

Delimitación temporal de cobertura en el seguro de responsabilidad civil

Las cláusulas claims made

Estudio realizado por: Manel Blanco Alpuente
Tutor: Francisco Sánchez Jurado

Tesis del Master en Dirección de Entidades
Aseguradoras y Financieras

Curso 2008/2009

Esta tesis es propiedad del autor.

No está permitida la reproducción total o parcial de este documento sin mencionar su fuente.

Presentación

Profesionalmente siempre he estado vinculado al mundo de la responsabilidad civil, inicialmente desde la perspectiva de la circulación de vehículos a motor y, posteriormente, en una vertiente más amplia de responsabilidad civil general.

La necesidad de realizar una tesis me ha proporcionado la oportunidad de profundizar en el estudio y conocimiento de uno de los aspectos más controvertidos de la responsabilidad civil general, cual son las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura – algunas de ellas denominadas *claims made* –, las cuales alteran el esquema clásico de cobertura en virtud del cual el Asegurador asume las consecuencias derivadas de hechos amparados por la póliza y ocurridos durante la vigencia, y que pueden provocar efectos perversos para el Asegurado.

Agradecimientos

La tesis no es sólo su escritura, sino la gesta del proyecto en sí, la conceptualización de su estructura y contenido, la investigación, el desarrollo de la idea y, en definitiva, muchas cosas más.

Diversas personas han sido las que de manera directa o indirecta me han ayudado en la realización de esta tesis: quiero dejar constancia de todas ellas y agradecerles con sinceridad su aportación.

Sin embargo, no puedo dejar de enumerar especialmente a algunas de ellas, a las que debo rendir especial agradecimiento:

- En primer lugar, al Grupo Catalana Occidente por brindarme la oportunidad de realizar este Master, y en concreto en las personas de Antonio Tejero y Miquel Torres.
- A la dirección de este Master, D. José Luis Pérez Torres, por concebir este Máster; por desarrollar, actualizar y mejorar año tras año su contenido, y por potenciar su prestigio en el competitivo mercado actual de los estudios de postgrado. Prueba de todo ello son los sucesivos reconocimientos recibidos por parte de los organismos aseguradores, públicos y privados.
- Dejar patente también mi agradecimiento a mi tutor, Francisco Sánchez Jurado, quien me ha transmitido sus conocimientos y experiencias, y me ha proporcionado la información y el asesoramiento técnico necesario para la realización de la presente tesis.

- A mis compañeros de Máster, sintiéndome afortunado por su amistad, y por los momentos y experiencias compartidos.
- Finalmente, a Amparo y a Ignasi, a los que he robado “algún” tiempo, por su permanente apoyo, comprensión y estímulo. Esta tesis os la debo a vosotros en gran parte.

Resumen

El riesgo objeto de cobertura debe delimitarse por las partes integrantes del contrato de seguro de responsabilidad civil, lógicamente dentro de los límites pactados, desde tres perspectivas básicas: la perspectiva causal, la espacial y la temporal.

A diferencia de lo que ocurre en otro tipo de seguros, en los que el daño se manifiesta de manera inmediata al hecho generador y no ofrece duda respecto a la fijación de la fecha de ocurrencia del siniestro (por ejemplo, en el seguro de incendio, donde el asegurador sólo viene obligado al pago de las indemnizaciones que correspondan si el daño ocurre vigente el contrato de seguro), en el contrato de seguro de responsabilidad civil cabe la posibilidad de que tanto el daño al tercero perjudicado, la reclamación de éste y la correspondiente determinación judicial de la responsabilidad del asegurado, tengan lugar en un momento distinto, posterior a la ocurrencia del hecho generador del daño, incluso una vez extinguido el contrato.

El presente estudio aborda la problemática de la delimitación temporal de cobertura en las pólizas de seguro de responsabilidad civil, donde surgen frecuentes conflictos derivados del concepto de siniestro adoptado y su ubicación en el tiempo, aborda básicamente el régimen legal aplicable a los daños cuya manifestación tiene lugar de forma no inmediata, analiza el contenido y alcance de las denominadas cláusulas “*claims made*” y recoge la evolución jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre esta materia.

Se trata, en definitiva, de un estudio centrado en el análisis del artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro, artículo con el que se inicia la escueta regulación que efectúa la LCS del seguro de responsabilidad civil, sin duda uno de los ramos del seguro de mayor relevancia en la actualidad y que mayores posibilidades de expansión ofrece.

Este análisis del precepto lleva a constatar las distorsiones que se analizan en este trabajo y a la justificación de la existencia de cláusulas *claims made* como medida correctora de aquéllos efectos perversos a determinados supuestos.

Resum

El risc objecte de cobertura ha de delimitar-se per les parts integrants del contracte d'assegurança de responsabilitat civil, lògicament dintre dels pactats, i desde tres perspectives bàsiques: la perspectiva causal, la espacial i la temporal.

A diferència del que succeeix en d'altres tipus d'assegurances, a on el dany es

manifesta de forma immediata al fet generador i no ofereix cap dubte respecte a la fixació de la data d'ocurrència del sinistre (per exemple, en l'assegurança d'incendi, on l'Assegurador només està obligat al pagament de les indemnitzacions que corresponguin si el dany esdevé vigent el contracte d'assegurança), en les pòlisses d'assegurança de responsabilitat civil cap la possibilitat de què tant el dany al tercer perjudicat, la reclamació d'aquest i la corresponent determinació judicial de la responsabilitat de l'assegurat, tinguin lloc en un moment diferent, posterior a l'ocurrència del fet generador, fins i tot un cop extingit el contracte.

El present estudi tracta la problemàtica de la delimitació temporal de cobertura de les pòlisses de responsabilitat civil, en les què surgeixen freqüents conflictes derivats del concepte de sinistre adoptat i la seva ubicació en el temps, tracta bàsicament el règim legal aplicable als danys la manifestació dels quals té lloc de forma no immediata, analitza el contingut i abast de les denominades clàusules *claims made*, i recull l'evolució jurisprudencial del Tribunal Suprem sobre aquesta matèria.

Es tracta, doncs, d'un estudi centrat en l'anàlisi de l'article 73 de la Llei de Contracte d'Assegurança, article amb el que s'inicia la minça regulació que contempla la LCS de l'assegurança de responsabilitat civil, sense cap mena de dubte un dels rams de les assegurances de més relevància social i que majors possibilitats d'expansió ofereix.

Aquest anàlisi del precepte ens porta a constatar les distorsions que s'analitzen en aquest treball, i a la justificació de l'existència de clàusules *claims made* com a mida correctora d'aquells efectes perversos a determinats supòsits.

Summary

The cover object risk should be delimited for them you split members of the civil responsibility insurance contract, logically inside the limits negotiated, since three basic perspectives: The causal perspective, the spatial one and the temporary one.

As opposed to what occurs in another type of insurances, in which the damage is declared in an immediate way to the generating fact and does not offer doubt with respect to the obsession of the date of occurrence of the sinister one (for example, in the insurance of fire, where the insurance one only comes obliged the payment of the compensations that correspond if the damage occurs in force the contract of insurance), in Of insurance of civil responsibility fits the possibility that so much the damage to the third damaged, the claim of this and the corresponding judicial decision of the responsibility of the policyholder, they take place in a different moment, after the occurrence of the generating fact of the damage, even once extinguished the contract.

The present study undertakes the problems of the temporary delimitation of cover in the insurance policies of civil responsibility, where frequent conflicts by-products of the concept arise of sinister adopted and its location in the time,

undertakes basically the applicable legal state to the damages whose demonstration takes place of not immediate form, analyzes the content and reach of them called clauses "claims made" and collects the evolution jurisprudencial of the Supreme on this matter.

It treats, in final, of a study centered in the analysis of the article 73 of the Insurance Contract Law, article with the one that the simple regulation is initiated that performs the LCS of the insurance of civil responsibility, without doubt one of the branches of the insurance of greater importance currently and that greater possibilities of expansion offers.

This analysis of the precept carries to verify the distortions that are analyzed in this work and to the justification of the existence of clauses claims made as corrector measure of those evil effects to you determined supposed.

Índice

1. Introducción.....	11
2. La regulación primaria del artículo 73 tras la promulgación de la Ley 50/80, de Contrato de Seguro.....	12
3. Ámbito temporal del daño	14
3.1. Daños inmediatos	16
3.2. Daños diferidos.....	18
3.3. Combinación de ambos criterios	20
3.4. Opiniones críticas al criterio de reclamación	22
3.5. Tipología de cláusulas de delimitación temporal de la cobertura.....	24
4. La interpretación del Tribunal Supremo respecto a la validez de las cláusulas de delimitación temporal de cobertura.....	27
4.1. La Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 1991.....	28
4.2. La Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de abril de 1992.....	30
5. La regularización legal de las cláusulas <i>claims made</i>	31
5.1. Cláusulas de cobertura posterior	33
5.2. Cláusulas de cobertura retroactiva	34
5.3. Presencia de ambas cláusulas en un mismo contrato	35
5.4. La interpretación del art. 37.2 LCS por UNESPA	36
6. Los descubiertos de cobertura	37
6.1. Los descubiertos de cobertura en cláusulas post contrato	37
6.2. Los descubiertos de cobertura en cláusulas retroactivas	38
6.3. Los descubiertos de cobertura en combinación de cláusulas	39
6.4. ¿De qué depende un descubierto de cobertura?	41
7. El carácter limitativo de las cláusulas de delimitación temporal.....	42
7.1. Oponibilidad de las cláusulas limitativas y delimitativas.....	47
8. Análisis de pólizas.....	48
8.1. Póliza suscrita con un Colegio de Administradores de Fincas.....	48
8.2. Póliza suscrita con un Colegio de Ingenieros Técnicos de Obras Públicas.....	50
8.3. Póliza suscrita con un Colegio de Procuradores de los Tribunales.....	53
8.4. Póliza suscrita con una empresa de Ingeniería.....	55
8.5. Póliza suscrita con un despacho de Abogados.....	57
8.6. Póliza suscrita con un Colegio de Abogados.....	61
9. La cláusula <i>claims made</i> ante la jurisprudencia.....	62
9.1. Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2003.....	62
9.2. Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 19 de mayo de 2006.....	65
9.3. Sentencia de la Audiencia Provincial de León de 24 de mayo de 2006.....	67
10. Conclusiones.....	69
11. Bibliografía.....	72

Delimitación temporal de cobertura en el seguro de responsabilidad civil

Las cláusulas claims made

1. Introducción

En el contrato de seguro de responsabilidad civil se identifica siniestro con la ocurrencia de un hecho generador que produce un daño a un tercero, motivo por el que surge la obligación de resarcir los daños y perjuicios causados.

A los efectos de delimitación temporal del riesgo objeto de cobertura por el contrato de seguro de responsabilidad civil, se ampararán todos aquellos actos negligentes o culposos que tengan lugar durante el periodo de vigencia de la póliza, con independencia del momento en que el tercero perjudicado formule la reclamación de las consecuencias imputables a aquél hecho dañoso.

Sin embargo, y como consecuencia de la promulgación de un nuevo párrafo 2º del art. 73 de la Ley 50/80, de Contrato de Seguro (en adelante, LCS), el legislador ha sancionado la licitud de cláusulas de delimitación temporal del riesgo objeto de cobertura, de manera que se otorgará cobertura a reclamaciones que se produzcan durante un plazo de tiempo posterior al periodo contractual, o bien se ampararán también reclamaciones que se produzcan durante la vigencia de la póliza y correspondan a hechos ocurridos con anterioridad al inicio de efectos de la misma.

El presente estudio analiza los aspectos legales relativos al art. 73 LCS, la jurisprudencia que ha ido marcando la doctrina al respecto, las correcciones legislativas en ánimo de subsanar efectos no deseados, y la generalizada práctica aseguradora en aras a tratar de corregir aquellos defectos a fin de evitar los vacíos o descubiertos de cobertura.

La recogida de información se ha efectuado a través de las obras publicadas por los autores más relevantes en la materia, así como por la jurisprudencia de nuestros Tribunales y los contenidos contractuales de las aseguradoras más representativas de nuestro país, habiéndose escogido esta metodología como única forma de entender la cuestión y alcanzar conclusiones lo más adaptadas a la realidad jurídico práctica.

2. La regulación primaria del art. 73 tras la promulgación de la Ley de Contrato de Seguro

El Código de Comercio no contenía regulación positiva alguna relativa al seguro de responsabilidad civil, el cual sin embargo se ponía en práctica desde finales del siglo XIX.

Históricamente, este tipo de seguro se encontraba basado en principios liberales que, ante la ausencia de normas reguladoras específicas, se regía por la autonomía de voluntad de las partes contratantes, aunque básicamente su realidad práctica pasaba por la existencia de contratos tipo que se imponían a los asegurados a modo de contratos de adhesión.

Con la promulgación de la LCS, se limita la regulación legal de este ramo de seguro a cuatro artículos, comprensivos en esencia de los elementos básicos constitutivos del régimen del seguro de responsabilidad civil.

En cuanto a su ubicación, la LCS contempla el seguro de responsabilidad civil en la Sección Octava del Título II, regulador de los Seguros Contra Daños.

Con carácter general, podemos establecer una **definición de daño** acudiendo a la conceptualización que del mismo realiza el profesor Sánchez Calero (1):

“El daño, dentro de la teoría del contrato de seguro, se considera como la lesión de un interés, y la esencia de éste es ser una relación de carácter económico, que no ha de llevar consigo necesariamente de modo inmediato a una lesión material o a la destrucción de un objeto; el nacimiento de una deuda, que grava el patrimonio de una persona, es un daño en el sentido de que su activo se ve comprometido para su satisfacción, y de ahí que el valor de su patrimonio neto (formado por la diferencia entre el activo y el pasivo) disminuya, y en esa disminución se encuentra precisamente la concreción de ese daño.”

Así, el artículo 73 se promulgó en su redacción originaria por la Ley 50/80, de 8 de octubre, reguladora del contrato de seguro, del siguiente tenor literal:

*“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.”*

El legislador ha concebido el seguro de responsabilidad civil de manera que el elemento esencial consiste en que el riesgo cubierto por el contrato es el nacimiento de una deuda indemnizatoria derivada de un hecho del que es civilmente responsable el asegurado y que, por ende, sus consecuencias económicas deben ir a su cargo.

Relativo al artículo 73, definidor del seguro de responsabilidad civil, la Sentencia de 15 de junio de 1995 (RJ 1995, 5295) ha matizado el alcance de la cobertura:

“El seguro de responsabilidad civil trata de proteger y mantener exento el patrimonio del asegurado, cubriendo el riesgo de su minoración dentro de los límites del contrato, cuando aquél tenga que indemnizar a terceros, por haberse producido el siniestro pactado; por lo cual el riesgo que se asegura viene configurado precisamente por el nacimiento de la obligación de indemnizar que atribuye al asegurado la carga de atender determinada deuda con quien resulta perjudicado y se la reclama por medio del seguro dicha deuda se traspaşa del asegurado al asegurador.”

Por lo tanto, los requisitos o elementos básicos que establece el artículo 73 LCS son:

- El primer requisito es el nacimiento de una deuda, de una obligación de indemnizar, y a la que deberá hacer frente el asegurado con su patrimonio.
- Responsabilidad civil del asegurado, que determina que la obligación de indemnizar deberá soportarla él mismo. En este caso quedan comprendidos también los supuestos de responsabilidad por hechos ajenos, contemplados en los artículos 1903 y ss. del Código Civil. Tal es el caso de la responsabilidad de los padres por hechos cometidos por sus hijos menores de edad, en consonancia con lo establecido en la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor (Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero), y el régimen de responsabilidad civil contemplado en la misma.
- Resarcimiento de daños y perjuicios: el contenido de la obligación de indemnizar a un tercero, derivada de un hecho que ha generado daño a éste.
- El perjudicado ha de ser un tercero, ajeno al contrato de seguro, que se convierte en acreedor de la indemnización por los daños y perjuicios sufridos, derivados del actuar dañoso del asegurado.
- El hecho generador del daño, que determina el nacimiento de la obligación indemnizatoria, ha de estar previsto necesariamente en el contrato de seguro de responsabilidad civil, como elemento delimitador del riesgo asegurado.

- El daño, en cuanto a menoscabo producido en el patrimonio de un tercero, derivado de acciones u omisiones culposas o negligentes del asegurado. El daño deberá ser real, demostrable y evaluable económicamente.

3. **Ámbito temporal del daño**

Una vez individualizados los elementos que integran la definición original de la responsabilidad civil objeto de cobertura de conformidad con el artículo 73 LCS, y orientando el análisis al objeto de nuestro estudio, corresponde analizar la consideración temporal de dicha cobertura, según la promulgación primaria de este artículo.

En el seguro de responsabilidad civil, y en cuanto a su ámbito temporal se refiere, podemos afirmar **con carácter general que se amparan los hechos producidos durante la vigencia** de la relación contractual de la póliza, hechos que tienen que venir previstos en el contrato y de los que debe resultar civilmente responsable el asegurado.

De este modo, y por pura lógica, los hechos ocurridos en un momento distinto al periodo de vigencia de la póliza quedarán excluidos y, por tanto, sus consecuencias serán rechazadas por el asegurador.

No obstante lo anterior, en el seguro de responsabilidad civil son frecuentes las situaciones en las que la manifestación del daño se produce en un momento distinto al momento en que tuvo lugar el hecho generador del mismo, generalmente con posterioridad y una vez extinguido el contrato, como pueden ser los supuestos de responsabilidad derivada de daños ocasionados por productos defectuosos, o bien la responsabilidad derivada del ejercicio de determinadas profesiones (abogados, médicos, arquitectos, directores y administradores de sociedades – conocido en el sector asegurador como D&O -, auditores, ...).

En efecto, y a modo de ejemplo, en los seguros de responsabilidad civil de profesionales de la sanidad, podemos distinguir tres momentos distintos:

1^o) **La causa del siniestro**, esto, es, el hecho (acción u omisión) que constituye el error profesional del que se deriva una responsabilidad civil para el profesional sanitario. Por ejemplo, la realización de una determinada intervención quirúrgica, en la que se comete un error grave desde el punto de vista de la *Lex Artis ad hoc*.

2º) **El daño derivado de ese error**, entendiendo como la manifestación del perjuicio derivado por causa de aquél error.

3º) **La reclamación del perjudicado**, entendida como la acción que ejercita el paciente solicitando la reparación (indemnización) del daño producido.

Normalmente, estos tres elementos surgen en diferentes momentos, de forma sucesiva. Siguiendo con el ejemplo anterior, podría ocurrir que:

- la intervención quirúrgica se realice el 20 de marzo de 1996,
- que el daño derivado del error profesional que se cometió no se manifieste hasta el 10 de octubre de 1997, y
- que la reclamación del perjudicado no se conozca hasta el 5 de febrero de 1998, ya que el perjudicado bien pudo tardar ese tiempo en tomar la decisión de presentar una demanda o en constatar la culminación de la producción del daño.

En consecuencia, tendríamos tres fechas distintas:

Hecho causante (error profesional-intervención quirúrgica)	20.03.96	Cía.X
Daño (producido a consecuencia del error)	10.10.97	Cía Y
Reclamación	05.02.98	Cía Z

Las cuestiones que aquí se nos plantean son:

- ¿qué ocurriría si el cirujano que realizó la intervención contrató tres pólizas de seguro de responsabilidad profesional distintas, una con la Compañía "X", para el año 1996, otra con la entidad "Y", para el año 1997, y otra con la aseguradora "Z" para el año 1998?;
- ¿cuál de las tres debería hacerse cargo del siniestro?:
 - ¿la que estaba vigente cuando se realizó la intervención?;
 - ¿la que estaba vigente cuando se manifestó el daño?; o
 - ¿la que estaba vigente cuando se produce la reclamación?.

La respuesta a estas cuestiones estará en función de las cláusulas de delimitación temporal que se hayan incorporado a cada una de estas tres pólizas.

Para ello, debemos hacer una inicial distinción que nos situará en la clave del problema:

3.1 Daños inmediatos

Comprende aquellos en los que el hecho generador o causante coincide de forma simultánea en el tiempo con la producción o manifestación del daño. Ejemplo paradigmático de este grupo lo constituye el seguro de incendio: si éste se produce dentro del periodo contractual, deberá ser indemnizado por la entidad aseguradora.

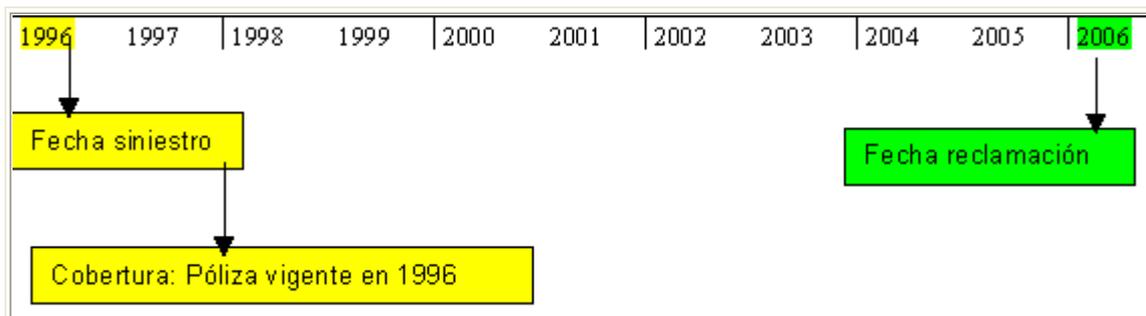
A los efectos de nuestro estudio, los daños de producción inmediata no ofrecen controversia alguna en cuanto al ámbito temporal de cobertura, puesto que ofrecen certeza en cuanto a su fecha de producción, con inmediato conocimiento de la ocurrencia del daño.

Este es el criterio comúnmente seguido por las pólizas de responsabilidad civil general:

“Queda cubierta por el seguro la responsabilidad civil derivada de los dos que se produzcan durante la vigencia del contrato de seguro”.

Este sistema se denomina en la práctica aseguradora **criterio de ocurrencia del daño (*loss occurrence basis*)**, en el que el siniestro es igual a acto/omisión, y se caracteriza por ofrecer la mejor protección para los intereses del asegurado, puesto que ocurrido el hecho durante la vigencia de la póliza, en ningún momento quedará aquél en descubierto, con independencia del momento en que el tercero perjudicado reclame por las consecuencias derivadas del hecho dañoso.

Criterio de Ocurrencia



Si atendemos al ejemplo de seguro de responsabilidad civil profesional del personal sanitario, y la póliza fija como criterio de delimitación temporal la ocurrencia, supone que estarían cubiertos todos los actos médicos (siniestro = acto médico) que generasen responsabilidad civil y que hubiesen ocurrido durante la vigencia de la póliza.

Es decir, todos los actos u omisiones cometidos durante la duración del contrato, con independencia de cuando se produzcan los daños, o cuando reclame el paciente perjudicado. En el ejemplo que venimos poniendo, consideraríamos que la fecha de siniestro es el 20 de marzo de 1996, estando cubierto por la póliza contratada con la compañía "X".

Si durante la intervención quirúrgica el cirujano olvidó una gasa dentro del paciente, tal vez cabría la posibilidad de que no se manifestaran los trastornos producidos por el cuerpo extraño hasta –pongamos- diez años después en que se realizara una segunda intervención ante los dolores sufridos por el paciente.

En este supuesto, la póliza de la Compañía "X", respondería de ese siniestro, aunque la reclamación se produzca en el año 2006 (obsérvese que la póliza se rescindió a 31 de diciembre de 1996, ya que en 1997 se suscribió otra distinta con la Compañía "Y").

Consecuentemente, de conformidad con este planteamiento:

- **Se rehusarán:** las reclamaciones presentadas durante la vigencia de la póliza por siniestros ocurridos en fecha anterior al efecto de la misma.
- **Se aceptarán:** las reclamaciones presentadas después del vencimiento de la póliza por siniestros ocurridos durante la vigencia de la misma.

Por consiguiente, en lo que al análisis temporal se refiere, bastará constatar el análisis de la vigencia de la cobertura de la póliza en cuestión al momento de ocurrir el incendio, para determinar si el siniestro quedará amparado por la misma.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de abril de 1988 definió los daños inmediatos:

“aquellos en los que la acción u omisión del sujeto a quien después se responsabiliza de un hecho dañoso, va seguida en un corto espacio temporal de un mal realizado en la persona o los bienes de un tercero. Se denominan también instantáneos o de tracto unitario, en cuanto se manifiestan de una vez.”

3.2 Daños diferidos

Los llamados **daños diferidos** (también llamados **siniestros tardíos o long tail risks**), entendiéndose por tales aquéllos en los que ha transcurrido un periodo de tiempo entre el hecho generador del daño, la manifestación o constatación de éste, y la posterior reclamación del perjudicado, imputándose las consecuencias (daño) al hecho generador.

Con carácter general, en el seguro de responsabilidad civil nos hallamos (art. 73 LCS) ante el nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero por un hecho previsto en el contrato, de cuyas consecuencias resulta civilmente responsable, por lo que *a priori* se alcanza la conclusión de que las deudas nacidas durante el periodo de vigencia de la póliza serían finalmente soportadas por la entidad asegurada titular de la relación contractual.

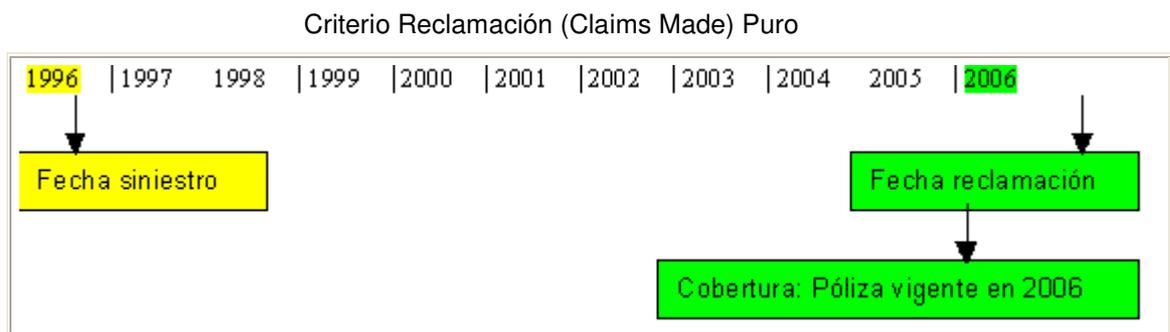
Pero esto no es del todo así, puesto que este régimen general se ha visto modificado por la aparición de cláusulas contractuales que han alterado esa normal conclusión, al entender que en determinados supuestos el asegurador no asumirá (y, por lo tanto, rechazará) la reclamación del tercero perjudicado para el caso de que haya transcurrido un cierto tiempo -establecido en el contrato – desde el vencimiento de la póliza.

En los seguros de responsabilidad civil por productos defectuosos, o seguros de responsabilidad civil profesional, los criterios generales de ocurrencia han evolucionado hacia los **criterios denominados *claims made basis*, basados en la reclamación del perjudicado.**

Los llamados siniestros tardíos han sido uno de los motivos que llevaron a los aseguradores y reaseguradores a incorporar las llamadas cláusulas *claims made*, puesto que hechos generadores ocurridos en un momento concreto daban lugar a reclamaciones con gran posterioridad.

Si retomamos el ejemplo expuesto de seguro de responsabilidad civil de profesionales de la sanidad, y si la delimitación temporal de la cobertura se ha realizado a partir del criterio de reclamación (claims made) puro, habría cobertura para cualquier reclamación producida durante la vigencia de la póliza, con independencia de cuándo se realizó la operación.

Para este supuesto, resultaría responsable del siniestro la entidad aseguradora con la que se tuviese concertada la póliza en el año 2006.



En estos supuestos, el asegurador está expuesto a una enorme incertidumbre motivada por la posibilidad de tener que soportar consecuencias económicas derivadas de hechos nacidos durante la vigencia del contrato, y de las que conocerá transcurrido un tiempo desde la finalización del periodo contractual, es decir, desde el vencimiento de efectos de la póliza.

Para la cobertura de este tipo de riesgos, se incorporan al contrato cláusulas que persiguen la delimitación temporal del riesgo para determinar qué consecuencias encuentran cobertura bajo las garantías de la póliza; se configura como un necesario ejercicio de encaje de las consecuencias del hecho bajo el paraguas de la cobertura temporal de la póliza, ejercicio de difícil concreción y complejidad, puesto que, como se ha indicado, la manifestación del daño y la reclamación del perjudicado no coincide con el periodo contractual de la póliza.

Esta figura tiene su origen en Estados Unidos, donde fueron paradigmáticos los casos conocidos como “Agent Orange”, “Asbestosis” y “D.E.S.”, los cuales dieron lugar a gran cantidad de acciones judiciales sustanciadas ante los tribunales varios años después de ocurridos los hechos o lanzados los productos al mercado (2):

- a) - El caso “*Agent Orange*” se refiere a la intoxicaciones de soldados que lucharon en la Guerra de Vietnam, quienes sufrieron importantes daños, ya que el herbicida contenía dioxina. Este asunto finalizó a través de una transacción de 180.000.000 de dólares.
- b) En cuanto a la Asbestosis, transcurrieron alrededor de 30 y 40 años entre la ocurrencia del siniestro, la manifestación de los daños y las pruebas científicas que demostraron la relación entre el amianto (asbesto) y el cáncer y asbestosis.
- c) Por lo que refiere al D.E.S., se trataba de un producto farmacéutico que produjo grandes daños en las mujeres embarazadas y sus respectivos niños, y cuyas indemnizaciones por estos daños se estiman en torno a 500.000.000 dólares.

Según afirma ARQUILLO COLET (3), la póliza con cláusula *claims made* surgió en la práctica norteamericana y se introdujo en el año 1986 por el *Insurance Services Office*, cuando la crisis de la responsabilidad civil médica (*medical malpractice*) hizo prestar una atención especial a las reclamaciones y a los siniestros de la responsabilidad profesional.

La jurisprudencia americana de los años 70 permitió la inclusión de las pólizas *claims made*:

- un caso de referencia es el de *St. Paul Fire & Marine Insurance Co. V. Barry* (Supreme Court of the United States, 1978, 438 U.S. 531, 98 S. Ct. 2923, 57 L. Ed. 2d. 932), en que las pólizas de la compañía aseguradora *St. Paul* querían restringirse al criterio de relimitación temporal de cobertura *claims made*, sin conseguirlo.
- Otro caso conocido en que se planteó la cobertura *claims made*, esta vez con éxito, fue *Sparks v. St. Paul Insurance Company* (Supreme Court of New Jersey, 1985, 100 N.J. 325, 495^a. 2d. 406), en su supuesto de responsabilidad civil profesional de abogado.

3.3 Combinación de ambos criterios

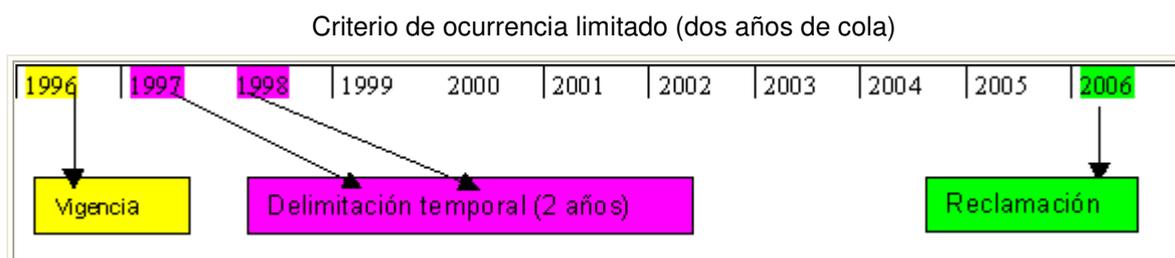
No obstante la existencia de criterios de ocurrencia (*occurrence*) y de criterios de reclamación (*claims made*), en muchas ocasiones ambos criterios aparecen limitados en el tiempo de cobertura.

Así, muchas pólizas de responsabilidad civil profesional médico-sanitaria, acogen el criterio de ocurrencia –cubren los actos médicos ocurridos durante la vigencia de la póliza- pero que sean reclamados como máximo dentro de un plazo (un año, dos años, ...) desde la cancelación de la póliza.

En el ejemplo anterior, si la póliza concreta la delimitación temporal hasta dos años, la cobertura sólo se extenderá a aquellos actos médicos realizados durante la vigencia de la póliza y que se reclamen como máximo hasta dos años después de la cancelación de la misma.

Si como hemos dicho, la póliza de la entidad "X" se canceló a 31 de diciembre de 1996, esto supone que solamente estarían cubiertos los actos médicos que ocurridos durante ese año, hayan sido reclamados durante 1997 y 1998.

Por tanto, la reclamación efectuada en el año 2006, no quedaría cubierta.

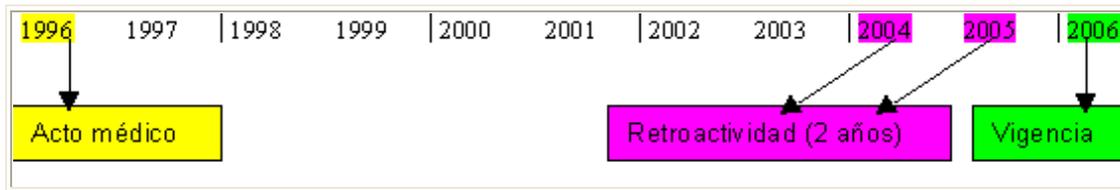


De igual modo, muchas pólizas que utilizan el criterio de reclamación (*claims made*) –cubre las reclamaciones que se produzcan durante la vigencia de la póliza- lo limitan a actos médicos producidos durante la propia vigencia o un tiempo antes (un año, dos, tres,...) de que esta comience (normalmente a este período se le denomina período retroactivo o retroactividad).

Aplicado al ejemplo de seguro de responsabilidad civil de profesionales de sanidad (acto médico negligente), la póliza suscrita en el año 2006 solo cubriría los siniestros reclamados durante la vigencia de la misma (en principio el año 2006), y que correspondan a actos médicos realizados dentro de –pongamos- los dos años anteriores a su entrada en vigor, esto es, 2004 y 2005.

Por lo tanto, el siniestro al que nos referimos no estaría cubierto, pues el acto médico se produce en 1996.

Criterio de Reclamación (Claims Made) Limitado (2 años de retroactividad)



La incorporación de estas cláusulas en las pólizas de responsabilidad civil para los riesgos de productos y profesional, trajo como consecuencia la posibilidad de dejar en descubierto al asegurado frente a la reclamación del tercero perjudicado, a la que tendrá que hacer frente con sus propios bienes, y ello pese a tener en vigor póliza de seguro de responsabilidad civil con cobertura del hecho reclamado.

De este modo, la propia protección del asegurador comportó la desprotección del asegurado, al limitar temporalmente la cobertura que brinda el seguro de responsabilidad civil.

Y es que una cosa es responsabilidad civil, y otra distinto seguro de responsabilidad civil: es un presupuesto erróneo la identificación de ambas figuras, al confundirse el seguro mismo con el objeto de su cobertura.

3.4 Opiniones críticas al criterio de reclamación

La admisión de la reclamación del perjudicado como criterio de determinación de la fecha de ocurrencia del siniestro ha generado una importante controversia doctrinal, con posiciones enfrentadas desde distintos sectores, y con destacadas posiciones contrarias a su aceptación.

Entre las más destacadas, SÁNCHEZ CALERO, siguiendo al profesor GARRIGUES, mantiene una posición contraria a la admisión la reclamación del perjudicado como fecha de ocurrencia del siniestro, al afirmar que (4):

“es la producción del hecho del que nace la deuda de responsabilidad, el que determina el siniestro; así lo entendió el maestro Garrigues, que tras el examen de la controversia doctrinal sobre el concepto de siniestro en el Seguro de Responsabilidad Civil, indicaba que la definición del art. 73 LCS parece que ha tomado claramente partido en la controversia

acerca de cuál es el verdadero siniestro en este Seguro, y que lo identifica con el simple nacimiento a cargo del Asegurado de la obligación de indemnizar. Ha de concluirse que el siniestro en el Seguro de Responsabilidad Civil coincide con el nacimiento de la deuda generada por el hecho dañoso.”

En esta línea también se ha expresado SOTO NIETO (5):

*“El distanciamiento entre la originación del hecho dañoso y la puesta en ejercicio de la pretensión indemnizatoria frente al asegurador es con frecuencia acusado. Y no por arbitrario o dejación de la víctima titular del crédito, sino por imperativo de las circunstancias coexistentes. **No parece sostenible abandonar a la entera discrecionalidad del afectado acreedor la elección del momento para hacer efectiva su reclamación,** siempre sobre el presupuesto de una acción reprochable incardinada en el tiempo vigencial del contrato.*

La aceptación de las cláusulas claims made supone anclar en exclusiva el riesgo cubierto por el seguro de responsabilidad civil en el acto de la reclamación del perjudicado, sin valorar el momento en que se produjo la acción u omisión que dio paso a la responsabilidad.

Tal redefinición del riesgo pugna con el precepto del art. 73 LCS.

Y con gran audacia expositiva y didáctica, DE ANGEL YAGÜEZ (6):

“Las teorías que establecen como criterio determinante del ámbito temporal de la póliza el momento de la reclamación, o el de la sentencia condenatoria, o el del pago de la indemnización, dejan en buena medida un aspecto fundamental del contenido del contrato en manos de la discrecionalidad de una u otra persona, que reclamando antes o después, utilizando o no recursos judiciales, pagando ahora o más tarde, podría por su sola voluntad determinar si una póliza es o no aplicable a un caso concreto. Y esto pugna con la objetividad que debe presidir un extremo tan decisivo.”

La reclamación tardía del perjudicado, considerada como consecuencias de aparición repentina y no esperadas para la entidad aseguradora, comportan una enorme dificultad en la gestión técnica de estos riesgos, cuyo efecto pernicioso se traduce en la posibilidad de que aparezcan desviaciones imprevistas ante la ausencia de provisión técnica, motivada por el desconocimiento del daño diferido imputable al hecho generador cubierto por la póliza.

No obstante, la mayoría de aseguradoras han incorporado a sus contratos de seguro de responsabilidad civil profesional y de productos defectuosos cláusulas de delimitación temporal de la cobertura, con adopción del criterio por el que se toma como siniestro la reclamación del tercero perjudicado.

3.5 Tipología de cláusulas de delimitación temporal de la cobertura

Como se indica, las cláusulas que vinieron a modificar el régimen general de responsabilidad civil - por el que se aceptaban y se amparan los hechos producidos durante la vigencia de la relación contractual de la póliza -, incorporaron elementos de delimitación temporal de la cobertura, que obedecían a distintos criterios:

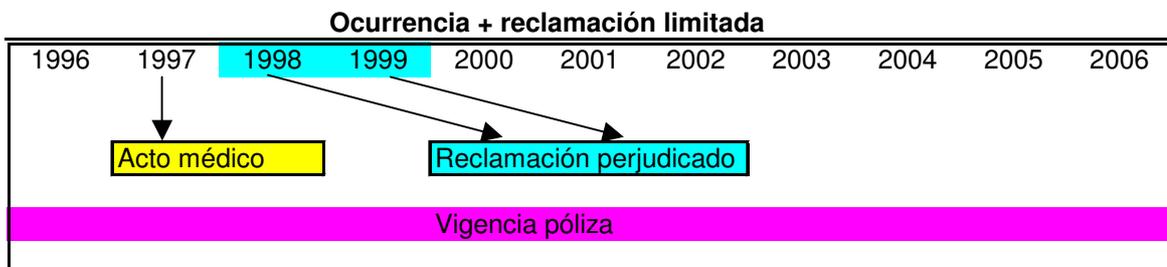
- Cláusulas que exigen que, ocurriendo el hecho dentro del periodo de vigencia de la póliza, la comunicación del hecho generador por el asegurado a su compañía tenga lugar estando vigente la póliza.



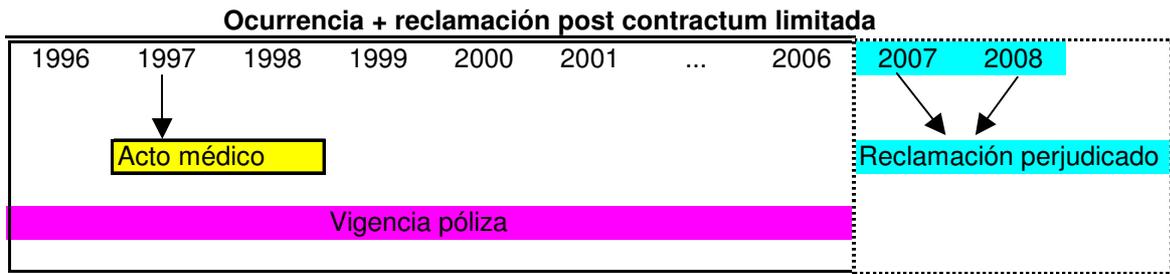
- Cláusulas que exigen que, ocurriendo el hecho dentro del periodo de vigencia de la póliza, tanto la comunicación del hecho generador por el asegurado a su compañía, como la reclamación del tercero perjudicado, tenga lugar estando vigente la póliza.



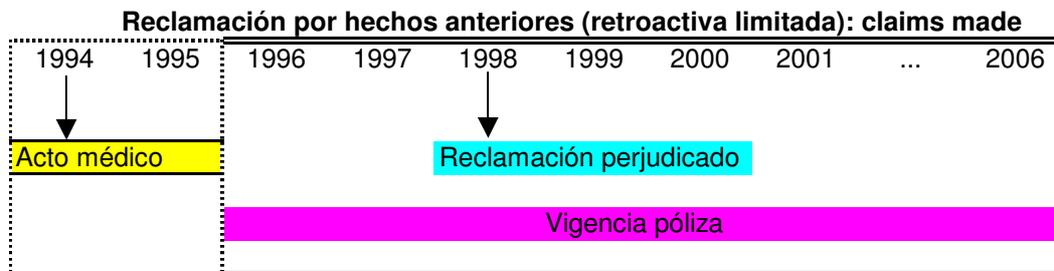
- Cláusulas que exigen que, ocurriendo el hecho dentro del periodo de vigencia de la póliza, la reclamación del perjudicado tenga lugar dentro de un periodo de tiempo siguiente al hecho generador, que en la mayoría de cláusulas se determinan en torno a uno o dos años:



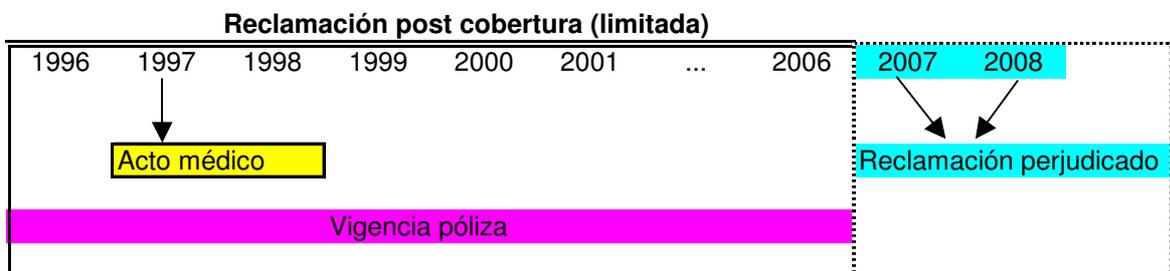
- Cláusulas que exigen que ocurriendo el hecho dentro del periodo de vigencia de la póliza, la reclamación del perjudicado tenga lugar dentro de un periodo siguiente a la fecha de vencimiento de la póliza, y que en la mayoría de cláusulas se determina en torno a uno o dos años:



- Cláusulas que delimitan temporalmente la cobertura en atención al momento en que se produce la **reclamación del perjudicado**, por lo que nos encontramos con supuestos en que se otorga cobertura respecto a hechos ocurridos con anterioridad a la vigencia de la póliza y reclamados dentro de la misma (lógicamente, no conocidos):



- Cláusulas que delimitan temporalmente la cobertura en atención al momento en que se produce la **reclamación del perjudicado**, en virtud de las cuales se ampararán hechos ocurridos durante la vigencia pero reclamados en un momento posterior a la extinción del contrato.



4. La interpretación del Tribunal Supremo respecto a la validez de las cláusulas de delimitación temporal

La cuestión que se suscitaba era la relativa a la validez de las cláusulas cuyo efecto era la delimitación temporal del riesgo y, por ende, de la cobertura aseguradora. Cláusulas, en todo caso, restrictivas de la cobertura e implantadas de forma indiscriminada por las aseguradoras en la práctica totalidad de las pólizas del ramo.

Estas cláusulas tienen por objeto determinar cuál es el tiempo en que la compañía aseguradora ofrece cobertura, y cómo se asigna a un siniestro una fecha determinada.

En el ámbito de la responsabilidad civil profesional, en el que pueden existir fácilmente varios aseguradores distintos, la delimitación temporal de la cobertura determinará qué asegurador asumirá la indemnización derivada de la actuación negligente del asegurado (7).

ARQUILLO COLET expone un ilustrativo ejemplo:

“St. Paul Insurance España Seguros y Reaseguros S.A. asegura al Colegio de Abogados de Barcelona a partir del año 2000, pero los siniestros de responsabilidad civil profesional que sucedieron hasta el año 1999 y que fueron reclamados hasta los 12 meses siguientes fueron cubiertos por Hércules Hispano, que formó parte del grupo asegurador Royal & Sunalliance (actualmente, Liberty Seguros).”

La razón de la introducción de estas cláusulas obedece a dos causas básicamente:

- a) Por un lado, las actividades para las que se solicita cobertura de responsabilidad civil han variado sustancialmente respecto a los riesgos tradicionales, por la aparición de nuevos y complejos riesgos que requieren aseguramiento, sin que los esquemas tradicionales ofrezcan una respuesta satisfactoria. Así, para amparar determinadas responsabilidades civiles profesionales no es suficiente establecer que se cubren los siniestros ocurridos durante el periodo contractual.

Para dar respuesta a estas necesidades, la póliza concretará **qué entenderemos por siniestro, en qué momento consideramos que ha ocurrido a los efectos de la cobertura de la póliza**, y cuál será el alcance que ésta ofrece.

- b) Por otro lado, la responsabilidad civil extracontractual ha sufrido en nuestro país un proceso de enorme evolución y desarrollo, probablemente por influencia norteamericana, alcanzándose un alto grado de “socialización” del derecho a reclamar, de manera que cualquier persona que sufra un daño del que exista un responsable civil al que reclamar los daños y perjuicios ocasionados, promoverá las acciones oportunas para obtener el debido resarcimiento al daño sufrido.

Los avances tecnológicos experimentados por la mayoría de agentes productivos han incrementado la gravedad y frecuencia de los daños susceptibles de ocasionarse, agravando con ello los riesgos que deberá asumir el asegurador de responsabilidad civil.

Así, ante esta situación, el asegurador deberá actuar y deberá delimitar temporalmente su cobertura de manera que encuentre el encaje adecuado a las particularidades de la actividad desarrollada por el asegurado y del riesgo que este actuar desencadena.

La validez de estas cláusulas fue objeto de una gran discusión doctrinal y jurisprudencial durante la vigencia del artículo 73 LCS en su redacción originaria.

4.1 La sentencia del T.Supremo de 20 de marzo de 1991

La Sala Primera del Tribunal Supremo, en **sentencia de 20 de marzo de 1991**, sentó un precedente fundamental que condicionó el futuro de esta materia, al resolver el supuesto por el cual el Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia, que había concertado una póliza de Seguro Colectivo de Responsabilidad Civil con la entidad mercantil Aseguradora Central de Seguros S.A., en virtud de la cual existía una cláusula que delimitaba el riesgo que asumía el asegurador, basado en la exigencia de concurrencia de tres requisitos:

- que la ocurrencia del hecho dañoso se hubiese producido durante la vigencia de la póliza,
- que la comunicación del siniestro del asegurado a su compañía se produjera estando en vigor la póliza,
- que la reclamación del tercero perjudicado se produjera también durante el periodo contractual.

En concreto, la cláusula era del siguiente tenor literal:

«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/u 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»

En el supuesto expuesto, el hecho dañoso tuvo lugar durante la vigencia de la póliza, pero la aseguradora tuvo conocimiento de las consecuencias del mismo con posterioridad a la vigencia del contrato.

La sentencia revocó las sentencias del Juzgado de Primera Instancia y de la Sala 3ª de la Audiencia Territorial de Barcelona, y consideró ilícita la referida cláusula, no sólo por ser limitativa de los derechos del asegurado, sino por contravenir lo previsto en el artículo 3 de la LCS, según el cual *“las condiciones del contrato en ningún caso podrán tener carácter lesivo para el asegurado.”*

Además, la sentencia estimó que el asegurador debía hacer frente a la indemnización por los hechos acaecidos durante la vigencia del contrato con independencia de la fecha en que el perjudicado por tal acto formule su reclamación:

“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, el 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 ésta 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.”

4.2 La sentencia del T.Supremo de 23 de abril de 1992

A esta sentencia se sumó otra posterior de contenido prácticamente idéntico (en la anterior quien reclamaba era el propio asegurado, pues lo habitual es que quien formule la reclamación sea el tercero perjudicado, como ocurre en la presente caso), la **Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, de 23 de abril**

de 1992, también por responsabilidad profesional médica derivada de mala praxis, en la que fue parte demandada la aseguradora Central de Seguros S.A., siendo de aplicación la misma cláusula delimitadora de la cobertura anteriormente expuesta.

*“Así las cosas, es claro que el contenido de **las condiciones particulares transcritas limitan los derechos de los asegurados**, en tanto que no basta con que el acto u omisión dañosa ocurra durante la vigencia de la póliza, sino que es necesario que las reclamaciones sean puestas en conocimiento de la aseguradora dentro de dicha vigencia.”*

Y a continuación añade que:

*“En consecuencia, respecto al caso de autos, ocurrido el siniestro dentro de la vigencia de la póliza, aunque las actuaciones iniciales contra los responsables por los perjudicados lo fuesen después de que no estuviese vigente, ha de entenderse que la entidad aseguradora responde frente a éstos. La interpretación contraria no sólo pugnaría con los preceptos legales antedichos, sino que llevaría al absurdo, porque **la operación causante de los daños efectuó en fecha muy próxima (el 21-11-1985) a la expiración de la vigencia de la póliza (31-12-1985), y los facultativos demandados no podían comunicar nada a la entidad aseguradora porque nada se les había reprochado ni reclamado en relación con su trabajo; se tendría en consecuencia un contrato de seguro en el que, no obstante el pago de la prima, no tendría eficacia por un tiempo, que es precisamente cuando se produce el acaecer dañoso**. Por lo demás, esta Sala ha de reiterar su doctrina expuesta en la S. 20-3-1991 (RJ 1991\2267), en la que declaró no ajustada a derecho la actitud de «Central de Seguros SA» de rechazar al Colegio Oficial de Médicos de Barcelona los siniestros acaecidos por actos médicos realizados durante la vigencia de la póliza cuyo conocimiento ha vuelto en este pleito a la Sala, bajo el pretexto de las mismas condiciones de la póliza que se han expuesto y examinado en este motivo.”*

Esta doctrina jurisprudencial contraria a las cláusulas *claims made basis*, que delimitan temporalmente la cobertura al momento de la reclamación (bien sea del asegurado, o bien del perjudicado), provocó una gran conmoción en el sector asegurador y una rotunda reacción contraria, bajo presión también de las compañías reaseguradoras, siendo necesaria la intervención del Legislador en respuesta a la controversia surgida, promulgando un segundo párrafo del artículo 73 LCS que viene a autorizar las referidas cláusulas, con sujeción a ciertos límites.

El origen de la disfunción que se generaba llevaba a la pérdida de la cobertura:

- Efectos tardíos, o daño constatable con posterioridad a la producción del hecho dañoso.
- Por la reclamación tardía del perjudicado.

5. La regularización legal de las cláusulas *claims made*

El legislador, atendiendo a la presión de las aseguradoras, y con ánimo de proporcionar una respuesta a la problemática surgida, promulgó un nuevo párrafo segundo al art. 73 LCS mediante la Disposición Adicional 6ª de la Ley 30/95, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados:

“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 período de tiempo, no inferior a un año, desde la terminación de la última de las prórrogas del contrato o, en su defecto, de su período de duración [cobertura posterior].

Asimismo, y con el mismo carácter de cláusulas limitativas conforme a dicho artículo 3 serán admisibles, como límites establecidos en el contrato, aquéllas que circunscriban la cobertura del asegurador a los supuestos en que la reclamación del perjudicado tenga lugar durante el período 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 [cobertura retroactiva].”

Con esta nueva redacción, se sancionaban legalmente las cláusulas “*claims made basis*”

Con esta técnica – la utilizada en la redacción del vigente art. 73 LCS - no se resuelve la situación de descobertura, y esto es lo que ha llevado a la actividad aseguradora a destacar la necesidad de establecer cláusulas *claims made*.

Para estas cláusulas se parte de la base de que el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura – denominación de evento que utiliza el art. 1º LCS - ya no es el hecho dañoso, ni la aparición del daño, ni la confirmación de la producción del daño total y definitivo, sino que **el evento es la reclamación** y, a nuestro efecto, en su relación con la vigencia temporal de cobertura de la póliza, lo que tendrá trascendencia será la fecha de la reclamación.

Entiende REGLERO CAMPOS por cláusulas claims made (8):

“La cláusula, o la póliza claim made, hace referencia a una modalidad de seguro de responsabilidad civil en la que el objeto de cobertura no es el evento dañoso sino una reclamación indemnizatoria hecha por quien ha experimentado un daño a causa de una conducta o el desarrollo de una actividad.

Estas cláusulas estipulan que el Asegurador sólo está obligado a indemnizar cuando la reclamación por el perjudicado se haga dentro del periodo de vigencia de la póliza, o dentro de un determinado plazo posterior a su extinción.”

La utilización de cláusulas *claims made* reporta ventajas para asegurados y perjudicados, en tanto que no existen vacíos de cobertura temporal; si bien plantean el inconveniente de que ante un siniestro no amparado por un ámbito objetivo distinto al de la póliza, o por cuantía indemnizatoria superior al límite pactado en el contrato de seguro, podría darse la situación de que no se formule reclamación, dejar que se extinga la póliza, que se contrate una nueva (ya sea ampliando el ámbito objetivo o el límite cuantitativo para dar acogimiento a las consecuencias del hecho) y, de seguido, formular por el perjudicado la reclamación de daños y perjuicios.

Esta maniobra fraudulenta, de muy difícil detección, supone un riesgo para el Asegurador derivado de la incorporación de este criterio de reclamación. Ya que si bien el fundamento esencial de los seguros es el “*aleas*” (elemento aleatorio propio del contrato de seguro), en virtud del cual se desconoce si el hecho se va a producir, ni cuándo, y que la producción es con independencia de la voluntad de las partes; por el contrario, el momento de la reclamación sí que depende de una voluntad concreta:

- En beneficio del perjudicado, por el fácil ejercicio de la acción directa contra el Asegurador; y
- En beneficio del Asegurado, que gracias a esta maniobra fraudulenta evita exponer su patrimonio para hacer frente al resarcimiento del daño.

La ley se refiere a estas cláusulas en términos de “**admisibilidad**” y calificando las mismas como **cláusulas limitativas**, remitiéndose expresamente al artículo 3 LCS, por lo que será necesario que para su validez se destaquen en la póliza de un modo especial, y se acepten de modo específico por escrito.

Como ya hemos apuntado, la modificación distingue dos tipos de cláusulas:

5.1 Cláusulas de cobertura posterior

Según indica la ley, se entenderán por cláusulas de cobertura posterior aquellas cláusulas que

”circunscriban la cobertura de la aseguradora a los supuestos en que la reclamación del perjudicado haya tenido lugar dentro de un período de tiempo, no inferior a un año, desde la terminación de la última de las prórrogas del contrato o, en su defecto, de su período de duración.”

Por consiguiente, la modificación introducida ampara los supuestos relativos a hechos ocurridos durante la vigencia del contrato y que la reclamación del tercero perjudicado acontezca en un periodo de tiempo no inferior a un año desde la extinción del contrato.

La Ley establece un periodo mínimo de un año, pero nada obsta a que en virtud de la autonomía de la voluntad de las partes pueda estipularse un periodo superior al año. *A sensu contrario*, las cláusulas de limitación temporal de cobertura que establezcan periodos de tiempo inferiores al año serán nulas, por contravenir el plazo fijado por la ley (art. 2 LCS, imperatividad de la ley, sin que las partes dispongan de facultades para rebajar la previsión mínima legal).

En el caso de las cláusulas post contractum, el plazo mínimo de un año me parece escaso, pues fue reducido respecto a la propuesta inicial que se formuló (2 años), y mucho más respecto a la intención inicial de algún colectivo de la Dirección General de Seguros. El único sentido favorable que podemos encontrar en el plazo de un año es su coincidencia con el plazo de prescripción de la acción de reclamación del tercero perjudicado por responsabilidad civil extracontractual (1968.2 Código Civil)

Transcurrido el plazo de un año desde la finalización de vigencia de la póliza, el asegurador quedará liberado de hacer frente a cualquier reclamación que reciba de un tercero perjudicado por hechos ocurridos estando vigente la cobertura, y de los que sea civilmente responsable el asegurado.

Pero que el asegurador quede liberado no implica que también lo esté el asegurado, quien deberá soportar a su cargo las consecuencias derivadas de su actuar negligente o culposo, salvo que su responsabilidad haya prescrito.

De este modo, y transcurridos los plazos de vigencia y plazo posterior estipulado en el contrato, el asegurador alcanza certeza por desaparecer la posibilidad de asumir las consecuencias derivadas de la actuación de su asegurado, y cuya reclamación plantee el tercero perjudicado con enorme retraso.

Finalmente, destacar que si el perjudicado no reclama, o no lo hace dentro del periodo previsto en el contrato, el asegurador no vendrá obligado a hacer frente a las responsabilidades dimanantes del hecho cometido por su asegurado, aunque por otros medios (incluso por su propio asegurado) haya venido en conocimiento de la ocurrencia del hecho generador.

5.2 Cláusulas de cobertura retroactiva

Se consideran por tales aquellas cláusulas en las que la cobertura del asegurador ampara

“los supuestos en que la reclamación del perjudicado tenga lugar durante el período 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.”

En consecuencia, quedan cubiertos por la póliza en virtud de esta cláusula los hechos ocurridos con anterioridad al inicio de efectos de la póliza, plazo que como mínimo será de un año, aunque nada impide que las partes puedan fijar en el contrato un plazo de tiempo superior, o incluso ilimitado. Al igual que he indicado para las cláusulas de cobertura posterior, la fijación de periodos de tiempo inferior al año serán nulas.

La cláusula de cobertura retroactiva excepciona la previsión general contenida en el artículo 4 de la LCS, según el cual *“el contrato de seguro será nulo, salvo en los casos previstos por la Ley, si en el momento de su conclusión no existía el riesgo o había ocurrido el siniestro”*.

Aunque la ley no dice nada al respecto, es evidente que el asegurado debe ser desconocedor de la existencia del siniestro con carácter previo al inicio de efectos del periodo de cobertura.

En este tipo de cláusulas de efecto retroactivo, el criterio de delimitación temporal de cobertura que prevalece es que la reclamación del perjudicado se produzca durante la vigencia de la póliza – siempre que el hecho haya tenido lugar como mínimo un año antes de la fecha de efectos del contrato -; ello permite deducir que en tanto el contrato siga en vigor, el asegurador quedará expuesto al riesgo de tener que asumir reclamaciones formuladas por terceros perjudicados transcurridos largos periodos de tiempo desde que tuvo lugar el hecho generador.

5.3 Presencia de ambas cláusulas en un mismo contrato

Se admite la compatibilidad o combinación de ambos tipos de cláusulas, de manera que en un mismo contrato pueden convivir cláusulas de cobertura retroactiva con cláusulas de cobertura posterior, que de conformidad con la estipulación del art. 73.2 LCS deberá tener una duración mínima de un año.

El objetivo que se pretende es delimitar temporalmente la cobertura a efectos de que el asegurador asuma exclusivamente aquellas reclamaciones que se formulen durante el tiempo máximo previsto en el contrato y desde la extinción de éste, derivadas de deudas nacidas durante la vigencia de la póliza.

El sentido práctico de la presencia de ambos tipos de cláusulas en un mismo contrato y, en especial, la cláusula de efecto retroactivo, es evitar las llamadas *lagunas o vacíos de cobertura*, que acontecen cuando el asegurado encadena sucesivos contratos de seguro de responsabilidad civil con distintos aseguradores, de manera que deudas nacidas durante el periodo contractual de la primera póliza no se manifiesten una vez finalizada dicha vigencia, sino con posterioridad, estando ya en vigor la segunda o sucesivas pólizas.

CALZADA CONDE, mantiene una posición crítica con relación al reconocimiento efectuado en el art. 73.2 LCS, sugiriendo la constitución de un fondo que ampare las situaciones de descubiertos de cobertura (9):

“Es inadmisibile que el legislador sancione la licitud de cláusulas en ese sentido atendiendo únicamente al interés de los aseguradores, sin haber adoptado medidas que garanticen a los asegurados y a los perjudicados la esencial la esencial cobertura que con dichas cláusulas se elimina. Hubiese sido necesario garantizar con carácter subsidiario esa cobertura. Y ello puede conseguirse mediante la constitución de un fondo de garantía, que se nutriría con el correspondiente recargo en las primas, o medida similar.”

Es evidente que la certeza que el legislador permite alcanzar al asegurador mediante la redacción del art. 73.2 LCS, respecto a los problemas derivados de los daños tardíos, se traslada, de forma nítida, al propio asegurado. Y lo hace a partir de criterios que escapan al control del propio asegurado, puesto que dependerá exclusivamente del momento en el que el perjudicado decida interponer la reclamación por los daños y perjuicios derivados del hecho generador imputable al asegurado, ocurrido en un momento lejano en el tiempo.

Incluso para el supuesto de que el asegurado haya comunicado el siniestro a su asegurador dentro del plazo estipulado en el contrato, éste no amparará sus consecuencias si la reclamación se produce transcurrido el tiempo que

determinen estas cláusulas, generándose con ello para el asegurado una situación adversa a la pretendida protección esperada al suscribir la póliza de seguro de responsabilidad civil.

5.4 La interpretación del art. 73.2 LCS por UNESPA

En relación con las cláusulas *claims made* incluidas en los contratos de responsabilidad civil profesional, UNESPA ha realizado un análisis desde el punto de vista jurídico del criterio de la DGS sobre este tipo de cláusulas incluidas en los condicionados, y con fecha 18 de diciembre de 2008 ha emitido un Informe Sobre Cláusulas Claims Made en la Pólizas de Responsabilidad Profesional, en concreto sobre el criterio de interpretación del art. 73.2 LCS respecto a la necesidad de que la reclamación se formule al Asegurador en el plazo que establezca la cláusula, como exige literalmente el artículo.

Las conclusiones del citado informe son:

- ✎ *“Si bien es cierto que el tenor literal del segundo párrafo del art. 73 LCS, hace referencia únicamente al término de “reclamaciones del perjudicado” sin hacer alusión alguna a la necesidad de que las mismas sean comunicadas al asegurador, también es cierto que se trata de un término impreciso, por no especificar si dichas reclamaciones deben ser formuladas al asegurador, asegurado o a ambos así como, por no hacer referencia a esta necesidad de comunicación del siniestro al asegurador. No obstante, la necesidad de dicha comunicación parece desprenderse del espíritu de la ley, ya que de otra forma, se crearía un **importante desequilibrio en la posición de las partes contratantes** y no se fomentaría la cobertura de estos riesgos diferidos en el tiempo.*
- ✎ *Por ello, la construcción de la cláusula *claims made* de las pólizas de RC profesional, se realiza en virtud de lo establecido en el **art. 3.1¹ Código Civil**, es decir **no sólo teniendo en cuenta la interpretación literal de la norma sino el sentido de sus palabras, en función de sus antecedentes históricos así como del espíritu y finalidad de la misma**. En definitiva, la razón de ser del reconocimiento de estas cláusulas limitativas fue dar una solución a los riesgos de manifestación diferida, los cuales encontraban una respuesta muy limitada del mercado por la situación de inseguridad jurídica que se suscitaba en el ámbito asegurador en la cobertura de los mismos.*
- ✎ *De no reconocerse esta limitación temporal en cuanto a la comunicación del siniestro al asegurador, se eliminaría la seguridad jurídica que actualmente existe en la suscripción de este tipo de riesgos, lo cual conllevaría un **incremento de las provisiones técnicas que afectaría al ratio de***

siniestralidad y una serie de problemas para dar cobertura a estos riesgos a través de los contratos de Reaseguro.

- ✗ *Todas estas dificultades a nivel de técnica aseguradora, podrían provocar una **mayor dificultad para encontrar respuesta por parte del sector asegurador** a la demanda de la contratación de este tipo de seguros para la cobertura de RC profesional.*

*En cualquier caso, aunque la pretensión de esta Asociación es mantener la redacción de las cláusulas claims made en los términos señalados, es necesario señalar que independientemente de lo anterior, en el criterio de la DGS habría que tener en cuenta, tanto el tercer párrafo del **art. 16 LCS**, el cual permite negar el derecho a la indemnización cuando se apreciara dolo o culpa grave del asegurado en la falta de comunicación de las circunstancias del siniestro, así como los **plazos de prescripción** según se trate del asegurado o del perjudicado, es decir, el plazo de dos años para ejercitar las acciones derivadas del contrato de seguro, para el caso del asegurado (**art. 23 LCS**), y el de un año, para que el perjudicado pueda ejercitar la acción directa reconocida por el **art. 76 LCS**, en virtud de lo establecido en el **art. 1968.2º del Código Civil** para el ejercicio de la acción de responsabilidad extracontractual.”*

6. Los descubiertos de cobertura

El responsable de un hecho amparado por la póliza, cuyo riesgo esté asegurado a través de sucesivos contratos de seguro de responsabilidad civil, puede encontrarse con la situación paradójica de que ningún asegurador tenga que hacer frente a las responsabilidades en que haya incurrido.

A este efecto se le ha denominado tradicionalmente como *descubiertos, lagunas o vacíos de cobertura*.

6.1 Los descubiertos de cobertura en cláusulas post contrato

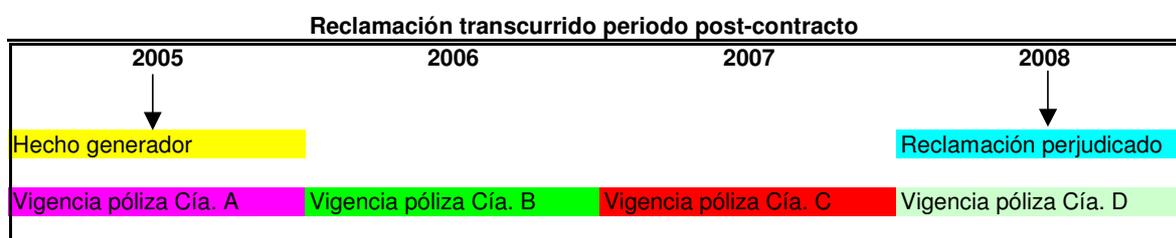
Así, para el caso de **cláusulas de cobertura posterior**, contempladas en la primera parte del art. 73.2 LCS, y siendo éste el criterio por el que se hayan suscrito sucesivas pólizas concertadas con diferentes aseguradores, pueden dar lugar a que si el hecho ha ocurrido durante la vigencia del primer contrato pero la reclamación del perjudicado se produce transcurrido el plazo previsto en el mismo, ningún Asegurador asumirá las consecuencias derivadas del hecho cometido por el asegurado:

- El primero, por recibir la reclamación fuera del plazo contractual.
- El segundo, por no haber ocurrido el hecho generador durante la vigencia de la póliza.

De este modo, el aseguramiento ininterrumpido del mismo riesgo con diferentes aseguradores no garantiza cobertura para el asegurado de las consecuencias derivadas de los hechos de los que resulte responsable.

Ejemplo 1

Supuesto de un asegurado que durante 4 ejercicios ha estado ininterrumpidamente asegurado con diferentes aseguradores, y las pólizas sucesivas se han suscrito a partir del criterio previsto en el art. 73.2 LCS, esto es, criterio de ocurrencia, de manera que el hecho generador deba tener lugar durante la vigencia de la póliza, y que la reclamación del perjudicado se produzca durante dicho periodo o como máximo dentro de un plazo posterior a la extinción del contrato de 24 meses.



En este caso, se produce el denominado vacío o descubierto de cobertura, ya que el Asegurador A, cuya póliza estaba en vigor en el momento de ocurrencia del hecho generador, no asumirá las reclamaciones de terceros recibidas más allá de 24 meses desde la extinción de su contrato. Y las compañías B, C y D no lo aceptarán, por haber ocurrido el hecho con anterioridad a su vigencia.

Lo mismo ocurrirá si este mismo asegurado no ha estado ininterrumpidamente asegurado, es decir, que durante 2006 y 2007 no hubiera estado asegurado, pero vuelve a suscribir una póliza en 2008, también a partir del criterio de ocurrencia más plazo de 24 meses posterior a la extinción del contrato: la consecuencia es idéntica.

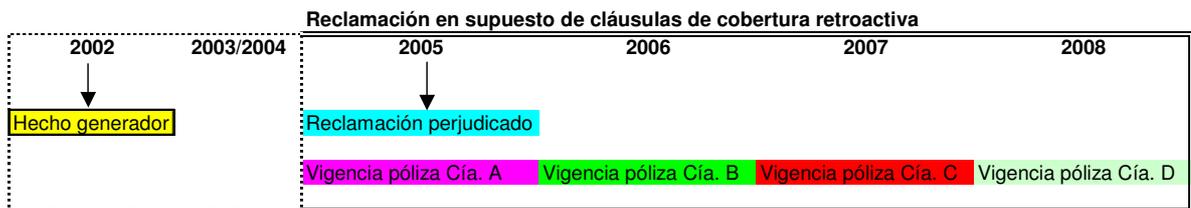
6.2 Los descubiertos de cobertura en cláusulas retroactivas

La conclusión es idéntica para las consecuencias de la incorporación al contrato de seguro de responsabilidad civil de las **cláusulas de cobertura retroactiva**, previstas en segundo lugar del art. 73.2 LCS, e incluso para la combinación de ambos tipos de cláusulas en un mismo contrato. En el caso de aquéllas, se exigirá también que el hecho generador tenga lugar antes de la toma de efectos del contrato y la reclamación del perjudicado se produzca

durante la vigencia de la póliza. Es decir, situación idéntica a la anterior, pero de efecto temporal inverso.

Ejemplo 2

Supongamos un profesional que suscribe durante los años 2005 a 2009 pólizas de seguro de responsabilidad civil con distintas aseguradoras, todas ellas a partir del criterio de cobertura posterior, amparando la compañía A reclamaciones recibidas limitadas a 24 meses previos al inicio de efectos de la póliza, y amparando las compañías B,C y D reclamaciones de tipo ilimitado. El hecho generador se reclama en 2005 y ocurrió en 2002.



En el ejemplo expuesto, la Cía. A no amparará el siniestro, al ocurrir más allá de los 24 meses previos al inicio de efectos de la póliza, pese a reclamarse durante la vigencia de la póliza A. Las restantes Cías. B, C y D no ampararán el siniestro pese a estar suscritas con carácter retroactivo ilimitado, al tener conocimiento el asegurado desde 2005 de la ocurrencia del siniestro de 2002.

6.3 Descubiertos en combinación de cláusulas

Si el profesional suscribe una póliza cuya duración comienza el mismo día en que empieza a ejercer la actividad, carece de sentido que se incorpore al contrato una cláusula de carácter retroactivo. Si mantiene la misma durante toda su vida profesional, tan solo podría existir un vacío de cobertura en lo que respecta a las reclamaciones recibidas con posterioridad a la fecha en que cesó su actividad (se jubiló, por ejemplo), y finalizó también su póliza. Por ello, y pese a no ejercer su actividad profesional, deberá mantener la póliza en vigor durante un tiempo prudencial, a efectos de evitar estos descubiertos de cobertura.

Ahora bien, si como es habitual, el profesional tiene póliza sólo desde determinado año, habiendo comenzado su actividad profesional anteriormente, y por razones de todo tipo (mejora en las condiciones, pólizas colectivas, desaparición de las entidades aseguradoras, etc...) cambia de entidad aseguradora, es muy posible que se produzcan vacíos o lagunas de cobertura. Esta situación, se ve agravada cuando existen diferentes criterios de delimitación temporal entre las sucesivas pólizas de responsabilidad civil.

Ejemplo 3

Recordemos el ejemplo médico que hemos venido utilizando en otras partes de esta tesis:

- Supongamos que la intervención se realiza en 1995 y la reclamación se produce en el año 1998.
- Supongamos que el profesional médico suscribió de forma sucesiva distintas pólizas de responsabilidad civil:
 - Una póliza con la Compañía "X" con criterio de ocurrencia, pero limitando a dos años desde la extinción del contrato la delimitación de cobertura, y que esta póliza sólo tenía duración para 1995.
 - En 1996 cambió de compañía, realizando otra póliza con la entidad "Y" con criterio igualmente de ocurrencia, y dos años también de período de delimitación. Y que dicha póliza, se fue renovando hasta el año 1997.
 - Finalmente, para 1998, volvió a cambiar de compañía ("Z"), realizando esta vez una póliza con criterio de reclamación (*claims made*) con una retroactividad de dos años.

Analicemos primero las diferentes pólizas concertadas:

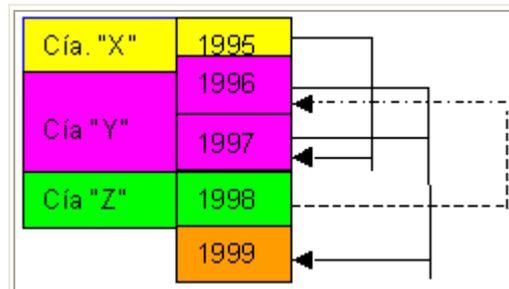
- Compañía "X": Cubre la responsabilidad civil derivada de actos médicos realizados durante la vigencia de la póliza (1995), y que sean reclamados durante esta vigencia o durante los dos años siguientes (1995, 96 ó 97).
- Compañía "Y": Cubre la responsabilidad civil derivada de actos médicos realizados durante la vigencia de la póliza (1996 y 97), y que sean reclamados durante esta vigencia o durante los dos años siguientes (1998 y 99).
- Compañía "X": Cubre las reclamaciones que reciba el asegurado durante la vigencia de la póliza (1998) siempre y cuando el acto médico correspondiente a la reclamación se haya producido durante la referida vigencia (1998) o tres años antes (1996 y 97).

Y analicemos después la cobertura de cada una de ellas para el siniestro que hemos puesto como ejemplo (recordemos, se trata de un acto médico que se produce en 1995, y la reclamación no se recibe hasta 1998):

- Compañía "X": El seguro de esta entidad, cubre los actos ocurridos durante su vigencia. En 1995 (fecha en que se produce la intervención) estaba vigente la póliza. Ahora bien, la delimitación temporal dice que sólo se cubrirán estos actos médicos, cuando la reclamación se produzca durante los dos años siguientes a la cancelación del seguro.

En este caso, la reclamación se produce en 1998, por tanto, no quedaría cubierto por esta póliza.

- Compañía "Y": El seguro de esta entidad cubre los actos médicos durante la vigencia de la póliza. Es evidente que, cuando ocurre el acto médico, en 1995, la póliza no estaba en vigor, por lo que tampoco estaría cubierta por la misma.
- Compañía "Z": Por último, esta entidad cubre las reclamaciones producidas durante su vigencia. En este caso, la vigencia comienza en 1998, y la reclamación también es de ese año. Ahora bien, sólo se cubren las reclamaciones correspondientes a actos médicos realizados durante los dos años anteriores a la entrada en vigor de la póliza: como el acto médico es de 1995, es claro que tampoco estaría cubierto por esta última compañía.



En este caso, el profesional sanitario en cuestión, pese a haber tenido póliza de seguro desde 1995, y pese a haber pagado la prima correspondiente año tras año, se encuentra con que el siniestro no está cubierto por ninguna de ellas, pues éste se corresponde con la laguna o vacío existente en su cobertura de responsabilidad civil profesional.

La solución hubiese sido, en este caso concreto, realizar una póliza en 1998, con cobertura de reclamación (*claims made*), pero con un plazo de retroactividad más amplio (tres años), o bien *claims made* puro (ilimitado).

6.4 ¿De qué depende un descubierto de cobertura?

Por consiguiente, la cuestión a dilucidar es: ¿de qué depende la ocurrencia de un descubierto de cobertura? Distintos elementos son los que determinan y condicionan que se produzcan estos vacíos:

- La duración de los contratos de responsabilidad civil suscritos por el asegurado. Un asegurado amparado ininterrumpidamente por el mismo asegurador estará totalmente "a cubierto", con independencia del momento en que acontezca el hecho generador, y con independencia del momento en que el tercero perjudicado formule su

reclamación: siempre estará en vigor la póliza, por lo que el asegurador vendrá obligado en todo caso a asumir las consecuencias derivadas de aquel hecho.

- De circunstancias ajenas al asegurado: del azar, del destino, puesto que el tiempo que tarde en manifestarse el daño, y el tiempo que tarde el perjudicado en interponer su reclamación, son circunstancias no imputables al asegurado, por situarse fuera de su ámbito de actuación. Con frecuencia, en los siniestros que denominamos *long tail*, el Asegurado no tiene ningún tipo de constancia del hecho generador, ni del perjuicio causado al tercero, precisamente hasta el momento en que éste interpone la reclamación.
- Con independencia de la delimitación temporal de las pólizas, las aseguradoras siempre responderán de los siniestros que ocurran y se reclamen dentro del plazo de vigencia del seguro. Es decir, sea cual sea el criterio de delimitación temporal (ocurrencia o reclamación) el asegurador responderá de los siniestros que ocurran dentro de la vigencia de la póliza, y se reclamen también dentro de esta vigencia.
- Lo anterior, dejando a salvo los límites de las prescripciones, en cuanto a causa extintiva de la acción del perjudicado.

7. El carácter limitativo de las cláusulas de delimitación temporal

Como ya se ha expuesto, el art. 73 LCS se promulgó inicialmente con una redacción donde la cobertura temporal comprendía exclusivamente la indemnización de los siniestros ocurridos durante el periodo de su vigencia.

No obstante, por aplicación de los principios consagrados en nuestro ordenamiento jurídico de autonomía de voluntad de las partes y de libertad de contratación, las partes estaban facultadas para delimitar temporalmente el riesgo cubierto de un modo distinto al previsto en el art. 73 LCS, bien sea definiendo el siniestro con la realización del hecho, o bien con la aparición del daño, o bien con la reclamación del perjudicado, o incluso con la combinación de algunos de estos criterios.

De ahí que entonces el debate se centrara en la licitud o no de tales cláusulas de delimitación temporal de la cobertura, en especial respecto a los denominados siniestros tardíos, o *long tail risks*.

La respuesta del legislador, tras la interpretación jurisprudencial a este tipo de cláusulas por parte de nuestro Tribunal Supremo y que ya ha sido expuesta, se produjo con la introducción de un nuevo párrafo al art. 73 LCS a través de la Disposición Adicional 6ª de la Ley 30/95, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados.

Y se pronuncia favorablemente respecto a la validez de este tipo de cláusulas de delimitación temporal de la cobertura, aunque de manera condicionada.

Y uno de esos condicionamientos o restricciones se concreta en que este tipo de cláusulas contempladas en el segundo párrafo del art. 73 LCS deberán tener el carácter de “limitativas de los derechos de los asegurados ajustados al artículo 3 de la presente Ley.”

Por su parte, el artículo 3 LCS, en su párrafo primero, establece:

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 asegurador 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.

Por lo tanto, el art. 73.2 LCS habla de cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados (art. 3 LCS), artículo que no aclara qué debe entenderse por tales, simplemente se limita a exigir determinados requisitos para su eficacia, en especial que se destaquen de forma especial y que sean específicamente aceptadas por escrito.

De ahí que la jurisprudencia haya creado otra categoría de cláusulas denominadas “cláusulas delimitadoras del riesgo”, para los que no se exigen los requisitos previstos para las anteriores.

La distinción es fundamental, puesto que las cláusulas limitativas deberán destacarse de modo especial y ser específicamente aceptadas por escrito, cosa que sitúa a la cláusula limitativa en una categoría superior respecto a las definitorias o delimitativas del riesgo objeto de cobertura, por los requisitos especiales que debe cumplir para su validez.

En atención al alcance, contenido y efecto de las cláusulas limitativas, el legislador ha impuesto el cumplimiento de estas exigencias, con la finalidad de que el tomador del seguro conozca estas cláusulas, las consienta y las acepte. En consecuencia, las cláusulas del contrato de seguro se han concebido normalmente como limitativas de los derechos de los asegurados o como delimitadoras del riesgo: las primeras afectan a los derechos del asegurado, mientras que las segundas se refieren al riesgo cubierto por el contrato.

La distinción entre ambos tipos de cláusulas, y la controversia doctrinal y jurisprudencial creada en torno a ambas figuras, ha sido resuelta por el Tribunal Supremo mediante Sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil, Sección 1ª, de 11 de septiembre de 2006, sentencia núm. 853/2006 (RJ/2006/6576), ponente Excmo. Sr. D. Antonio Seijas Quintana, que por su importancia transcribo íntegros los Fundamentos de Derecho que constituyen la *ratio decidendi* del recurso y, por ende, de las cuestiones objeto del mismo.

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 853/2006 de 11 septiembre
[RJ\2006\6576](#)

*En aras de mantener un criterio uniforme y de procurar el reforzamiento de los principios de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la Ley, es por lo que, sin desconocer la casuística propia del derecho de seguros, y la dificultad que en la práctica presenta la distinción entre unas y otras cláusulas, **este Tribunal establece la doctrina de aplicación**, que tiene como fundamento resolutorio dos aspectos fundamentales: de un lado, la distinción entre las cláusulas delimitadoras del riesgo de aquellas otras que restringen los derechos de los asegurados, y, de otro, la ubicación de las primeras en el contrato, y control de la inclusión y contenido, aspectos todos ellos con los que se da respuesta al recurso planteado en el que se denuncia –en tres motivos, que se analizan conjuntamente– infracción por aplicación indebida del artículo 3 de la [Ley de Contrato de Seguro \(RCL 1980, 2295\)](#), infracción por inaplicación del artículo 1, de la misma Ley, en relación con los artículos 1255 y 1091 del [CC \(LEG 1889, 27\)](#), e infracción, también por inaplicación, del artículo 27, en relación con el 74 de la misma Ley, y artículo 1281 del Código Civil.*

TERCERO

Esta Sala, en la jurisprudencia más reciente, que recoge la [sentencia de 30 de diciembre de 2005 \(RJ 2006, 179\)](#), viene distinguiendo las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado –las cuales están sujetas al requisito de la específica aceptación por escrito por parte del asegurado que impone el artículo 3 [LCS \(RCL 1980, 2295\)](#) –, de aquellas otras que tienen por objeto delimitar el riesgo, susceptibles de ser incluidas en las condiciones generales y respecto de las cuales basta con que conste su aceptación por parte de dicho asegurado.

Según la [STS de 16 octubre de 2000 \(RJ 2000, 9195\)](#), «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 ([sentencia de 16 de mayo de 2000 \[RJ 2000, 3579\]](#) y las que cita)».

Las cláusulas delimitadoras del riesgo son, pues, aquéllas mediante las

cuales se concreta el objeto del contrato, fijando que riesgos, en caso de producirse, por constituir el objeto del seguro, hacen surgir en el asegurado el derecho a la prestación, y en la aseguradora el recíproco deber de atenderla. **La jurisprudencia mayoritaria declara que son cláusulas delimitativas aquellas que determinan qué riesgo se cubre, en qué cuantía, durante qué plazo y en qué ámbito espacial** ([SSTS 31 mayo , 4 SIC y 9 junio \[RJ 1988, 4808\]](#) ; 23 diciembre 1988 ; [29 enero 1996 \[RJ 1997\]](#) ; [SSTS 2 de febrero 2001 \[RJ 2001, 3959\]](#) ; [14 mayo 2004 \[RJ 2004, 2742\]](#) ; [17 marzo 2006 \[RJ 2006, 5639\]](#)). Ello permite distinguir lo que es la cobertura de un riesgo, los límites indemnizatorios y la cuantía asegurada o contratada, de las cláusulas del contrato que limitan los derechos de los asegurados, una vez ya se ha concretado el objeto del seguro, por cuanto nada tienen que ver con estas, sino con las delimitativas, en cuanto pertenecen al ámbito de la autonomía de la voluntad, constituyen la causa del contrato y el régimen de los derechos y obligaciones del asegurador, y no están sujetas a los requisitos impuestos por la Ley a las limitativas, conforme el art. 3, puesto que la exigencia de este precepto no se refiere a una condición general o a sus cláusulas excluyentes de responsabilidad de la aseguradora, sino a aquéllas que son limitativas de los derechos del asegurado ([STS 5 de marzo 2003 \[RJ 2003, 2541\]](#) , y las que en ella se citan).

De esa forma, el art. 8 [LCS \(RCL 1980, 2295\)](#) establece como conceptos diferenciados la «naturaleza del riesgo cubierto» (art. 8.3 LCS) y la «suma asegurada o alcance de la cobertura» (arts. 8.5 LCS). La suma asegurada, como límite máximo establecido contractualmente para el contrato de seguro (art. 27), puede ser limitada o ilimitada, cuando así se pacta o se deduce de las prestaciones convenidas, pero debe incluirse necesariamente en la Póliza, como elemento esencial del contrato, en cuanto sirve de base para calcular la prima y de límite contractual a la futura prestación de la aseguradora, según la propia definición del contrato de seguro en el artículo 1 de la Ley, de tal forma que **aquellas cláusulas mediante las cuales se establece la cuantía asegurada o alcance de la cobertura no constituyen una limitación de los derechos** que la Ley o el contrato reconocen al asegurado, sino que delimitan la prestación del asegurador por constituir el objeto del contrato.

Interesa observar, como precisa la [Sentencia de 20 de marzo de 2003 \(RJ 2003, 2756\)](#) , «que el artículo 1 de la Ley establece que la obligación del asegurador existe dentro de los límites pactados, idea que repite la Ley en general en los artículos que definen las distintas modalidades del contrato de seguro al repetir la frase que el asegurador se obliga dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato. Parece evidente que la prestación del asegurador (tanto con relación a la garantía del riesgo asegurado como el pago de prestación una vez que se produzca el siniestro) depende precisamente de la delimitación del riesgo, que, a

su vez, es base para el cálculo de la contraprestación a cargo del asegurado, es decir, la prima».

CUARTO

Ahora bien, Póliza y Condiciones Generales no son la misma cosa, distinción que es manifiesta en el art. 3 de la Ley ([STS 26 febrero 1997 \[RJ 1997, 1330\]](#)). Y si el contrato se integra con condiciones generales, estas habrán de incluirse necesariamente en la Póliza, como auténticas, [738\]](#); [20 de marzo 2003 \[RJ 2003, 2797\]](#)). Las condiciones particulares, especiales y generales del contrato señalan el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura de forma positiva –determinados daños– y de forma negativa –ciertos daños o, mejor, ciertas causas del daño– quedando así delimitado el riesgo, como cláusula «constitutiva del objeto o núcleo del seguro, pues concreta exactamente hasta donde puede alcanzar la acción indemnizatoria» ([STS 7 julio 2003 \[RJ 2003, 4333\]](#)). Son por tanto cláusulas que, aun delimitativas, son susceptibles de incluirse en las condiciones generales para formar parte del contrato, quedando sometidas al régimen de aceptación genérica sin la necesidad de la observancia de los requisitos de incorporación que se exigen a las limitativas, como con reiteración ha señalado la jurisprudencia de esta Sala, de una forma directa o indirecta ([17 de abril de 2001 \[RJ 2001, 5279\]](#); [20 de marzo de 2003 \[RJ 2003, 2797\]](#); [14 de mayo 2004 \[RJ 2004, 2742\]](#) y [30 de diciembre 2005 \[RJ 2006, 179\]](#)).

Sin duda, esta doctrina no sería posible sino se dieran determinados presupuestos que tienen que ver con el control de la inclusión, a que se refiere el artículo 3 de la [LCS \(RCL 1980, 2295\)](#), respecto de todas las condiciones generales, atendiendo el carácter inexcusable de estos contratos como contratos masa y de adhesión, a los fines de facilitar al adherente su efectivo conocimiento y de que quede vinculado por su contenido. Y ello exige que su redacción sea clara y precisa, y que sean conocidas y aceptadas por el asegurado para lo cual resulta suficiente que en las condiciones particulares, por él suscritas, se exprese, de la misma forma clara y precisa, que conoce y ha recibido y comprobado las condiciones generales, cuando no se trata de condiciones que restringen los derechos del asegurado.

Así, las cláusulas limitativas de derechos precisan de una destacada presencia en la póliza y su aceptación expresa (por escrito) por el tomador del seguro, según impone el art. 3 LCS; para los restantes tipos de cláusulas, se aceptará su eficacia sin que se exija la concurrencia de las anteriores circunstancias, por lo que pueden ser incluidas en condiciones generales de la póliza, y será suficiente su aceptación genérica – no específica ni expresa - por parte del asegurado a efectos de su plena validez, si bien están sometidas al control de inclusión del art. 3 LCS (de las cláusulas al contrato).

Y este control de inclusión del art. 3 LCS impone que la redacción sea clara y precisa, y que sean conocidas y aceptadas por el asegurado para lo cual resulta suficiente que en las condiciones particulares, por él suscritas, se

exprese, de la misma forma clara y precisa, que conoce y ha recibido y comprobado las condiciones generales, cuando no se trata de condiciones que restringen los derechos del asegurado.

De este modo, y siguiendo las exigencias del art. 3 LCS, será necesario que la póliza y los documentos complementarios se firmen por el asegurado, o al menos la manifestación de que se le hizo la entrega del condicionado de la póliza, con independencia de que el tomador haya procedido o no a su lectura, y haya adquirido o no conocimiento de su contenido y alcance de las coberturas contratadas.

Este régimen es el que resulta de aplicación para los supuestos en que las condiciones generales de la póliza contengan cláusulas delimitadoras del riesgo objeto de cobertura.

Y cuando estas condiciones generales contengan cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, se exigirá no tan sólo que vengan redactadas de forma clara y precisa, sino que *“se destacarán de modo especial, y deberán ser específicamente aceptadas por escrito”* por el tomador o asegurado (art. 3 LCS).

7.1 Oponibilidad de las cláusulas limitativas y delimitativas

La cuestión que se plantea es si cabe oponer estas cláusulas al tercero perjudicado, cuando éste reclama contra el asegurador en ejercicio de la acción directa contemplada en el art. 76 LCS, habida cuenta que este artículo establece que *“la acción directa es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado.”*

Debemos considerar que cabría oponer al perjudicado excepciones basadas en la delimitación del riesgo asegurado, puesto que de este modo lo que se excepciona es que el siniestro no queda amparado bajo las coberturas de las garantías de la póliza. De no ser así, estaríamos extendiendo y ampliando el contrato para dar cabida a conceptos o prestaciones que escapan a aquéllos que fueron definidos en el momento en el que se perfeccionó el contrato, y a partir de los cuales se calculó la prima.

SANCHEZ CALERO afirma que *“cuando el hecho constitutivo de la pretensión del tercero está fuera de la cobertura del seguro, no estamos ante un hecho que extinga ese derecho frente al asegurador, sino que tal derecho no llega a nacer, de modo que los límites objetivos de la cobertura del seguro determinan el contenido sustancial de la obligación del asegurador.”* (10)

La Sala 1ª del Tribunal Supremo, Sala 1ª, de 9 de febrero de 1994 (RA 840) establece que *“deberán ser oponibles por el asegurador al perjudicado las excepciones que limiten objetivamente los riesgos a cubrir por el contrato.”*

En cuanto a las cláusulas limitativas, destacadas de modo especial en el contrato y específicamente aceptadas por escrito, ¿serán o no oponibles a la reclamación del perjudicado en ejercicio de la acción directa, por constituir un riesgo no cubierto?

A mi entender la respuesta habrá de ser idéntica a la expuesta para las cláusulas delimitativas del riesgo amparado por el contrato de seguro, el cual no puede cubrir cosa distinta a la establecida en el contrato.

El objeto asegurado ha sido definido en las condiciones generales, particulares y especiales, y se ha delimitado desde la perspectiva causal, espacial y temporal, de modo que no cabe ampliar los límites objetivos del riesgo asegurado a partir de la reclamación del perjudicado basada en una pretensión que queda fuera del contrato.

De este modo, la consideración de la cláusula como delimitativa o limitativa tiene trascendencia en cuanto a los requisitos que una y otra exigen para su eficacia y validez, aunque resulta intrascendente a efectos de su oponibilidad al tercero perjudicado, en tanto la excepción que se alegue tenga su fundamento en que el siniestro no queda comprendido en el ámbito de cobertura del contrato.

8. Análisis de pólizas

Las cláusulas de delimitación temporal de cobertura se incorporan en las pólizas formando parte de las Condiciones Particulares o Especiales de las mismas, y su redacción suele estar redactada en términos muy similares, aunque varía sustancialmente entre las distintas aseguradoras que operan en el ramo de seguro de responsabilidad civil profesional y de productos.

A modo de ejemplo, se analizan 6 modelos distintos de cláusulas correspondientes a otras tantas aseguradoras:

8.1 Póliza suscrita con un Colegio de Administradores de Fincas

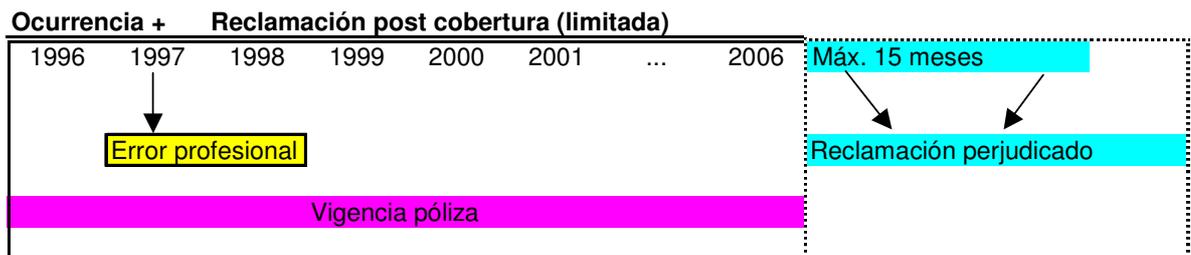
Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Profesional formalizado entre una compañía aseguradora y un Colegio Oficial de Administradores de Fincas.

Esta póliza se rige por el criterio de la ocurrencia (*occurrence basis*) e incorpora una cláusula de delimitación temporal de cobertura de tipo post-contractum, aparece recogida de la condiciones particulares de la misma, y viene redacta del modo siguiente:

“La cobertura otorgada por la presente póliza se extiende a las reclamaciones presentadas contra el Asegurado dentro del año y tres meses siguientes al cese del efecto de la póliza, siempre que los errores profesionales se hubieran producido durante su vigencia.”

Con posterioridad, y dentro ya de las Condiciones Especiales, se matiza el alcance de la vigencia temporal de la cobertura, con la siguiente cláusula:

“El contrato de seguro surte efecto por daños ocurridos por primera vez durante el periodo de vigencia, cuyo hecho generador haya tenido lugar después de la fecha de efecto del contrato y cuya reclamación sea comunicada al Asegurador de manera fehaciente en el periodo de vigencia de la póliza o en el plazo máximo de 15 meses a partir de la fecha de extinción del contrato.”



Se considera como fecha de la reclamación el momento en que:

- *Un procedimiento judicial o administrativo o bien un requerimiento formal y por escrito es formulado contra el Asegurado, como presunto responsable de un daño, o contra el Asegurador.*
- *Un Asegurado tiene conocimiento, por primera vez, de cualquier tipo de circunstancias o informaciones, según las cuales cabe razonablemente esperar que una reclamación será formulada contra él o contra otro Asegurado o contra el Asegurador.”*

De este modo, el daño debe tener ocurrencia dentro del periodo de vigencia, el hecho generador del que deriva el daño también, y la reclamación al Asegurador o al Asegurador debe formularse por el tercero perjudicado durante el periodo contractual o como máximo en el periodo de 15 meses posteriores a la fecha de vencimiento.

8.2 Póliza Suscrita con un Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos de Obras Públicas

Póliza de Responsabilidad Civil suscrita por un Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos de Obras Públicas con una entidad aseguradora, cubriendo el riesgo derivado del ejercicio de la actividad profesional de sus miembros.

Esta póliza contiene una cláusula de delimitación temporal de cobertura de carácter retroactivo ilimitado (claims made), puesto que ampara las reclamaciones formuladas durante el periodo de vigencia de la póliza y correspondientes a hechos ocurridos con anterioridad al inicio de efectos de la misma, siempre y cuando el asegurado sea desconocedor de dicha circunstancia, o bien respecto a hechos negligentes de los que resulte civilmente responsable el asegurado cometidos durante el periodo contractual.

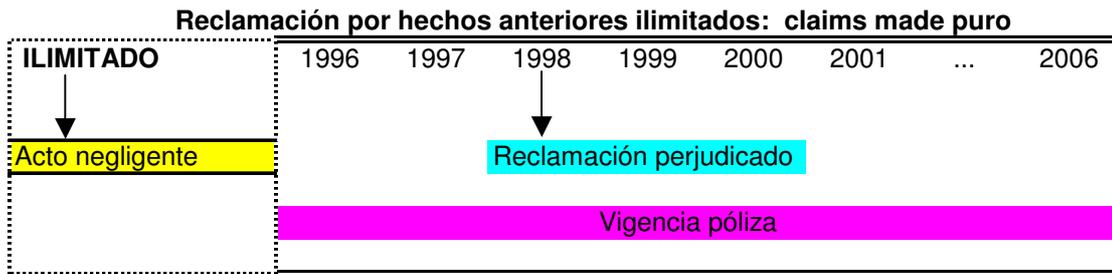
Como ocurre en la práctica totalidad de pólizas de seguro de responsabilidad civil profesional, se considera siniestro la reclamación formulada contra asegurado o asegurador.

La póliza no contiene manifestación alguna respecto a cobertura posterior, por lo que debe entenderse que alcanzado el vencimiento de la póliza, el asegurador no aceptará reclamación alguna correspondientes a hechos ocurridos antes o durante la vigencia de la póliza.

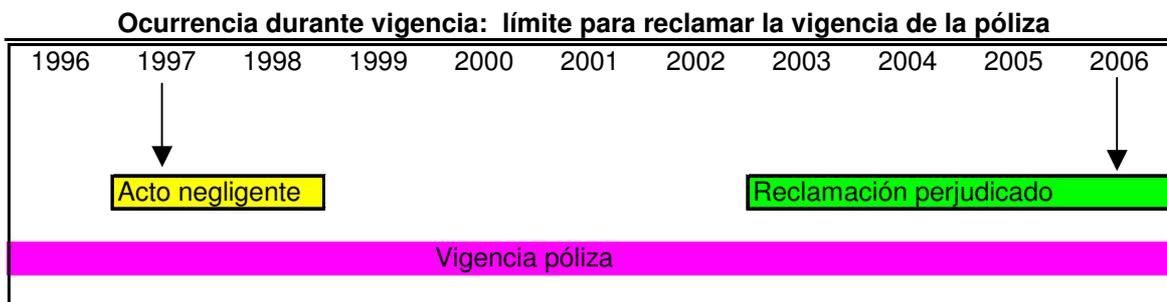
Esta póliza implica riesgo de vacío de cobertura para el Asegurado, en los supuestos de hechos ocurridos durante la vigencia, y en concreto en fechas próximas al vencimiento de la misma, puesto que la cláusula de delimitación temporal de cobertura incorporada al contrato ha establecido como límite las reclamaciones formuladas durante la vigencia de la póliza, y difícilmente el perjudicado reclamará dentro de dicho periodo (bien sea por que los daños todavía no se han manifestado, bien sea porque el perjudicado se retrasa en presentar su reclamación).

De este modo, la póliza contempla los siguientes supuestos:

a) **Claims made puro:** reclamación durante la vigencia por hechos anteriores, sin límites en cuanto a la ocurrencia del hecho generador.



- b) **Ocurrencia durante la vigencia**, en cuyo caso el límite se encuentra en que la reclamación del perjudicado se produzca durante la vigencia de la misma.



Las CONDICIONES ESPECIALES de este seguro de responsabilidad civil profesional contiene las siguientes DEFINICIONES de interés:

1.11 – Reclamación: *Cualquier procedimiento judicial, extrajudicial o administrativo, o bien un requerimiento formal, formulado contra cualquier Asegurado o contra el Asegurador y que llegue al conocimiento de la Compañía en el periodo de vigencia de la póliza, en ejercicio de la acción directa, y que pueda dar lugar a una sentencia por Responsabilidad Civil contra dicho Asegurado y/o contra el Asegurador en ejercicio de las acciones legales que correspondan, a excepción de aquellos hechos que, a la entrada en vigor de la póliza, fueran conocidos por el asegurado.*

Todas las Reclamaciones derivadas de una misma causa de origen, serán consideradas como una sola y única Reclamación, y esta Reclamación se considerará que ha sido realizada dentro del periodo de seguro en que se hizo la primera reclamación.

1.12 - Siniestro: *Cualquier Reclamación, tal y como se define en el Apartado 1.11 anterior, y cuyas consecuencias civiles sean objeto de cobertura por esta Póliza.*

2 - Objeto de Seguro: *El Asegurador garantiza a cada Asegurado las prestaciones abajo indicadas, en el caso de cualquier Reclamación de Responsabilidad Civil de acuerdo a la legislación vigente, que se formule por primera vez contra el Asegurado durante el periodo de seguro, por los daños corporales, daños materiales y los perjuicios económicos que*

sean consecuencia directa de tales daños, así como por los daños patrimoniales puros, causados a terceros derivados de cualquier actuación negligente, error u omisión cometido por el Asegurado o por personas de las que legalmente deba responder, en el ejercicio de la actividad profesional que figura descrita en la Condiciones Particulares de esta póliza.

4.3 – Delimitación temporal: A los efectos del alcance temporal del presente contrato, ambas partes convienen expresamente en estipular las siguientes condiciones:

- 4.3.1. - La cobertura que otorga la presente póliza se limita a las reclamaciones presentadas contra el asegurado durante el periodo de vigencia de la póliza, siempre y cuando dichas reclamaciones tengan su fundamento en una acción u omisión (hecho generador) cubierta en esta póliza que se haya cometido durante la vigencia de la póliza o con anterioridad a la fecha de inicio de la misma, siempre y cuando:
- a) La reclamación se dirija por primera vez al Asegurado o al Asegurador dentro del periodo de vigencia de la póliza.
 - b) El Asegurado no haya causado baja en la póliza en el momento de la reclamación, salvo lo previsto para los Asegurados inactivos.
 - c) El Asegurado, al ser suscrita la póliza, no tuviera conocimiento de que se le fueran a formular reclamaciones por errores o negligencias en el ejercicio de su actividad.
 - d) La reclamación no tenga cobertura por una póliza de responsabilidad civil contratada por el Asegurado o su Colegio Profesional con anterioridad a la fecha de inicio de la presente póliza, correspondiendo a la Aseguradora la carga de la prueba de la existencia de una cobertura anterior para la mencionada reclamación.

En ningún caso serán objeto del seguro las reclamaciones derivadas de hechos, circunstancias, acontecimientos o daños que el Asegurado conociera de forma fehaciente antes de la entrada en vigor del seguro. Asimismo, no serán objeto de cobertura todas aquellas reclamaciones amparadas bajo una póliza anterior a la presente.

- 4.3.1.1. Esta delimitación temporal de la cobertura ha sido acordada por las partes en razón al equilibrio contractual entre el alcance de la cobertura y la prima correspondiente.

Si las partes hubieran pretendido establecer un alcance distinto de la cobertura, se hubieran pactado condiciones económicas diferentes.

8.3 Póliza suscrita con un Colegio de Procuradores de Tribunales

Póliza de seguro de responsabilidad civil general de una compañía aseguradora por la que se ampara la responsabilidad civil profesional de los miembros de un Colegio de los Procuradores de los Tribunales.

Esta póliza incorpora una cláusula de delimitación temporal de cobertura de tipo retroactivo ilimitado (*claims made* puro), afirma la identidad entre siniestro y reclamación del perjudicado, define qué cabe entender por reclamación y define cuál será la actuación del asegurador ante la recepción de reclamaciones una vez alcanzado el vencimiento y no renovación de la póliza.

Mediante esta póliza, el Asegurador *“garantiza las reclamaciones hechas contra un despacho de procuradores (tenga la forma jurídica que tenga) siempre que tengan su origen en un error profesional cometido por un procurador asegurado ...”*.

En cuanto a la delimitación temporal de la cobertura, prevista en el apartado 5 de las Condiciones Particulares y Especiales, se regula en los siguientes términos:

“En modificación a lo establecido en el apartado 1.4 del artículo 1º de las Condiciones Generales, la cobertura que otorga la presente póliza se extiende y limita a las reclamaciones presentadas por primera vez contra el Asegurado o Asegurador durante el periodo de vigencia de la póliza, siempre y cuando:

- *Dichas reclamaciones tengan su fundamento en un error, falta profesional o negligencia, cubierta en esta póliza, y ello*
- *Aunque el error, falta profesional o negligencia haya sido cometido por el Asegurado antes de la fecha de efecto del seguro.*

Por el contrario, una vez rescindida o vencida y no renovada la póliza, el Asegurador NO vendrá obligado a asumir ningún siniestro cuya reclamación sea presentada al Asegurador después de la fecha de rescisión o vencimiento de contrato, y ello aunque:

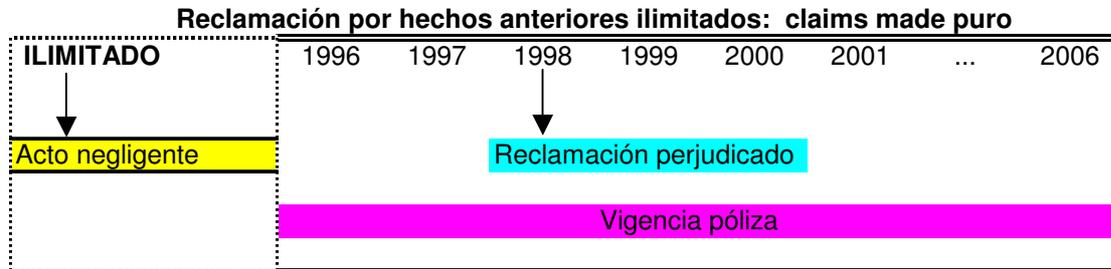
- *Dichas reclamaciones tengan su fundamento en un error, falta profesional o negligencia, cubierta en esta póliza, y*
- *El error, falta profesional o negligencia haya sido cometido por el Asegurado antes de la fecha de efecto del seguro o durante su vigencia.*

Al identificar el siniestro con la reclamación, se modifica en este sentido lo dispuesto en las Condiciones Generales de la Póliza.

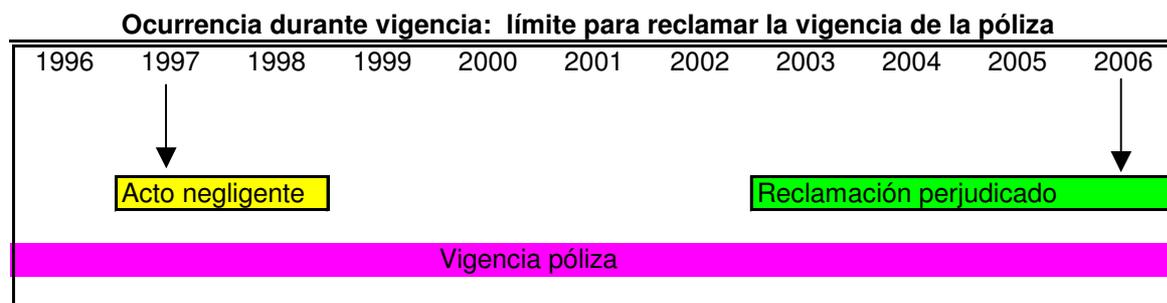
De este modo, la póliza tiene una cobertura idéntica a la que hemos analizado en el Ejemplo 2, de manera que contempla cobertura para los supuestos de

reclamaciones producidas durante la vigencia, por lo que obtienen cobertura hechos ocurridos antes y durante el periodo contractual:

a) **Claims made puro:** reclamación durante la vigencia por hechos anteriores, sin límites en cuanto a la ocurrencia del hecho generador.



c) **Ocurrencia durante la vigencia,** en cuyo caso el límite se encuentra en que la reclamación del perjudicado se produzca durante la vigencia de la misma.



A los efectos anteriores, se entenderá por reclamación la primera de las siguientes:

- *Notificación fehaciente por parte del perjudicado, del Tomador del Seguro o del Asegurado, al Asegurador de su intención de reclamar, o de la interposición de cualquier acción ante los tribunales de cualquier orden.*
- *Notificación fehaciente al Tomador del seguro o del Asegurado, al Asegurador de una reclamación administrativa o investigación oficial con origen o fundamento en un error, falta profesional o negligencia que haya producido un daño indemnizable bajo la presente póliza.*

Asimismo, se entiende como RECLAMACIÓN cualquier hecho o circunstancia concreta conocida por vez primera por el Tomador del seguro o Asegurado y del que conste notificación de forma fehaciente por éstos al Asegurador, que pueda razonablemente determinar la ulterior formulación de una petición de resarcimiento, o hacer entrar en juego las coberturas de la Póliza.

8.4 Póliza suscrita con una empresa de ingeniería.

Póliza de seguro de responsabilidad civil profesional suscrita por una empresa de ingeniería con la Compañía Aseguradora.

Se trata de una póliza que en su ámbito temporal de cobertura combina cláusulas de cobertura retroactiva con cláusulas de cobertura posterior:

- Cláusula de cobertura retroactiva, limitada a hechos ocurridos hasta los 60 meses anteriores a la fecha de efectos de la póliza y reclamados durante la vigencia de ésta.
- Cláusulas de cobertura posterior limitada a las reclamaciones formuladas hasta los 12 meses siguientes a la fecha de vigencia del periodo contractual por hechos ocurridos durante la vigencia de la póliza, con la salvedad de que la nueva póliza de responsabilidad civil que se suscriba otorgue cobertura para este periodo (es decir, que contenga cláusula de cobertura retroactiva para hechos ocurridos con anterioridad a su inicio de efectos pero reclamados durante su vigencia), en cuyo caso no existirá cobertura para estos supuestos.

Estas cláusulas se contemplan en las Condiciones Particulares y Especiales de la Póliza, las cuales se adjuntan al contrato de seguro y definen la extensión de las coberturas de la póliza.

Llama la atención que para los hechos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigor de esta póliza y amparados por la cláusula de cobertura retroactiva, se exija la forma escrita en la reclamación del tercero perjudicado, y no así para los hechos ocurridos durante la vigencia del seguro.

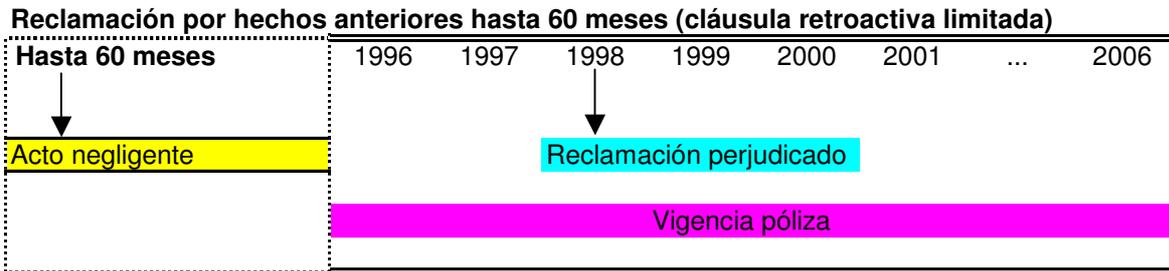
En el apartado de DEFINICIONES, **se considera como SINIESTRO:**

*“Cualquier **reclamación** derivada de un hecho súbito, accidental, imprevisto, o en su defecto inevitable, que se produzca como consecuencia del riesgo concreto especificado en la presente póliza del que deriven daños y perjuicios cubiertos pro la misma y de los cuales pueda resultar civilmente responsable el Asegurado, conforme a la formativa en vigor en la fecha de contratación del seguro.”*

En concreto en su epígrafe 11º, titulado Ámbito Temporal, se establece que:

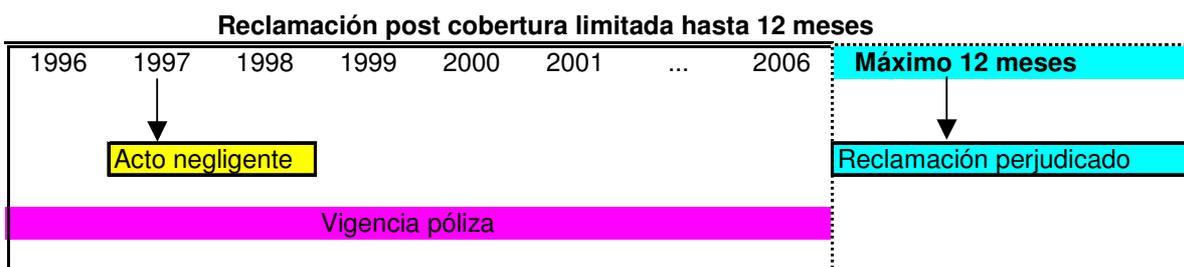
“Queda cubierta, en los términos pactados, la responsabilidad civil del Asegurado derivada de las reclamaciones presentadas por escrito y por primera vez por un tercero al Asegurador en ejercicio de la acción directa o al Asegurado y notificada al Asegurador durante la vigencia de la póliza o anualidad de seguro respectiva por errores profesionales o actos negligentes cometidos durante la vigencia de la póliza o en los 60 meses anteriores a la fecha de entrada en vigor de la póliza, no conocidos por el Asegurado a la fecha de efecto del seguro, causantes

de daños personales, materiales, sus perjuicios consecuenciales y perjuicios patrimoniales primarios.”



Asimismo, queda cubierta la Responsabilidad Civil del Asegurado derivada de las reclamaciones presentadas durante la vigencia de la póliza, en los términos del párrafo anterior, por errores profesionales o actos negligentes cometidos desde la fecha en la cual el Asegurado hubiera contratado póliza de responsabilidad civil con la entidad Sabadell Aseguradora, siempre que la misma se haya mantenido en vigor de forma continuada hasta la fecha de efecto de esta póliza.

En caso de que el Asegurador decida cancelar o no renovar la presente póliza por razones distintas del impago de la prima, o debido a algún otro incumplimiento de las condiciones de la póliza por parte del Tomador del Seguro/Asegurado, la póliza se extiende a amparar las reclamaciones formuladas por primera vez contra el Asegurado, o contra el Asegurador en el ejercicio de la acción directa, durante un periodo de 12 meses posteriores a la fecha de efectividad de la rescisión, anulación, terminación o cancelación del periodo de seguro, por hechos cometidos durante la vigencia del seguro salvo en el caso que la póliza que sustituya a esta otorgue cobertura para estos supuestos, no pudiendo darse en ningún caso concurrencia entre ambos seguros.



El periodo de cobertura posterior en ningún caso incrementará la Suma Asegurada que garantiza el Asegurador bajo esta póliza porque dicho periodo de cobertura posterior será parte de, y no además de, la última anualidad de Seguro.

Esta delimitación temporal de la cobertura ha sido acordada por las partes en razón al equilibrio contractual entre el alcance de la cobertura y la prima correspondiente. Si las partes hubieran preferido establecer

un alcance distinto de la cobertura, se hubieran pactado condiciones económicas diferentes.”

8.5 Póliza suscrita con un despacho de Abogados

Póliza de Responsabilidad Civil Profesional suscrita por un despacho de abogados con una Compañía Aseguradora, por la que se cubren las consecuencias derivadas de un acto profesional incorrecto del asegurado.

Las Condiciones Especiales de esta póliza establecen, en el Preámbulo de las mismas, que:

“Se entiende y así se acuerda que las coberturas se aplican únicamente a las reclamaciones presentadas contra el asegurado durante el periodo contractual o el periodo informativo.”

*Asimismo, y salvo pacto en contrario, se entiende y así se acuerda que dado que **las coberturas se aplican a las reclamaciones y no a los actos profesionales incorrectos**, estos podrán haber sido cometidos con anterioridad o durante el periodo contractual, salvo:*

- *Aquellos supuestos conocidos y no declarados en el momento de la contratación de la presente póliza por el tomador y/o el asegurado.*
- *Aquellos actos cometidos con anterioridad a la fecha de retroactividad establecida en las condiciones particulares.”*

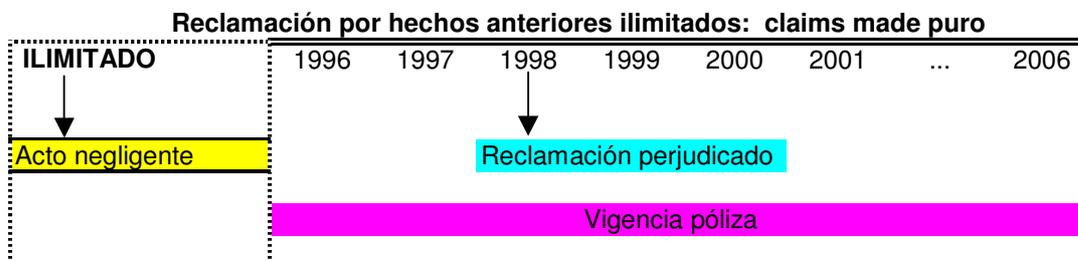
En esta póliza se establece como objeto de cobertura:

“El asegurador garantiza al asegurado el pago de un siniestro procedente de toda reclamación presentada en su contra por primera vez durante el periodo contractual, y notificada al asegurador conforme a lo dispuesto en el apartado 6 de las Condiciones Especiales, como consecuencia de cualquier acto profesional incorrecto del asegurado.

El asegurador tiene obligación de pagar el siniestro siempre que el acto profesional incorrecto que originó la reclamación haya sido cometido por primera vez con posterioridad a la fecha de retroactividad y únicamente en el ejercicio de las actividades profesionales del asegurado establecidas en Condiciones Particulares.”

De este modo, la póliza tiene una cobertura idéntica a la que hemos analizado en el Ejemplo 2, de manera que contempla cobertura para los supuestos de reclamaciones producidas durante la vigencia, por lo que obtienen cobertura hechos ocurridos antes y durante el periodo contractual:

a) **Claims made puro**: reclamación durante la vigencia por hechos anteriores, sin límites en cuanto a la ocurrencia del hecho generador.



b) **Ocurrencia durante la vigencia**, en cuyo caso el límite se encuentra en que la reclamación del perjudicado se produzca durante la vigencia de la misma.



Esta póliza contempla la posibilidad de incorporar una cláusula de delimitación temporal de cobertura *post-contractum* limitada a las reclamaciones recibidas durante los 12 meses posteriores a la fecha de vencimiento de la póliza para aquellos actos profesionales incorrectos del asegurado ocurridos durante la vigencia de la póliza, denominando a este plazo de tiempo **“periodo informativo”**, definido en apartado 3.13 de las Condiciones Especiales de la Póliza:

3.13 - “El periodo inmediatamente posterior al último periodo contractual, durante el cual el asegurado puede notificar al asegurador cualquier reclamación presentada contra el asegurado por un acto profesional incorrecto que se haya cometido posteriormente a la fecha de retroactividad y con anterioridad a la finalización del último periodo contractual”.

“2.6 – Periodo informativo: En caso de rescisión o no renovación del presente contrato por el asegurador, el asegurado tendrá derecho, previo pago de una prima adicional del 25% de la última prima total anual, a un periodo informativo de 12 meses inmediatamente posteriores al último día del periodo contractual.

En caso de rescisión o no renovación del presente contrato por el asegurador, el asegurado tendrá derecho, sin pagar ninguna prima adicional, a un periodo informativo de 30 días. En caso de que el tomador opte por contratar un periodo informativo, estos 30 días formarán parte y no serán en adición al periodo informativo contratado.”

Este segundo párrafo del apartado 2.6 de las Condiciones Especiales de la póliza colisiona *a priori* con la imposición prevista por el art. 73.2 LCS, donde establece que el periodo mínimo de las cláusulas *claims made* de cobertura posterior han de tener un periodo mínimo de un año, por lo que los 30 días a que tiene derecho el asegurado para notificar al asegurador reclamaciones recibidas de terceros derivadas de actos profesionales incorrectos cometidos por éste contravendría el periodo mínimo legal y, en consecuencia, esta cláusula podría tenerse por inválida.

Pero ello no es así. Siguiendo a LÓPEZ COBO (11) *“la práctica aseguradora americana contempla diferentes variantes de período post contractum, no siempre extrapolables a nuestra praxis, pero interesantes en cuanto aportan pautas de actuación y criterios de inspiración para posibles relimitaciones:*

- ***Basic extended reporting period (B.E.R.P.):*** *es comprensivo de dos períodos post contractum, son compatibles y con comportan pago de sobreprima para el asegurado. Su diferencia estriba en el diferente tipo de reclamaciones amparadas bajo sus respectivos coberturas:*
 - o *Un miniperíodo cuya duración es la de 60 días subsiguientes a la cancelación de la póliza, para reclamaciones derivadas de hechos ocurridos durante el periodo contractual.*
 - o *Un periodo cuya extensión temporal es de 5 años contados desde la fecha de la cancelación de la póliza, pero cuyo ámbito no es de aplicación a todo tipo de reclamaciones, sino que se circunscribe a aquellas formuladas por hechos ocurridos durante el periodo contractual y notificados al asegurador dentro de dicho periodo o de los 60 días siguientes a la cancelación del contrato.*

Finalizado el periodo, puede contratarse mediante el pago de una sobreprima un

- ***Supplemental extended reporting period (S.E.R.P.):*** *se trata de un periodo opcional de cobertura, mediante el pago de una sobreprima, de duración ilimitada, con respecto a hechos ocurridos durante el periodo contractual, con independencia de que tales*

hechos hayan sino o no informados al Asegurador. Este periodo puede comenzar al término del B.E.R.P.

Por tanto, esta póliza, que corresponde a una Cía americana que opera en el mercado español, se ha inspirado en estos criterios para otorgar los llamados periodos informativos.

A efectos de su licitud en nuestro ordenamiento, debemos valorar que se trata de una ampliación de cobertura que ofrece el asegurador de manera unilateral y sin que haya sido solicitada ni contratada por el tomador, y sin que por tanto se satisfaga prima alguna por esta extensión temporal de la cobertura.

Esta póliza de seguro de responsabilidad civil profesional, de una Cía americana que opera en el mercado español, establece que la comunicación e información de las reclamaciones presentadas durante el periodo contractual o periodo informativo, deberá formularse en forma escrita al departamento de siniestros de la entidad.

La póliza pretende que cualquier indicio que pueda tener el asegurado relativo a circunstancias que pudieran dar lugar a reclamaciones deberá ponerlo en conocimiento del asegurador, tomándose como fecha de presentación de la reclamación la misma fecha en que el asegurado comunicó los indicios o circunstancias iniciales.

Este aspecto es de suma importancia, toda vez que las coberturas contempladas en las garantías de la póliza se aplican únicamente a reclamaciones presentadas contra el asegurado, y no a los actos profesionales incorrectos de las que dimanen. Y la fecha de siniestro será la de la reclamación, y ésta tiene que producirse dentro del periodo de vigencia o, como máximo, durante el periodo informativo a los efectos de que la aseguradora asuma el siniestro y soporte las consecuencias del mismo:

“Si durante el periodo contractual o el periodo informativo, el asegurado tuviera conocimiento de circunstancias que pudieran dar lugar a una reclamación, deberá:

- *comunicar por escrito al asegurador dichas circunstancias con los datos necesarios respecto a fechas y a las personas involucradas; y*
- *especificar los motivos por los que se prevé tal reclamación.*

Por consiguiente, cualquier reclamación originada por, basada en o atribuible a estas circunstancias declaradas con antelación al asegurador, se considerará como presentada el día en el que se comunicó por primera vez estas circunstancias.”

8.6 Póliza suscrita con un Colegio de Abogados

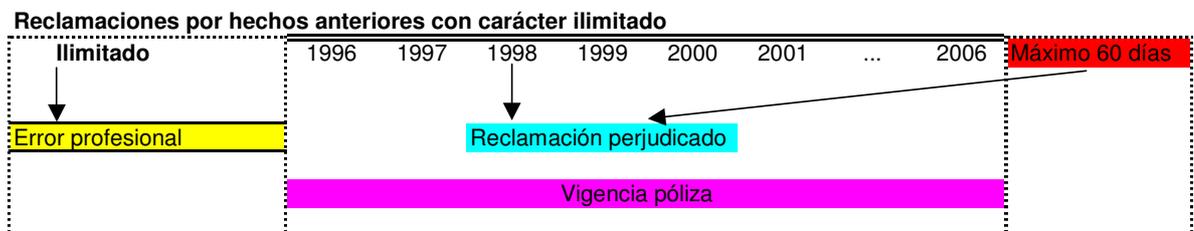
Póliza de seguro de responsabilidad civil profesional formalizada entre el Consejo General de la Abogacía y una compañía aseguradora, siendo asegurados los miembros ejercientes colegiados en el ejercicio de la profesión legalmente habilitados de un Ilustre Colegio de Abogados.

Esta póliza especifica en el preámbulo de las Condiciones Especiales que:

“La presente es un póliza en base a reclamaciones, por lo que sus coberturas se aplican únicamente a los reclamaciones que se presenten por vez primera contra el Asegurado y se notifiquen al Asegurador durante el periodo de seguro o en los 60 días siguientes al vencimiento del periodo de seguro, respecto de errores o faltas profesionales cometidos tanto con anterioridad a la fecha de efecto de la póliza como durante el periodo de seguro.”

Por tanto, ya anticipa una cobertura retroactiva ilimitada para aquellos hechos generadores ocurridos con anterioridad al inicio de efectos de la póliza, y reclamados durante la vigencia.

No obstante, amplía la cobertura posterior hasta los 60 días siguientes al vencimiento de la póliza, cuestión que a efectos de su licitud, debe ser interpretada que se trata de una ampliación de cobertura que ofrece el asegurador de manera unilateral y sin que haya sido solicitada ni contratada por el tomador, y sin que por tanto se satisfaga prima alguna por esta extensión temporal de la cobertura.



Lógicamente también se cubren los hechos ocurridos durante la vigencia, siempre que la reclamación del perjudicado se produzca durante el periodo contractual, o como máximo en los 60 días subsiguientes a la finalización del mismo.

Esta póliza define el SINIESTRO como *“cualquier cantidad que el asegurador se vea obligado a pagar como consecuencia de una reclamación amparada por la póliza.”*

La Sección V de las Condiciones Especiales abordan la delimitación temporal de la cobertura de la póliza:

“Con el carácter de cláusula o condición limitativa de los derechos del asegurado, aceptada expresamente por el tomador del seguro y los asegurados, ésta es una póliza en base a reclamaciones que únicamente cubre las reclamaciones que se presentan por primera vez contra el asegurado, o contra el asegurador en ejercicio de la acción directa y que se notifiquen al asegurador durante el periodo de seguro o durante los 60 días siguientes al vencimiento del periodo de seguro, respecto de errores o faltas profesionales cometidos tanto con anterioridad a la fecha de efecto de la póliza como durante el periodo de seguro.”

9. La cláusula *claims made* ante la jurisprudencia

Analizamos 3 sentencias que se han pronunciado directamente sobre las cláusulas de relimitación temporal de cobertura, de sentido diverso.

9.1 Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Civil) de 14 de julio de 2003, núm. 700/2003 (RJ 2003/4630)

La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, de 14 de julio de 2003, declaró la nulidad de delimitación temporal de cobertura, basada en el criterio de la reclamación, incluida en una póliza de seguro de responsabilidad civil profesional de abogado.

Debe matizarse que el posicionamiento desfavorable del Tribunal Supremo a la validez de estas cláusulas se formula **de conformidad con su propia jurisprudencia anterior a la reforme del art. 73 LCS.**

Los hechos objeto de recurso traen causa en la reclamación contra un abogado por responsabilidad civil derivada de actuación profesional negligente, al haber interpuesto una demanda indemnizatoria por culpa extracontractual después de prescrita la acción.

El contrato de seguro que cubría la responsabilidad profesional del abogado demandado había sido contratado en julio de 1989 por el Colegio de Abogados correspondiente con la compañía Allianz Ras Seguros y Reaseguros S.A. para cubrir las consecuencias pecuniarias de la responsabilidad civil que pudiera atribuirse a los asegurados en el desarrollo de su actividad profesional como abogados (condición especial I), especificándose como uno de los riesgos cubiertos la indemnizaciones de que pudiera resultar civilmente responsable el asegurado *“por daños patrimoniales primarios causados a terceros, debido a errores y/o faltas involuntarios cometidos por sí mismo o personas de las que legalmente deba responder durante el ejercicio de su actividad profesional como Abogado”* (condición especial IV.1).

En cuanto a las cláusulas debatidas, contenidas en las condiciones especiales VII y X, rezaban literalmente así:

"VII.– Límite temporal: el seguro cubre los siniestros consecutivos a errores y/o faltas cometidos desde el comienzo de la póliza hasta su terminación, es decir aquellos cuya causa generadora haya tenido lugar durante la vigencia de la Póliza y siempre que la reclamación al Asegurado y subsiguiente notificación a la Compañía se produzca durante dicha vigencia.

X.– Actuaciones anteriores: quedan cubiertas las reclamaciones que se refieran a actuaciones anteriores, con un máximo de UN AÑO, a la vigencia del contrato, siempre que el Asegurado no tuviese conocimiento de la existencia de dicha reclamación en el momento de suscribir la póliza y que la misma se produzca y sea comunicada a la Compañía, durante la vigencia de la póliza".

El Tribunal Supremo declara nula la cláusula de la póliza contenida en la condición especial VII **en aplicación de su propia jurisprudencia anterior a la reforma del art. 73 LCS** operada por la Disposición Adicional 6ª.5 de la Ley 30/95, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados.

*"La tarea de esta Sala se centra por tanto en decidir si la nulidad de la condición especial VII apreciada por el tribunal sentenciador infringe o no los preceptos que cita la recurrente, siendo cuestión pacífica que la actuación profesional del abogado demandado se produjo bajo la vigencia de la póliza pero que la reclamación de su defendido tuvo lugar después, concretamente en marzo de 1995 cuando la vigencia de la póliza había finalizado en julio de 1993, **de suerte que igualmente pacífica es la inaplicabilidad al caso del párrafo segundo del art. 73 de la Ley de Contrato de Seguro** añadido por la disp. adic. 6ª.5 de la [Ley 30/1995 \(RCL 1995, 3046\)](#), de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados.*

Pues bien, la respuesta ha de ser que la sentencia recurrida no infringió los preceptos citados en los motivos examinados sino que aplicó debidamente la jurisprudencia de esta Sala sobre el art. 73 de la Ley de Contrato de Seguro en relación con los arts. 3 y 16 de la misma ley. La resolución impugnada cita expresamente en su apoyo las [sentencias de 20 de marzo de 1991 \(RJ 1991, 2423\)](#) y [23 de abril de 1992 \(RJ 1992, 3323\)](#), referidas ambas a pólizas colectivas contratadas por un Colegio Oficial de Médicos con cláusulas de delimitación temporal del riesgo que imponían que tanto el hecho causante como la reclamación del perjudicado y su comunicación a la aseguradora tuvieran lugar durante la vigencia de la póliza aunque admitiendo que si el hecho causante se producía durante esta vigencia y dentro del mismo período se ponía tal hecho en conocimiento de la aseguradora quedaría cubierta la reclamación posterior.

*A la vista de todo lo antedicho debe concluirse que **la cláusula de delimitación temporal del riesgo contenida en la condición especial VII de la póliza litigiosa traspasaba los límites permitidos por dicho art. 73** aun cuando su aprobación por la Junta de Gobierno del Colegio de Abogados contratante haga ciertamente inaplicables al caso los argumentos de la ya citada sentencia de esta Sala de 20 de marzo de 1991 sobre el sometimiento del asegurado a condiciones preconstituidas por el asegurador.*

Tal conclusión se alcanza, en primer lugar, porque se imponía a todo trance que tanto la reclamación del perjudicado como su comunicación a la aseguradora se produjeran durante la vigencia de la póliza, ya que la condición especial X, especialmente resaltada por la recurrente como demostrativa del principio de reciprocidad pero significativamente mutilada por ella misma al omitir de su transcripción presuntamente literal en el motivo primero el condicionante final de que la reclamación "se produzca y sea comunicada a la Compañía, durante la vigencia de la póliza", exigía igualmente, para la cobertura de hechos causantes anteriores a la póliza en un máximo de un año, que la reclamación y comunicación se hicieran bajo la vigencia de la póliza y, además, que la reclamación fuera desconocida por el asegurado antes de suscribirla.

En segundo lugar, porque semejante condicionado, en un seguro de responsabilidad profesional de abogados, necesariamente supeditada a los tiempos del litigio con sus instancias y recursos, equivalía en la práctica a dejar sin cobertura casi cualquier riesgo durante el primer año de vigencia de la póliza.

Y, en tercer lugar, porque la adición de un segundo párrafo al art. 73 de la Ley de Contrato de Seguro en el año 1995, lejos de acabar dando carta de naturaleza a la tesis de la recurrente, demuestra que para la ley las cláusulas similares a las aquí debatidas tienen hoy el carácter de «limitativas de los derechos de los asegurados» y por tanto «admisibles» conforme al art. 3 de la misma ley, esto es, con el requisito de aparecer destacadas de modo especial en la póliza y tener que ser específicamente aceptadas por escrito, de suerte que la apreciación de lesividad por el tribunal sentenciador queda mucho más corroborada que desvirtuada por la referida modificación legislativa.»

A diferencia de esta primera sentencia, encontramos jurisprudencia de Audiencias Provinciales que se han pronunciado favorablemente respecto a la validez y licitud de las cláusulas de delimitación temporal de cobertura, siempre que se ajusten a lo establecido en los arts. 73.2, 3 y 16 LCS.

Veamos algunas de ellas:

9.2 Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 16ª, núm. 236/2006, de 19 de mayo (JUR/2006/259962)

Se reclama en estas actuaciones la responsabilidad civil derivada de la negligencia profesional en que habría incurrido un Abogado en la defensa de los intereses de su cliente, quien le encomendó en 1998 la reclamación de los derechos que le correspondiesen después de recibir en diciembre de ese año una carta de despido, oponiéndose a la pretensión actora la compañía de seguros St. Paul Insurance España, básicamente en atención a la falta de cobertura por razones temporales.

La sentencia concluye que cabe sostener que el ilícito cometido por el referido letrado en perjuicio de su cliente se halla bajo la cobertura de la póliza colectiva suscrita por St. Paul Insurance con el Colegio de Abogados de Barcelona, con efectos desde enero de 2000.

El Fundamento de Derecho Tercero de la sentencia contiene las razones que nos interesan a efectos de la delimitación temporal de cobertura:

*“Es indudable que la mencionada póliza colectiva de responsabilidad civil profesional del año 2000 está basada en el **sistema denominado «claims made»**, según el cual el siniestro no se identifica con la realización del hecho lesivo sino con la reclamación que efectúa el tercero perjudicado. Así lo expresan las condiciones especiales del clausulado:*

«Quedarán cubiertos, conforme a lo estipulado en el presente condicionado, los daños a terceros por errores reclamados por vez primera durante la vigencia de la póliza», se lee en la condición especial dedicada a la delimitación temporal de la cobertura.”

Y por si no bastase, la diputada colegial responsable del área de seguros remarcaba esa característica del seguro en carta remitida a todos los colegiados en febrero de 2002 dando cuenta de la renovación de la póliza para esa anualidad (folio 53).

Sobre la base de la firme identificación entre hecho causante y siniestro, el Tribunal Supremo venía reputando abusivos sistemas análogos de determinación de la extensión temporal de cobertura en la medida en que supeditasen el despliegue de la cobertura aseguratoria no sólo a la producción del hecho lesivo dentro del período de vigencia de la póliza sino también a la reclamación del perjudicado dentro de ese período (véase en tal sentido la [STS de 14 de julio de 2003 \[RJ 2003, 4630 \]](#) y las que allí se citan, recaídas todas ellas en pleitos seguidos bajo el texto primitivo del artículo 73 [LCS \[RCL 1980, 2295 \]](#)). Con todo, debe

significarse que la expresada doctrina jurisprudencial admitía la validez de tales cláusulas «claims made» siempre que la propia póliza estableciese la posibilidad de encajar siniestros ocurridos antes de su entrada en vigor pero reclamados bajo su vigencia.

Todo ello motivó la introducción en el artículo 73 de la [Ley de contrato de seguro \(RCL 1980, 2295\)](#), aprovechando la promulgación en noviembre de 1995 de la [Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados \(RCL 1995, 3046\)](#), de un segundo párrafo que sanciona la validez de tal sistema de cobertura temporal siempre que, por un lado, se introduzca respetando las exigencias de las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado (art. 3 LCS) y, por el otro, que se respete el principio de reciprocidad, de tal manera que si se exige que el siniestro acontezca dentro del período de vigencia de la póliza quepa amparar bajo ella las reclamaciones formuladas dentro de un lapso de tiempo ulterior no inferior a un año, o que si se equipara el siniestro a la reclamación, se prevea la extensión de la cobertura a hechos ilícitos acontecidos como mínimo durante el año anterior a la vigencia del seguro.

Pues bien, la póliza de autos respeta esas exigencias ya que, a través de unas condiciones especiales debidamente destacadas y aceptadas expresamente por el Colegio tomador, opta por el sistema «claims made» pero sin exigir que el hecho causante del daño deba haber ocurrido también bajo la vigencia del seguro. Así lo revela la cláusula contractual antes transcrita según la cual la póliza cubre, sin más exigencia, «los daños a terceros por errores reclamados por vez primera durante la vigencia de la póliza», y lo refrenda la cláusula siguiente que excluye la cobertura de daños derivados de un hecho anterior a la póliza para el caso de que el mismo esté cubierto con otro seguro, de lo que a sensu contrario se infiere que, de no existir ese otro seguro, encajan en éste.

Lo que determina, así pues, en el caso enjuiciado la cobertura por el seguro de St. Paul Insurance del error profesional cometido por el letrado Carlos Antonio es la reclamación efectuada por el perjudicado Eugenio a dicho letrado cuando todavía el mismo se hallaba de alta colegial, de cuya reclamación es exponente la asunción de deuda efectuada por ese letrado a favor de su cliente Eugenio en el documento privado fechado en 29 de abril de 2002.

Por último, el eventual desconocimiento por parte de St. Paul Insurance de tal reclamación y del subsiguiente reconocimiento de deuda es irrelevante a los efectos que nos ocupan habida cuenta que, como expresa el tercer párrafo de la condición especial 3ª de la póliza litigiosa, **«por reclamación se entenderá cualquier notificación hecha al asegurado, bastando la simple declaración verbal de intenciones del perjudicado».**

9.3 Sentencia de la Audiencia Provincial de León, Sección 2ª, núm. 125/2006, de 24 de mayo (AC/2006/1965)

En el mismo sentido que la anterior, declarando la validez de las cláusulas de delimitación temporal establecidas en el contrato.

CUARTO

Por la entidad aseguradora «Mapfre Industrial, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros, S.A». y como motivo principal de recurso se viene a reiterar en esta alzada la excepción de falta de legitimación pasiva ad causam, ya invocada en su escrito de contestación, y que dicha recurrente fundamenta en la dicción del apartado 9 de las condiciones especiales de la póliza suscrita con «Construcciones y Reformas, S.A». , referido al «ámbito temporal» que textualmente dice:

«El contrato de seguro surte efecto por daños ocurridos por primera vez durante el período de vigencia, cuyo hecho generador haya tenido lugar después de la fecha de efecto del contrato y cuya reclamación sea comunicada al Asegurador de manera fehaciente en el período de vigencia de la póliza o en el plazo de 24 meses a partir de la fecha de extinción del contrato»

y en el hecho de haberse dirigido la primera reclamación contra la misma transcurridos más de dos años desde la extinción del seguro.

La juzgadora «a quo» desestimó la excepción invocada basándose para ello en las cuestiones referidas a la vigencia del contrato y a los efectos derivados de la reclamación fuera de plazo afectan exclusivamente a Mapfre y a su asegurada «Construcciones y Reformas, S.A». , pero en ningún caso pueden oponerse frente al tercero perjudicado.

*La precedente interpretación no es compartida por este Tribunal por cuanto la dicción dada al artículo 73 de la [Ley de Contrato de Seguro \(RCL 1980, 2295\)](#) por la [Ley 30/95 \(RCL 1995, 3046\)](#) , al disponer que «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 período de tiempo, no inferior a un año, desde la terminación de la última de las prórrogas del contrato o, en su defecto, de su período de duración» **viene a conferir validez a una cláusula como la recogida en el repetido apartado 9 de las condiciones especiales**, en el bien entendido, tal como señala el propio artículo 73 y el Tribunal Supremo, en [Sentencia de 14 de julio de 2003 \(RJ 2003, 4630\)](#) , que **tales cláusulas «tienen hoy el carácter de «limitativas de***

los derechos de los asegurados» y por tanto «admisibles» conforme al art. 3 de la misma Ley, esto es, con el requisito de aparecer destacadas de modo especial en la póliza y tener que ser específicamente aceptadas por escrito».

La póliza que la entidad «Construcciones y Reformas, S.A». había concertado con la Compañía Mapfre responde a las exigencias del citado art. 73, al extender durante dos años más al vencimiento de la póliza la cobertura por posibles reclamaciones y **concretamente la cláusula de delimitación temporal cumple con las exigencias del artículo 3 de la LCS** pues tanto en la póliza suscrita en el año 2000 como en las condiciones especiales figura la firma del tomador del seguro, y la cláusula aparece resaltada en negrita en el condicionado, manifestándose por aquel, que «acepta expresamente las cláusulas limitativas de los derechos del Asegurado que se resaltan con letra negrita en las Condiciones Especiales anexas, las cuales reconoce recibir en este acto».

Pues bien, como queda dicho efectivamente, «Mapfre Industrial, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros S.A». , tuvo contrato de seguro suscrito con «Construcciones y Reformas, S.A». con cobertura desde las 00 horas del día 23 de noviembre de 2000 hasta el día 23 de noviembre de 2001, en que quedó sin efecto.

Se sigue tal particular del reconocimiento expreso que de tal circunstancia se hace por parte de «Construcciones y Reformas, S.A». y del contenido del último recibo de pago de la prima aportado por esta con su escrito de contestación

Pues bien, la primera reclamación que llega a la Compañía por el siniestro de autos, lo fue con fecha 27 de abril de 2004, a través de la comunicación remitida por «Construcciones y Reformas, S.A». en la que daba traslado a aquélla de la demanda tramitada en los presentes autos interpuesta por D. Juan Ramón, esto es, más de dos años después de rescindido el contrato de seguro. No obra en autos ningún requerimiento a tales efectos con fecha anterior a la presentación de la demanda y ello pese al sobrado conocimiento que desde el mismo momento de ocurrir tuvo del accidente «Construcciones y Reformas, S.A». al ser asalariado suyo el trabajador que conducía la carretilla y poder presumir por ello que alguna responsabilidad podía alcanzarle.

Por lo tanto, de conformidad con lo pactado en el contrato, **la reclamación formulada en los presentes autos queda fuera del límite temporal** del contrato de seguro suscrito y, en consecuencia, fuera de cobertura.

10. Conclusiones

La práctica aseguradora ha demostrado, durante los años en los que se ha venido utilizando esta práctica aseguradora, que el reconocimiento de estas cláusulas de delimitación temporal de la cobertura en el seguro de responsabilidad civil ha supuesto un avance, al comportar ventajas al sistema, como instrumento de seguridad frente a los siniestros tardíos.

A modo de resumen, podemos enumerar las siguientes mejoras que ha supuesto:

- Permite la concreción de la fecha en que debe entenderse ocurrido el siniestro, por lo que se preserva la seguridad jurídica, tanto de Asegurados, como de Aseguradores, como de Reaseguradores.
- Respecto a los Asegurados, y para el supuesto de que se suscriban de forma sucesiva diferentes pólizas con distintos aseguradores (estando, por tanto, ininterrumpidamente asegurado), se concreta qué cobertura de póliza debe regir en cada momento.
- Respecto a los Aseguradores, porque se establecen límites temporales para los siniestros tardíos, cosa que repercute positivamente ya que:
 - o Permite fijar razonablemente la reserva de siniestros pendientes, eliminando incertidumbres propias de los siniestros tardíos.
 - o Permite evitar la acumulación de sumas aseguradas correspondientes a años diferentes.
- Por último, se facilita el Reaseguro de estos riesgos.

No obstante, estas cláusulas han comportado otro tipo de consecuencias: en virtud del contrato de seguro, el Asegurado traslada al Asegurador durante el tiempo de vigencia del contrato las consecuencias derivadas del riesgo objeto de cobertura; sin embargo, y como consecuencia de la aplicación de las cláusulas de delimitación temporal de cobertura, regularizadas normativamente al amparo del art. 73.2 LCS., el efecto que puede provocar es que el riesgo vuelva nuevamente al asegurado tras haber estado éste “traspasado” al Asegurador durante el tiempo previsto en la cobertura.

De manera que, si esto llega a ocurrir, el Asegurado queda obligado frente al perjudicado para soportar las consecuencias del hecho dañoso del que resulta civilmente responsable, con el único límite del tiempo de prescripción para el ejercicio de la acción de reclamación por el tercero perjudicado.

El Asegurador, gracias al efecto de estas cláusulas, no mantiene latente el riesgo durante el periodo de prescripción de la acción de reclamación y, para acotar ese riesgo, se limita temporalmente la cobertura de la póliza, estableciendo que únicamente va a responder si la reclamación se interpone dentro de los plazos previstos en el contrato, de manera que, transcurrido éste, el riesgo se traslada al asegurado.

Para evitar consecuencias nefastas para el Asegurado derivadas de la incorporación de estas cláusulas al contrato, en las pólizas de seguro de responsabilidad civil profesional se hace necesario un adecuado **análisis de riesgo**, a efectos de que el Asegurado suscriba una póliza de seguro hecha a su medida, que se adecue a su situación personal y se acomode a las características propias de la actividad profesional que desarrolla, identificando los riesgos que el ejercicio de esta actividad representa y le permita evitar todos aquellos vacíos de cobertura que se hayan podido producir a lo largo de su carrera profesional, analizando muy cuidadosamente las pólizas anteriormente suscritas.

Se trata de elaborar un traje a medida que proteja, desde el punto de vista de la responsabilidad civil, de todos los posibles siniestros. Y para ello se hace fundamental el papel del **mediador profesional**, en cuanto al estudio de las circunstancias y necesidades del cliente, y le preste el asesoramiento necesario para suscribir la nueva póliza.

En este sentido, y en términos generales, las **pólizas con cláusula de ocurrencia**, aunque esta sea ilimitada, no pueden evitar los vacíos de cobertura que se producen por actos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigor de la póliza.

Por otro lado, tienen el inconveniente de que, en ocasiones, si la reclamación se dilata mucho en el tiempo, puede ocurrir que los capitales en su día contratados resulten insuficientes, o, incluso, que la entidad aseguradora ya no esté operativa.

Resultan normalmente **más aconsejables las pólizas con cláusulas de reclamación (*claims made*)** y con plazos de retroactividad muy amplios o ilimitados. Con este tipo de pólizas, se consigue una cobertura mucho más extensa y actualizada. No en vano, la mayor parte de las ofertas de seguro existentes en el mercado, tienden a la utilización de estas cláusulas.

Por lo que se refiere a los **cambios de criterio en pólizas sucesivas**, resulta aconsejable pasar de una póliza con criterio de ocurrencia a otra con criterio de reclamación, pero nunca a la inversa, pues inevitablemente quedarían en vacío todas las reclamaciones posteriores a la cancelación de la primera póliza con *claims made*.

Por último, cabe añadir que en aquellos casos en que se produce un **cambio de compañía** aseguradora, y tanto la póliza anterior como la posterior se acogen al criterio de reclamación, es preciso ser muy cuidadoso con la notificación a la anterior compañía de todas las incidencias conocidas por el asegurado, ya que normalmente, todas las entidades aseguradoras suelen excluir de la cláusula de delimitación aquellas reclamaciones derivadas de actos negligentes de las que el asegurado ya tuviese conocimiento del error cometido con anterioridad a la suscripción de la póliza.

En cuanto al carácter de **cláusula limitativa** que deben tener las cláusulas de relimitación temporal de cobertura, según impone el art. 73.2 LCS, podemos indicar que el legislador ha pretendido otorgar una especial categorización para esta topología de cláusulas, aunque en esencia no tengan tal consideración puesto que su pretensión es delimitar en el tiempo el riesgo asegurado, sin que ello suponga limitación de los derechos reconocidos en la ley, ni incorporar nuevos elementos que desequilibren el justo equilibrio de las prestaciones entre las partes contratantes.

En este sentido, debemos concluir que estas cláusulas *claims made* no son en sí cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados.

Y ello tiene un efecto fundamental, ya que las cláusulas limitativas de derechos impiden que sean opuestas como excepción al tercero perjudicado que formula reclamación por los daños derivados de la negligencia del asegurado; por el contrario, de considerar estas cláusulas como delimitadoras de cobertura, se permitiría que las mismas pudieran ser opuestas al perjudicado.

A modo de conclusión final, se puede afirmar que la reforma operada por el legislador promulgando un nuevo párrafo segundo del art. 73 LCS ha supuesto una respuesta a las demandas del sector asegurador y reasegurador, derivadas de los problemas acarreados por los siniestros diferidos o tardíos que comportaban serias dificultades de gestión técnica del ramo.

Como consecuencia de ello, se ha pasado de un criterio clásico basado en la ocurrencia del daño (*loss occurrence basis*) a un sistema basado en la reclamación del perjudicado (*claims made basis*); con ello el Asegurador se hizo con un instrumento legal con el que hacer frente a los siniestros denominados *long tail risks*.

Sin embargo, la respuesta no podemos considerarla satisfactoria a la vista de la magnitud del problema que pretendía resolver, habida cuenta de las consecuencias prácticas nocivas para el Asegurado derivadas de la aplicación de estas cláusulas en su sentido más riguroso, y que han quedado expuestas.

Probablemente la cuestión es de mayor alcance, en el sentido de que nuestra regulación positiva en materia de responsabilidad civil general está necesitada de una reforma de mayor calado y profundidad, a efectos de que los distintos riesgos asegurables obtengan las coberturas apropiadas.

Ojalá la prevista reforma en curso de la Ley de Contrato de Seguro aporte las soluciones esperadas.

11. Bibliografía

- (1) Sánchez Calero, Fernando (1999): *Ley de Contrato de Seguro; Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*. Aranzadi Editorial
- (2) Alarcón Fidalgo, Joaquín (1986): “Últimas tendencias del seguro de responsabilidad civil de productos en Estados Unidos”, en Seguridad y Responsabilidad de Productos. Editorial Mapfre, Madrid.
- (3) Arguillo Colet, Begoña: “La delimitación temporal de cobertura en las pólizas de seguro de responsabilidad civil de abogado”, en Indret (www.Indret.com), working paper nº 198.
- (4) Sánchez Calero, Fernando (1997): “La delimitación temporal del riesgo en el seguro de responsabilidad civil tras la modificación del art. 73 de la Ley de Contrato de Seguro”. Revista española de seguros, nº 89, enero/marzo 1997.
- (5) Soto Nieto, Francisco (1994): “Delimitación temporal de la cobertura del seguro de responsabilidad civil”. INIURIA, Revista de responsabilidad civil y seguro, nº 1, enero-marzo 1994.
- (6) De Angel Yagüez, Ricardo (1988): “Responsabilidad civil”. Universidad de Deusto, Bilbao.
- (7) Arguillo Colet, Begoña: “La delimitación temporal de cobertura en las pólizas de seguro de responsabilidad civil de abogado”, en Indret (www.Indret.com), working paper nº 198.
- (8) Reglero Campos, L. Fernando (2006): “Tratado de Responsabilidad Civil”. Thomson Aranzadi.
- (9) Calzada Conde, Ángeles (1997): “La delimitación del riesgo en el seguro de responsabilidad civil: el nuevo párrafo segundo del art. 73 de la Ley de Contrato de Seguro”. Revista española de seguros, nº 89, enero/marzo 1997.
- (10) Sánchez Calero, Fernando (1999): *Ley de Contrato de Seguro; Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*. Aranzadi Editorial.
- (11) López-Cobo, Claudio I. (1995): *Los límites temporales del seguro de responsabilidad civil general. Perspectiva jurídica y criterios de delimitación*. Nacional de Reaseguros, S.A.
- (12) AEDS, Asociación Española de Derecho Sanitario, en www.aeds.org

Manel Blanco Alpuente

Nacido en Vilanova i la Geltrú, el 6 de mayo de 1970.

Licenciado en Derecho por la Universidad de Barcelona, y colegiado en el Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona.

Máster en Prácticas Jurídicas y Procedimientos, por el Centro de Estudios Financieros de Barcelona.

Asistencia a numerosos Congresos de Responsabilidad Civil, organizados por diferentes Colegios de Abogados de España.

Intervención como Ponente en diferentes cursos en materia de responsabilidad civil y seguro, organizados por el Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona, tanto por la Comisión de Entidades Aseguradoras y Responsabilidad Civil, como por la Sección de Derecho de la Circulación.

A nivel profesional, he colaborado con las siguientes compañías aseguradoras:

- Nacional Suiza, asumiendo la jefatura de siniestros autos corporales y judiciales, durante los años 1995 a 1997.
- Multinacional Aseguradora, desempeñando la función de responsable de siniestros autos corporales, durante los años 1997 a 2001.
- Seguros Catalana Occidente, donde en la actualidad desempeño la función de jefe de siniestros de responsabilidad civil.