inherentes a la práctica profesional de médico se le formulen al Sr. Asegurado durante el período de vigencia de la póliza, en razón a cualquier imprudencia, error y/o omisión involuntaria, por virtud de los que resultare civil y legalmente responsable frente a terceros , así como que la cobertura otorgada bajo esta póliza alcanza a aquellas reclamaciones por hechos ocurridos estando en vigor el contrato, siempre que unos y otros sean puestos en conocimiento de la Compañía dentro del período de vigencia de la póliza y que como aplicación del artículo 11 de las Condiciones Generales se establece que si durante la vigencia de la póliza, ocurriera cualquier hecho que pudiera dar lugar a una reclamación posterior de los amparados bajo los términos de la póliza contra el Sr. Asegurado y éste lo hubiese puesto en conocimiento de la Compañía, en los plazos previstos, cualquier reclamación hecha posteriormente respecto a cualquier acto de imprudencia, error u omisión involuntaria, será aceptada bajo los términos y condiciones de la póliza, con extensión del seguro a la responsabilidad civil que pudiere corresponder al Asegurado en su condición de Empresario por los actos y/o omisiones de personas contratadas por él para asistirle en su práctica privada en concepto de ayudantes, enfermeras o señoritas de recepción, así como la responsabilidad civil a la cual estén expuestos dichos empleados en el ejercicio de su actividad profesional al servicio del Asegur .

Segundo: En determinación de dicho alcance y efectos de la indicada cláusula 11 referente a las condiciones particulares del contrato de seguro de que se deja hecho mención, la Sala sentenciadora de instancia, acogiendo igual tesis sostenida por el JPI, llega a la solución desestimatoria de la demanda que rige los autos motivadores de este recurso, formulada por la invocada entidad Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia, por entender, en definitiva, que la póliza de seguros objeto de controversia no

alcanzaba a hechos que aun habiéndose producido durante la vigencia de dicha póliza no hubieren sido puestos en conocimiento de la Compañía aseguradora, con independencia de que la reclamación del afectado por el hecho se hubiere efectuado durante o después de la vigencia de la tan mentada póliza; y contra el acuerdo desestimatorio de la expresada demanda formula la tan citada entidad Colegio Médico Oficial de Barcelona y Provincia recurso de casación, con base en nueve motivos, los ocho primeros formulados al amparo del art. 1692.5 LEC, y respectivamente fundamentados en infracción del art. 1281 CC, del art. 3.º LCS, del art. 73 de la misma Ley, de la doctrina legal contenida en TS 1.º SS 16 Dic. 1969 y 11 Mar. 1987, nuevamente del art. 3.º del citado ordenamiento de seguro, aunque por distinto particular, del art. 16 de igual ordenamiento, del art. 2 LCS, así como la Disposición Transitoria de la misma; y el noveno, al amparo del art. 1692.3 LEC, por pretendida incongruencia y consiguiente infracción del art. 359 Ley de Trámites Civiles.

Tercero: Procede estimar los indicados motivos primero, segundo, tercero, quinto, sexto, séptimo y octavo, en que viene fundamentado el recurso en cuestión, puesto que al prevenir el art. 73 LCS 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 de 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 conforme a derecho,

claramente está poniendo de manifiesto que el legislador español, en materia de responsabilidad civil, de entre los sistemas determinantes de indemnización de su hecho motivador, de la reclamación, o de ambos, ha optado simplemente por el hecho motivador, que en esencia es el riesgo del nacimiento, es decir, del acto médico que resultare equivocado, que es, en definitiva, lo que constituye el siniestro y comporta en consecuencia la obligación de indemnizar, de tal modo que esta surge meramente de aquél, que es consecuencia del acto médico culposo, y todo ello con independencia

de la fecha en que el perjudicado por tal acto formule su reclamación y, por tanto, de que la puesta en conocimiento se produzca con posterioridad a la vigencia de la póliza, sólo legalmente condicionado al plazo de 7 días, o en el mayor expresamente convenido por asegurador y asegurado, de conformidad con lo prevenido en el art. 16 LCS, porque lo contrario dejaría fuera del ámbito responsabilizador contratado siniestros comprendidos dentro de la cobertura del riesgo contratado, cual sería actos médicos cuya consecuencia culposa, en virtud de su naturaleza y características, no pudieran ser revelados hasta tiempo después que tales actos hubieran sido llevados a cabo y que consiguientemente se hubieran puesto de manifiesto con posterioridad a la vigencia de la póliza, y en cuyo momento era cuando podía formularse reclamación por el afectado y ser puesto en conocimiento por la entidad asegurada, creándose con ello una alteración al criterio legal establecido por el aludido art. 73 LCS, de imperativo cumplimiento según lo normado en el art. 2.º de la misma Ley, y de aplicación a tenor de su Disposición Transitoria, dejándose de cubrir un período de siniestro no obstante haberse pagado una prima, y dándose con ello incumplimiento al esencial principio de reciprocidad reconocido en el art. 1 LCS tan citada, por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima, para el caso de que produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta, u otras prestaciones convenidas; y sin que a ello obste la circunstancia de que en el contrato en cuestión se hubiese incluido entre sus condiciones particulares que el hecho considerado dañoso haya de comunicarse dentro del plazo de vigencia, bien la reclamación por el sujeto que resulta perjudicado por dicho hecho haya reclamado tanto antes como después del período de vigencia, dado que, como queda anteriormente expuesto, tales hechos, en cuanto derivados de una actividad médica, pueden no estar manifiestos, ni en consecuencia conocidos, hasta transcurrido algún tiempo después de llevada a cabo, singularmente al apreciar las consecuencias posteriores a dicha actividad, que puede ser después de la vigencia de la póliza, e incluso en días próximos anteriores, sin normal posibilidad de apreciar durante el tiempo que faltare anomalía alguna en el acto médico realizado, lo

que conduce a que la condicionante de que la responsabilidad civil de la Compañía aseguradora sólo se produjo en el supuesto de que el evento reclamado como dañoso, por consecuencia de la actividad profesional médica o de las personas por las que el seguro se responsabiliza, haya sido puesto en conocimiento de la Compañía aseguradora dentro del período en que estuviese en vigencia la póliza, aunque el hecho determinante de la responsabilidad se hubiese producido dentro del período de tiempo de esa vigencia de la póliza, es significativo, en realidad, de una cláusula lesiva para la entidad asegurada Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia, y como de tal índole ineficaz, con el consiguiente efecto de nulidad que comporta, habida cuenta que, según expresamente previene el art. 3 LCS, las condiciones de ésta en ningún caso podrán tener carácter lesivo para los asegurados, y por efecto de obligatoriedad que con relación a tal precepto emana del art. 2 de aquella Ley, y cuyo carácter imperativo desplaza y desvirtúa el principio, que hasta su entrada en vigor existía, de que la póliza era norma fundamental para regular las relaciones entre las partes, pues que en el nuevo ordenamiento jurídico creado por la vigente Ley de Seguro, se viene a proclamar, como ya venía haciéndolo esta Sala, que el contrato del Seguro, por enmarcar normalmente dentro de los de adhesión, en cuanto el asegurado, también normalmente, se somete a condiciones preconstituidas por el asegurador, no admite interpretaciones, ni alcances, ni efectos, que pugnen con el sentido favorable y proteccionista del asegurado, que indudablemente ha de observarse al proceder a la exigencia de la normativa paccionada o legal, y cuya protección quedaría frustrada en el presente caso de dar efecto a la indicada condición especial de la póliza sometida al actual debate jurídico de limitar los efectos indemnizatorios de un hecho acaecido durante el tiempo de vigencia de la póliza no hubiese sido puesto en conocimiento de la Compañía aseguradora también durante ese período de temporal vigencia de la póliza, dado que, una vez más sea dicho, con la aplicación de esa condicionante quedarían excluidos hechos responsabilizadores que, habiendo nacido durante la vigencia de la póliza, no se manifestaren, ni fueren en consecuencia conocidos durante ese período de vigencia, sino después de cesada ésta y, por tanto, sin posibilidad de poner en conocimiento de la

aseguradora el hecho generador de la responsabilidad reclamada dentro del referido periodo de vigencia, pues va contra las más puras esencias de la lógica el poner en conocimiento de la aseguradora el evento dañoso generante de responsabilidad cuando aquél todavía no se ha manifestado y, por tanto, no es conocido.

Cuarto: La acogida de los motivos primero, segundo, tercero, quinto, sexto, séptimo y octavo, que se deduce de lo expuesto en el precedente fundamento de Derecho, siempre haría innecesario el examen de los motivos cuarto y noveno, que de serlo determinarían su no acogida, pero sin trascendencia en orden a la estimación del recurso de casación interpuesto por la entidad Colegio Oficial de Médicos de Barcelona contra la sentencia de que se trata; de una parte, porque las SS 16 Nov. 1969 y 11 Mar 1987 en que dicho cuarto motivo viene fundamentado, no son rigurosamente aplicables al presente caso, dado que parten de apreciaciones fácticas en que no existía la cláusula condicionante de tener que comunicar al asegurador el hecho determinante de responsabilidad dentro de la vigencia de la póliza; y en lo que se contrae al motivo noveno, fundamentado por la recurrente en pretendida incongruencia de la sentencia recurrida y consiguiente infracción del art. 359 LEC, en cuanto dicha sentencia hace referencia en alguno de sus fundamentos de Derecho a que la demanda entablada y que ha dado origen al juicio en cuestión, constituye por un lado una pretensión de condena de futuro y por otro a medio de ella se formula una simple encuesta, tratando de satisfacer curiosidad doctrinal ajena al conflicto de intereses, es lo cierto que cualquiera que sea la apreciación subjetiva y objetiva que puedan merecer esas apreciaciones dogmáticas que contiene la mencionada resolución impugnada, considerables con mero alcance obiter dictum, no cabe olvidar que la referida demanda contiene en su súplica, en contra de lo apreciado por la mencionada entidad recurrente, y aprecia la sala sentenciadora de instancia en aquella manifestación obiter dictum, no mera condena de futuro y simples encuestas tendentes a satisfacer curiosidades doctrinales, sino determinadas pretensiones concretadas al alcance y efectos del contrato de seguro en cuestión, reflejadas en el primero de los pedimentos de la súplica de la referida demanda

CLÁUSULA CLAIM MADE BASIS EN POLIZAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL

iniciadora del juicio planteado, encaminado a la declaración de condena a la demandada, ahora recurrida, C. de Seguros, S. A. a asumir la cobertura de todos los siniestros que se le comuniquen acaecidos por actos médicos realizados durante la vigencia de la póliza de Responsabilidad Civil suscrita por el Colegio Oficial de Médicos de Barcelona como firmador y la demandada como asegurador, con independencia de la fecha en que se formulen las reclamaciones por los presuntos perjudicados y a cuyo pronunciamiento vienen supeditados, al ser consecuencia de él, los demás solicitados en la referida súplica, lo que al haber sido rechazado por la sentencia objeto de este recurso, que en cuanto confirma la dictada en fase procesal de primera instancia, desestimatoria de la tan citada demanda interpuesta por dicho Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia, con absolución de C. de Seguros, S. A., de las pretensiones en su contra viabilidad de la incongruencia alegada como base del motivo noveno que ahora se considera, ya que como tiene reiteradamente declarado esta Sala, y de ello son claro y específico exponente las SS 22 Mar., 10 May. y 17 Jun. 1986, 11 y 25 Jun. y 3 Nov. 1987 y 10 Nov. 1988, entre otras, la incongruencia se produce cuando existe discrepancia entre lo pedido y lo acordado, lo que no ha sucedido en el presente caso, en que al ser desestimada la demanda, con absolución de la demandada, se cumple con la exigencia, generante de congruencia, de guardar acomodo el fallo de la sentencia con las pretensiones que constituyen el objeto del proceso proyectado en las súplicas de los escritos que lo rigen, y puesto que, como ponen de manifiesto dichas SS 10 y 17 Jun. 1986 y 11 y 25 Jun. 1987, al hacer referencia la congruencia a la necesidad de que entre la parte dispositiva de la resolución judicial y las pretensiones oportunamente deducidas por los contendientes existen la máxima concordancia y relación, sin embargo, esa vigencia no alcanza a los razonamientos alegados por las partes al órgano judicial.

Quinto: En consecuencia, por acogida de los mencionados motivos primero, segundo, tercero, quinto, sexto, séptimo y octavo en que la entidad recurrente Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia fundamenta el recurso de casación de que se trata, y

como consecuencia de los razonamientos que con relación a dichos motivos se consignan en el precedente fundamento de Derecho tercero, que aquí se da por reproducido, a los fines prevenidos en el art. 1715.3 LEC, procede estimar la mencionada demanda, con declaración de los pronunciamientos contenidos en los pedimentos 1.º a 6.º, inclusive, de su suplica.

1.2.10.- Termina la Sentencia en su último fundamento de derecho imponiendo las costas a la entidad demandada C. de Seguros, S. A., las causadas en fase procesal de primera instancia, al ser totalmente rechazadas sus pretensiones, de conformidad con lo prevenido en el art. 523.1 LEC; en orden a las producidas en segunda instancia, no es de hacer especial declaración sobre ellas, al producirse la revocación de la sentencia de primera instancia, a tenor de lo prevenido, a sensu contrario, en el art. 710.2 LEC; y en lo referente a las del recurso de casación, cada parte satisfará las suyas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 1715.4.1 LEC; y con devolución a la entidad recurrente del depósito constituido.

1.2.11.- Finalmente transcribimos íntegramente el fallo de la Sentencia, donde se resume el resultado final de la litis:

Se estima, por acogida de los motivos primero, segundo, tercero, quinto, sexto, séptimo y octavo, en que se fundamenta, el recurso de casación interpuesto por el Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia, contra la S 19 Ene. 1989 dictada por la entonces Sala 3.ª Civil de la también entonces AT Barcelona, en las actuaciones de que se trata y, en consecuencia, estimando la demanda interpuesta por dicho Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia contra la Entidad Mercantil Aseguradora C. de Seguros, S. A., condenamos a ésta por incumplimiento del contrato de seguro resultante de la adaptación ex lege en los términos de la L 50/1980 instrumentado en póliza de Seguro Colectivo de Responsabilidad Civil emitida por dicha condenando a la demandada a:

1.º *Asumir la cobertura de todos los siniestros que se le comuniquen acaecidos por actos médicos realizados durante la vigencia de la póliza de Responsabilidad Civil suscrita por el Colegio Oficial de Médicos de Barcelona como tomador y la demandada como asegurador, con independencia de la fecha en que se formulen las reclamaciones por los presuntos perjudicados.*

2.º *A abonar las responsabilidades pecuniarias que surjan de tales siniestros, con inclusión de las indemnizaciones que se acuerden para los perjudicados, de las fianzas que a los asegurados se impongan tanto personales como de aseguramiento de responsabilidades pecuniarias, y de las costas judiciales caso de que les sean impuestas a los asegurados, calculando todo ello de acuerdo con las resoluciones en que tales conceptos se impongan.*

3.º *A abonar los gastos y honorarios que se devenguen por la defensa y representación causídica de los asegurados frente a las reclamaciones dimanantes de los siniestros rechazados y que se reclamen.*

4.º *A reintegrar al Colegio Oficial de Médicos de Barcelona las cantidades que se hayan abonado por indemnizaciones, fianzas de toda índole y costas procesales, acordadas en los procesos indicados contra médicos por los siniestros rechazados y que se reclamen.*

5.º *A reintegrar al Colegio Oficial de Médicos de Barcelona las cantidades que haya abonado en concepto de Honorarios, Derechos y Suplidos de la defensa y representación causídica de los asegurados frente a las reclamaciones dimanantes de los siniestros rechazados y que se reclamen, calculados de acuerdo con su arancel en lo que a Procuradores de Tribunales se refiere y de acuerdo con los Honorarios del Il.º Colegio de Abogados en cuanto a defensa.*

6.º *A indemnizar al Colegio Oficial de Médicos de Barcelona en la cantidad y forma establecida en el art. 20 L 50/1980 mediante incremento de un 20% sobre las cantidades que aquél haya debido abonar por los siniestros rechazados y que se reclaman.*

Se imponen a la referida entidad C. de Seguros, S. A., las costas procesales causadas en la fase procesal de primera instancia; no hacemos especial declaración en cuanto a las producidas en la fase procesal de segunda instancia; y en lo referente a las del recurso de casación, cada parte satisfará las suyas; y con devolución a la entidad recurrente Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia del depósito constituido; y remítase testimonio de esta sentencia al TSJ Cataluña, a los efectos procedentes, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

1.2.12.- El hecho motivador como elemento determinante de la cobertura temporal de la póliza. La Sentencia es concluyente al respecto al declarar que, de lo dispuesto en el art. 73 LCS se pone de manifiesto que el legislador español, en materia de responsabilidad civil, ha optado por el sistema de indemnización del hecho motivador, que en esencia es el riesgo de nacimiento en el caso, alcance de una cláusula referente a las condiciones particulares del contrato de seguro litigioso concertado entre el Colegio de Médicos recurrente y la entidad aseguradora demandada, es decir, del acto médico que resultare equivocado, que es en definitiva lo que constituye el siniestro y comporta la obligación de indemnizar, y ello con independencia de la fecha en que el perjudicado por tal acto formule la reclamación y, por tanto, de que la puesta en conocimiento se produzca con posterioridad a la vigencia de la póliza, condicionado únicamente al plazo de 7 días o en el mayor expresamente convenido por el asegurador y asegurado art. 16 LCS, porque lo contrario, como establece la cláusula controvertida, dejaría fuera del ámbito responsabilizador contratado siniestros comprendidos dentro del ámbito de cobertura del contrato, como serían actos médicos cuya consecuencia culposa, en virtud de su naturaleza y características, no pudieran ser revelados hasta tiempo después de que tales actos hubieran sido llevados a cabo y que, consiguientemente, se hubieran puesto de manifiesto con posterioridad a la vigencia de la póliza, creándose con ello una alteración del criterio legal establecido por el citado art. 73 LCS, de imperativo cumplimiento, siendo así que tal condicionante constituye una cláusula lesiva para la entidad aseguradora Colegio Oficial de Médicos y, por tanto, ineficaz, con el consiguiente efec

1.2.13. *Nulidad de la cláusula "claim made". De la Sentencia cabe deducirse que la mencionada cláusula es nula al contradecir un precepto, cual es el artículo 73 de la LCS, de obligado cumplimiento, a tenor del artículo 2 de la LCS.*

1.2.14.- *La reclamación es un elemento fundamental para conseguir la reparación del daño, sin embargo, a tenor de la Sentencia que comentamos, a partir del acto médico es indiferente el momento de la reclamación, ello sin perjuicio de que la misma se verifique dentro de los límites del artículo 16 de la LCS y de los plazos legales de prescripción.*

1.2.15.- *La cláusula "claim made", en virtud de la Sentencia objeto de comentario, es contraria al principio de reciprocidad recogido en el artículo 1 de la LCS. A ésta tesis se llega de la estricta aplicación de la doctrina contenida en la Sentencia. Ahora bien, cabe reseñar al respecto que existen opiniones contrarias, como la de Munchener Ruck, reflejada en su publicación de julio de 1.991: "Por otro lado, la alusión al principio de reciprocidad, siendo en si, con carácter general, correcta, puede, en el caso concreto, ser de aplicación dudosa, ya que el Tribunal no ha dispuesto de elementos suficientes, para saber si la prima cobrada era o no suficiente para el alcance dado a posteriori por la sentencia." En suma, lo que quiere decir este criterio es que sin un análisis exhaustivo de los componentes de la prima no debería ser posible hablar de ruptura del principio de reciprocidad.*

2.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 23 DE ABRIL DE 1.992.

La Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de fecha 23 de abril de 1.992, en la que fué ponente el Magistrado Sr. Gullón Ballesteros (recurso de casación número 509/90) es plenamente coincidente con la comentada en el apartado anterior de 20 de marzo de 1.991. Es más, llega no sólo llega a citar a la referida Sentencia, sino que además se da la circunstancia de que la Compañía de Seguros condenada es la misma que en el caso anterior, tratándose de la misma póliza de seguros.

En consecuencia, damos por reproducido lo dicho con anterioridad, no sin antes llamar la atención en el hecho significativo de la posible consagración de la doctrina del Tribunal Supremo, respecto de las tesis jurídicas que contienen ambas Sentencias.

El texto de la Sentencia de 23 de abril de 1.992, se acompaña como anexo al presente comentario a fin de evitar inútiles repeticiones.

3.- COMENTARIOS A LA S.T.S. DE 24-4-91. COBERTURA TEMPORAL DEL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL.-

3.1.- Como cuestión previa y para la mejor comprensión del alcance de esta Sentencia, nos interesa exponer brevemente sus antecedentes de hecho.-

Don Salvador M. M., en representación y como Presidente de la Comunidad de Propletrarios de un edificio, formuló demanda de menor cuantía sobre reclamación de cantidad, ante el Juzgado de Primera Instancia nº1 de Almería, por indemnización por las reparaciones en dicho edificio y otros extremos, contra D. Miguel R. G., D. Jose María R. G. y otros, así como contra "LA UNION Y EL FENIX ESPAÑOL, S.A.", "UNION IBEROAMERICANA, S.A." y "ASOCIACION DE SEGUROS MUTUOS DE ARQUITECTOS SUPERIORES, ASESMAS".

El Juez dictó sentencia, estimando parcialmente la demanda y condenando a D. Miguel R. G. y otros y a "LA UNION Y EL FENIX ESPAÑOL, S.A." todos solidariamente, a la mayor parte de pedimentos suplicados en la demanda.

Los demandados condenados apelaron la anterior resolución y la Sala 1ª de la Audiencia Territorial de Granada, desestimó el recurso.

"LA UNION Y EL FENIX ESPAÑOL, S.A." interpuso recurso de casación, declarando el Tribunal Supremo no haber lugar al recurso.

En el fondo de este recurso se trata de determinar cuál de las dos Compañías aseguradoras viene obligada a responder del compromiso indemnizatorio, teniendo en cuenta que los daños se produjeron antes de la vigencia de las pólizas concertadas, sucesivamente, con ambas. La sentencia impugnada declaraba que

correspondía la obligación indemnizatoria a "LA UNION Y EL FENIX, S.A.", por ser la Compañía cuyo contrato tenía efectividad al tiempo de la reclamación.

3.2.- Fundamentos de Derecho.-

El Tribunal Supremo basa su sentencia en un único fundamento de Derecho, ya que estima que los dos motivos que conforman el recurso están orientados al mismo fin: determinar cuál de las dos Compañías aseguradoras viene obligada a indemnizar; y que a lo que se refieren realmente, tanto el primer motivo como el segundo, es a la interpretación contractual. Por estas razones trata ambas alegaciones de un modo conjunto.

La sentencia impugnada declara ser aplicable en el presente caso, como ley fundamental, la voluntad contractual de las partes, plasmada en las cláusulas de las pólizas de los contratos de seguro, cuya interpretación habrá de indicar a quién corresponde la obligación indemnizatoria, respecto a las responsabilidades contraídas por el arquitecto asegurado.

En el contrato celebrado con "UNION IBEROAMERICANA, S.A." se convino que la Compañía respondería "de aquellas reclamaciones que se hagan estando en vigor el presente contrato, siempre que las mismas sean puestas en conocimiento de la Compañía dentro del periodo de vigencia del mismo, y siempre que no se pueda demostrar que el arquitecto ya tenía conocimiento de la reclamación antes de la entrada en vigor del presente contrato".

En el contrato celebrado después con la otra aseguradora "LA UNION Y EL FENIX ESPAÑOL, S.A.", se estableció: "se responderá de los siniestros que se produzcan en obras realizadas con anterioridad a la vigencia del contrato, siempre que expresamente no conste que el arquitecto asegurado tuvo en su día notificación expresa de la existencia de dicha reclamación en la póliza y que la reclamación se produzca durante la vigencia del contrato".

Está reconocido que los daños discutidos en esta litis se produjeron antes de la vigencia de las pólizas concertadas con ambas aseguradoras. El problema queda reducido a determinar que el acto concreto de la reclamación indemnizatoria, no llegó a tener lugar durante la efectividad del contrato existente con "UNION IBEROAMERICANA, S.A.", ocurriendo esta reclamación después de este período, estando ya vigente la póliza del seguro celebrado posteriormente con "LA UNION Y EL FENIX ESPAÑOL, S.A.". Por lo que la sentencia recurrida llega a la conclusión de que corresponde en este caso el pago de la suma reclamada a "LA UNION Y EL FENIX ESPAÑOL, S.A.".

"LA UNION IBEROAMERICANA, S.A." hace constar en la condición particular 13 de su póliza que: "el plazo para comunicar el siniestro a la Compañía comenzará a contarse a partir de la fecha en que el arquitecto asegurado tenga conocimiento fehaciente del mismo". "LA UNION Y EL FENIX ESPAÑOL, S.A.", por su parte, hace así mismo figurar en sus contratos la siguiente cláusula: "el plazo para comunicar el siniestro a la Compañía comenzará a contarse a partir de la fecha en que el arquitecto asegurado tenga conocimiento fehaciente en requerimiento por el posible perjudicado, o de que se le sigue procedimiento judicial" (cláusula 8ª).

A la vista de ambas exigencias contractuales, resulta evidente que la fehaciencia de la reclamación, o la existencia del procedimiento judicial, no llega a conocimiento del arquitecto asegurado hasta fechas posteriores a cuando empieza a regir la póliza de "LA UNION Y EL FENIX ESPAÑOL, S.A.". Esta es la interpretación que hace el Tribunal Supremo de las cláusulas contractuales, y que coincide con la que figura en la sentencia recurrida; conclusión a la que debe unirse la absoluta falta de prueba, en lo que respecta al posible conocimiento anterior que el arquitecto pudiera tener de la existencia de la reclamación.

La Sentencia rechaza todos los motivos del recurso, indicando que procede la desestimación del mismo en su integridad, con la preceptiva condena en costas de la parte recurrente, y la pérdida del depósito constituido (art. 1.715 de la L.E.C.).

3.3.- Alcance de esta sentencia.-

A.- Carácter lesivo de la cláusula conocida como "claim made".-

Fundamentalmente lo que viene a decir el Tribunal Supremo en las sentencias de 20-3-91 y 23-4-92, es la declaración de nulidad de la cláusula que excluya la cobertura de los hechos dañosos que no sean comunicados a la Compañía dentro del período de vigencia de la póliza, aunque hayan sido causados dentro de dicho período. Por lo que la entidad aseguradora no puede oponer dicha condición particular pactada, a la reclamación de los perjudicados, pues pugna frontalmente con el art. 73 de la L.C.S., según el cual el seguro de responsabilidad civil cubre el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero, riesgo que no se produce por la reclamación de éste, sino por la realización de la acción u omisión causante del daño.

Si se admitiese esta cláusula contenida en condición particular, se dejaría de cubrir un período de siniestro, no obstante haberse pagado una prima, incumpléndose el principio de reciprocidad reconocido en el art 1 de la L.C.S., por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar el daño producido al asegurado, dentro de los límites pactados.

B.- ¿Contradice la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de Abril de 1.991 que estamos analizando, la doctrina de este mismo Tribunal, contenida en sus sentencias de 20 de Marzo de 1.991 y 23 de Abril de 1.992 ?.-

La respuesta tiene que ser negativa, ya que si bien en las sentencias de 20-3-91 y 23-4-92 se vienen a resolver unos supuestos que se pueden considerar como análogos, en la sentencia de 24-4-91 se trata de un supuesto diferente.

En efecto, en las dos primeras sentencias mencionadas, se trataba de la obligación indemnizatoria de la Compañía aseguradora, en virtud de un contrato de seguro de responsabilidad civil, suscrito, en ambos casos, por "CENTRAL DE SEGUROS, S.A." y el Colegio de Médicos de Barcelona. La póliza garantizaba a los Médicos del Colegio Oficial de Barcelona "hasta los límites señalados en el presente contrato, el pago de las indemnizaciones que por cualquier reclamación o reclamaciones inherentes de la práctica profesional de médico, se le formulen al Sr. Asegurado durante el periodo de vigencia de la póliza, en razón a cualquier imprudencia, error y/o omisión involuntaria, por virtud de lo que resulte civil y legalmente responsable frente a terceros. La cobertura otorgada bajo esta póliza alcanza a aquellas reclamaciones por hechos estando en vigor el contrato, siempre cuando unas y otros sean puestos en conocimiento dentro del plazo de vigencia de esta póliza."

Dicha cláusula, como ya hemos visto en el apartado A del presente comentario, fue declarada por el Tribunal Supremo, en ambas sentencias, lesiva para el asegurado y por tanto nula.

Sin embargo, en la sentencia de 24-4-91, aunque se trata también de un seguro de responsabilidad civil, el supuesto que se debate es distinto, porque en este último caso, como ya hemos visto al principio de este comentario, por una parte el asegurado suscribió dos contratos, sucesivos en el tiempo, con dos Compañías distintas que le garantizaban la responsabilidad por todas aquellas reclamaciones que se le hicieran estando en vigor la póliza, siempre que no se pueda demostrar que el asegurado tenía ya conocimiento de la reclamación antes de la entrada en vigor del contrato. Y por otra parte, los daños se produjeron antes de la celebración de los dos contratos. Pero como la reclamación, por la que el asegurado tuvo conocimiento fehaciente del siniestro, se efectuó durante la vigencia del segundo contrato, le correspondió a la segunda de las Compañías aseguradoras la obligación de indemnizar.

En definitiva, en las dos primeras sentencias se trata de un hecho causante producido durante la vigencia de la póliza, pero reclamado, al tener conocimiento del mismo, cuando ya había cesado su vigencia. En la sentencia de 24 de Abril de 1.991, el hecho causante se produce antes de la vigencia de las pólizas, pero su conocimiento y consiguiente reclamación se producen durante la vigencia de la segunda de las pólizas.

En las dos primeras sentencias se cumple el requisito contractual de que el daño se hubiera producido durante la vigencia de la póliza, sin embargo no se cumple el requisito de que su reclamación se hiciese también dentro del período de vigencia de la misma, pero el Tribunal Supremo considera este condicionante nulo por ser lesivo para el asegurado, ya que no se tuvo un conocimiento objetivo y concreto de los daños hasta fechas después de la vigencia del contrato.

En la sentencia de 24-4-91 se cumple el requisito de que la reclamación se hiciese durante la vigencia de un contrato, independientemente de que el hecho causante del daño se hubiera realizado antes de dicha vigencia. Por lo que, en todo caso, lo más que se le podría oponer a este contrato sería que era beneficioso para el asegurado y lesivo para el asegurador, lo cual es indiferente para nuestra L.C.S. que en su art. 2º considera válidas las cláusulas contractuales que sean más beneficiosas para el asegurado.

C.- El problema del ámbito de la cobertura temporal del contrato de seguro de responsabilidad civil en nuestro ordenamiento.-

La L.C.S. regula en los artículos 73 a 76, ambos inclusive el contrato de seguro de responsabilidad civil, pero no nos dice nada respecto a su cobertura temporal. Habrá que recurrir, por tanto, al Título Primero de dicha Ley que contiene normas aplicables a todas las modalidades del contrato de seguro. Nos encontramos en este Título, con el artículo 8º que al establecer las indicaciones

CLASULA CLAIM MADE BASIS EN POLIZAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL

mínimas que debe contener todo contrato de seguro, en su apartado 8 dice: "Duración del contrato, con expresión del día y la hora en que comienzan y terminan sus efectos." Por otra parte, el artículo 22ª regula la duración del contrato de la siguiente forma: "será determinada en la póliza, la cual no podrá fijar un plazo superior a diez años, pudiendo establecerse que se prorrogue una o más veces por un periodo no superior a un año cada vez."

Poco nos dicen estos preceptos, porque a lo que se refieren es a la duración del contrato, a cuándo empieza y cuándo termina, pero no a la cobertura del contrato durante esa vigencia. Es decir, en la póliza es preceptivo fijar el momento en que empieza su vigencia y el momento en que termina, pero esto no resuelve el problema de la determinación de a partir de qué momento surge para el asegurador la obligación de indemnizar.

En la técnica aseguradora son varios los sistemas aceptados universalmente como respuesta a este problema, fundamentalmente hay que destacar: Los que se basan en la idea del hecho causante, los que se basan en la reclamación y los sistemas mixtos que se basan en ambos criterios.

Conforme a la L.C.S., serán los contratantes los que fijen uno u otro criterio, o ambos a la vez, pero siempre que no establezcan cláusulas que sean lesivas para el asegurado. Y en caso de que surja disputa, serán los Tribunales los que determinen el carácter lesivo o no para el asegurado de las mismas. Tal es el sentido que entendemos debe darse al artículo 73 de la L.C.S., cuando establece que el asegurado queda obligado "dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato".

4.- INAPLICACION DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO A LOS CONTRATOS DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS DENOMINADOS GRANDES RIESGOS.

De la correcta aplicación del artículo 3 de la Ley 21/90, de 19 de diciembre, que modificó el artículo 44 de la LCS, en relación con los artículos 52 y 53 de la citada Ley 21/90, así como de la adición a la Ley 33/84, de 2 de agosto (contenida en la susodicha Ley 21/90), en la Disposición Transitoria Novena, cabe concluir que la Ley de Contrato de Seguros carece de carácter imperativo para los llamados "Grandes riesgos".

En consecuencia, siempre que el contrato de seguro de responsabilidad civil se considere un seguro catalogado como de Grandes Riesgos, con arreglo a la normativa citada, está excluida la imperatividad de la LCS, no siendo aplicable la doctrina del Tribunal Supremo expuesta en las Sentencias de 20-03-91 y 24-04-91, siendo válida la cláusula CLAIM MADE BASIS en estos casos.

¿Qué se considera como Gran Riesgos?

Existe una definición legal que sirve de referencia a múltiples citas normativas, la cual está contenida en el artículo 52 de la Ley 33/1.984, de 2 de agosto sobre ordenación del Seguro Privado (B.O.E. 186, de 4 de agosto), modificada por la Ley 21/1990, de 19 de diciembre para adaptar al Derecho español a la Directiva 88/357/CEE, sobre libertad de servicios en seguros distintos al de vida y de actualización de la legislación de seguros privados. Dicho artículo 52 establece que:

A los efectos de lo establecido en la presente Ley y disposiciones complementarias se entenderán por grandes riesgos los siguientes:

a) Los de vehículos ferroviarios, aeronaves, cascos de buques, mercancías transportadas, responsabilidad civil derivada del uso de aeronaves o de buques.

b) Los de crédito y los de caución cuando el tomador del seguro ejerza a título profesional una actividad industrial, comercial o liberal y el riesgo se refiera a dicha actividad.

c) Los de incendio, otros daños a los bienes, responsabilidad civil general y pérdidas pecuniarias diversas, siempre que el tomador del seguro supere, al menos, dos de los tres límites siguientes:

Contravalor en pesetas de 6,2 millones de Ecus como suma total del Balance.

Contravalor en pesetas de 12,8 millones de Ecus como cifra neta de negocio.

Doscientas cincuenta como número medio de personas empleadas durante el último ejercicio terminado con anterioridad a la fecha de la póliza. Reglamentariamente se establecerá la forma de calcular el número medio de empleados.

Si el tomador del seguro formara parte de un conjunto de empresas cuyo balance consolidado se establezca con arreglo a lo dispuesto en los artículos 42 a 49 del Código de Comercio, los criterios mencionados anteriormente se aplicarán sobre la base del balance consolidado.

Por su parte el artículo 53 establece las siguientes:

Exclusiones.-

1.- Lo dispuesto en el presente Capítulo no será aplicable a las operaciones, empresas u organismos a los que no se aplique la Primera Directiva de Coordinación 73/239/CEE, ni a los riesgos que deban ser cubiertos por los Organismos de derecho público mencionados en el artículo 4º de dicha Directiva.

2.- Reglamentariamente se determinarán, de acuerdo con la normativa de la de la CEE, las modalidades de seguro excluidas del Capítulo X de esta Ley (entre los que están los Grandes Riesgos).

Téngase en cuenta la ya citada Disposición Transitoria Novena contenida en la Ley 21/90, en la medida que establece distintas cifras de ecus, para los períodos 1.990-91, 1.993-94 y 1.995-96, respecto de los requisitos del citado artículo 52, c).

Respecto de los riesgos de responsabilidad civil (que corresponden al apartado c) del art. 53, hay que verificar que no estén expresamente excluidos por la Directiva 73/239/CEE, a cuyo efecto conviene analizar en cada caso concreto especialmente los artículo 1 en relación con el anexo que contiene el catálogo de riesgos (a quien se aplica), el artículo 2 (a quien no se aplica), el artículo 3 (mutuas excluidas) y el artículo 4 que trae la relación de los Organismos de derecho público.

Visto todo lo cual, en relación con el artículo 44, párrafo 2º de la LCS, que establece que no será de aplicación al contrato de seguros contra daños por grandes riesgos, tal como se delimitan en la ley de ordenación del seguro privado, el mandato contenido en el artículo segundo de esta Ley, cabe concluir que los contratos de seguros de grandes riesgos de responsabilidad civil, no están sujetos al mandato imperativo de la LCS y en consecuencia no se puede aplicar a este tipo de riesgos la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre la cláusula CLAIM MADE.

En consecuencia: La cláusula CLAIM MADE contenida en los contratos de seguro de responsabilidad civil de los llamados "Grandes Riesgos" es perfectamente legal. El problema estriba en la calificación como Gran Riesgo del riesgo asegurado, es decir, habrá que revisar en cada caso si el riesgo contratado cumple o no los requisitos exigidos para poderse considerar como Gran Riesgo.

En cada caso concreto habrá que verificar si se cumplen o no los requisitos legales de los llamados grandes riesgos, para poder

5.- RECOMENDACIONES DESDE EL PUNTO DE VISTA ASEGURADOR.-

Vistas las anteriores Sentencias, así como la resolución de la Dirección General de Seguros, del Ministerio de Economía y Hacienda, de 7 de mayo de 1.992 (artículo 1º), conviene tener en cuenta las siguientes recomendaciones:

5.1. En los riesgos de responsabilidad civil que fueron cubiertos durante años por sucesivas pólizas de seguro de responsabilidad civil y en los cuales el asegurado quiera continuar en años sucesivos con la cobertura aseguradora, aunque con distintas Compañías, hay que evitar siempre los llamados "vacíos de cobertura". Téngase en cuenta que fué precisamente un vacío de cobertura lo que originó en gran medida las Sentencias de 20 de marzo de 1.991 y 23 de abril de 1.992. Ello va a depender sobre todo de la concienciación ante el problema de las Entidades de Seguros y de su capacidad de respuesta e iniciativa ante el problema planteado.

5.2. Ante la negativa por parte de la Dirección General de Seguros, de admitir la cláusula "claim made" en las condiciones generales de las pólizas de responsabilidad civil, como medida coyuntural y hasta tanto no se adopten criterios y soluciones conjuntas al problema a nivel del sector asegurador, podría incluirse la cláusula en condiciones particulares, advirtiéndose de forma expresa al asegurado la trascendencia del pacto contractual asumido, con la máxima transparencia en la redacción del clausulado.

CLAUDIO LOPEZ COBO propone dos soluciones intermedias a tener en cuenta:

A) Cláusula CLAIM MADE basada sobre las siguientes premisas:

"Configuración del siniestro como las reclamaciones formuladas al asegurado durante la vigencia de la póliza por hechos generadores ocurridos durante dicho periodo.

Incorporación del elemento retroactivo: *quedando amparadas las reclamaciones formuladas durante la vigencia de la póliza , aunque el hecho generador hubiese tenido lugar con anterioridad a la fecha de efecto del contrato, con dos excepciones iniciales, muy obvias:*

** Reclamaciones derivadas de hechos generadores cuyas consecuencias dañosas fueran de antemano conocidos por el asegurado.*

** Hechos generadores amparados por pólizas precedentes.*

Incorporación de las coberturas subsiguientes: *haciendo objeto de cobertura las reclamaciones formuladas en un plazo de "n" años, a partir de la fecha de la rescisión del contrato o al cese de la actividad y que se deban a hechos generadores acaecidos durante la vigencia del mismo. Los plazos, tanto de la cobertura retroactiva como de la subsiguiente a la rescisión del contrato o al cese de la actividad, se fijarían oportunamente."*

Si bien, como el propio autor advierte, la cláusula es equitativa y generosa, no es menos cierto que presenta como inconveniente el carácter accesorio que la Sala Primera del Tribunal Supremo confiere a la reclamación como elemento del siniestro, así como que existe dificultad de armonización con los plazos previstos de prescripción de acciones de responsabilidad.

B) Hecho generador con plazo de caducidad.

CLAUDIO LOPEZ COBOS, apunta esta otra alternativa para desbloquear el problema. En este caso las premisas de la cobertura serían:

"Configuración del siniestro como el hecho generador (acción, error profesional, ...) acaecido durante la vigencia de la póliza.

Reconocimiento de la relación causa efecto entre el hecho generador y las consecuencias dañosas y por tanto, cobertura de las reclamaciones que se formulen fuera de la vigencia de la póliza si el h

Como complemento y requisito "sine qua non"ⁱⁱ de una cláusula de este tipo, ya que su introducción meramente convencional sería meramente ineficaz, es preciso que la ley recoja la caducidad del derecho del perjudicado al ejercicio de las acciones civiles, transcurrido un plazo de "n" años desde la ocurrencia del hecho generador."

Esta, desde luego, nos parece la solución más acertada al problema, ya que es respetuosa con las premisas del artículo 73 de la LCS, coincide con la tesis de la Sala Primera del Tribunal Supremo del "hecho generador", e introduciría -previa modificación legal- un razonable límite de caducidad de la acción en los llamados " siniestros de larga cola" que tanto preocupan al sector asegurador.

5.3. Resulta imperioso definir los siguientes conceptos básicos manejados en la dinámica integral de la póliza de responsabilidad civil, relativos al ámbito temporal de la póliza, especialmente en los riesgos de responsabilidad civil profesional:

- * Acto generador de responsabilidad o siniestro.*
- * Manifestación del daño.*
- * Conocimiento del asegurado.*
- * Reclamación.*

Tales conceptos deberían tener definición e interpretación unívoca, generalmente aceptada en el sector asegurador y consensuada por la Dirección General de Seguros.

5.4.- De la correcta aplicación del artículo 3 de la Ley 21/90, de 19 de diciembre, que modificó el artículo 44 de la LCS, en relación con los artículos 52 y 53 de la citada Ley 21/90, así como de la adición a la Ley 33/84, de 2 de agosto (contenida en la susodicha Ley 21/90), en la Disposición Transitoria Novena, cabe concluir que la Ley de Contrato de Seguros carece de carácter imperativo para los llamados "Grandes riesgos".

En consecuencia, siempre que el contrato de seguro de responsabilidad civil se considere un seguro catalogado como de Grandes Riesgos, con arreglo a la normativa citada, está excluida la imperatividad de la LCS, no siendo aplicable la doctrina del Tribunal Supremo expuesta en las Sentencias de 20-03-91 y 24-04-91, siendo válida la cláusula CLAIM MADE BASIS en estos casos.

5.5. El resultado dicha unificación de criterios respecto de la definición e interpretación de los conceptos básicos utilizados en las cláusulas de ámbito temporal, debería plasmarse en un mismo texto de utilización general por todas las Entidades aseguradoras que operan en España.

5.6.- Resulta inaplazable la reforma del artículo 73 de la LCS. que proporcione estabilidad a todos los agentes implicados en el problema. En este sentido, la reforma legislativa debería apuntar al establecimiento de un periodo ponderado de caducidad para el ejercicio de la acción y al reconocimiento de la cláusula formulada conforme lo señalado anteriormente en el apartado 5.2.B). Veamos una posible redacción del artículo 73 de la LCS.:

Serán admisibles, como límites establecidos en el contrato, aquellas cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados 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 "n" años, desde la terminación de la última de las prórrogas del contrato o, en su defecto, de su periodo de duración.

Respecto del periodo anterior:

Asimismo, con el mismo carácter de cláusulas limitativas, serán admisibles, como límites establecidos en los contratos, aquellas que circunscriban la cobertura del asegurador a los supuestos en que la reclamación del

perjudicado tenga lugar durante el periodo de vigencia del contrato de seguro, 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 "n" años al comienzo de efectos del contrato, y aunque dicho contrato sea prorrogado. Al respecto, será válida la cláusula que excluya la cobertura respecto de los siniestros conocidos por el asegurado con anterioridad a la fecha de efectos de la póliza.-