

R. 23219

NI 22891

E 14729



---

**CUADERNOS DE LA FUNDACION**

**Nº 36**

**\* \* \* \* \***

**CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LOS DERECHOS DE  
LOS ASEGURADOS Y CLÁUSULAS DELIMITADORAS**

**DEL RIESGO CUBIERTO**

**LAS CLÁUSULAS DE LIMITACIÓN TEMPORAL DE LA COBERTURA  
EN EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL**

---

**Autor: Aitor Guisasola Paredes**

**junio, 1997**

## LISTA DE CUADERNOS DE LA FUNDACION MAPFRE ESTUDIOS EDITADOS:

1. Filosofía Empresarial
  2. Resultados de la Encuesta sobre "Altos Profesionales de Seguros" (A.P.S.)
  3. Dirección y Gestión de la Seguridad
  4. Los Seguros en una Europa cambiante: 1990-1995 (No disponible)
  5. La Distribución Comercial del Seguro: Sus Estrategias y Riesgos
  6. Elementos de Dirección Estratégica de la Empresa
  7. Los Seguros de Responsabilidad Civil y su Obligatoriedad de Aseguramiento
  8. La Implantación de un Sistema de Controlling Estratégico en la Empresa
  9. Técnicas de Trabajo Intelectual
  10. Desarrollo Directivo: Una Inversión Estratégica
  11. El Concepto de Seguridad en la Ciencia y la Ciencia de la Seguridad
  12. Los Seguros de Salud y la Sanidad Privada
  13. Calidad Total y Seguridad
  14. El Reaseguro de Exceso de Pérdidas
  15. El Coste de los Riesgos en la Empresa Española 1991
  16. La Legislación Española de Seguros y su Adaptación a la Normativa Comunitaria
- Número Especial: Informe sobre el Mercado de Seguros 1993
17. Medio Ambiente Seguro: Desarrollo Futuro
  18. El Seguro de Crédito a la Exportación en los países de la OCDE (Evaluación de los resultados de los aseguradores públicos)
  19. Una Teoría de la Educación
  20. El Reaseguro en los Procesos de Integración Económica

Número Especial: Informe sobre el Mercado de Seguros 1994

21. La Nueva Regulación de las Provisiones Técnicas en la Directiva de Cuentas de la C.E.E.  
Provisiones Técnicas de Seguros de Vida en las Directivas Comunitarias
22. Rentabilidad y Productividad de Entidades Aseguradoras
23. Análisis de la Demanda de Seguro Sanitario Privado
24. El Seguro: Expresión de Solidaridad desde la Perspectiva del Derecho
25. El Reaseguro Financiero
26. El Coste de los Riesgos en la Empresa Española 1993
27. La Calidad Total como Factor para elevar la Cuota de Mercado en Empresas de Seguros
28. La Naturaleza Jurídica del Seguro de Responsabilidad Civil
29. Ruina y Seguro de Responsabilidad Civil Decenal

Número Especial: Informe sobre el Mercado de Seguros 1995

30. El Tiempo del Directivo
31. Tipos Estratégicos, Orientación al Mercado y Resultados Económicos: Análisis Empírico del Sector Asegurador Español
32. Decisiones Racionales en Reaseguro
33. La función del Derecho en la Economía
34. El Coste de los Riesgos en la Empresa Española 1995
35. El Control de Riesgos en Fraudes Informáticos
36. Cláusulas Limitativas de los Derechos de los Asegurados y Cláusulas Delimitadoras del Riesgo Cubierto. Las Cláusulas de Limitación Temporal de la Cobertura en el Seguro de Responsabilidad Civil

Copyright: F.M.E.

Prohibida la reproducción total o parcial de este trabajo sin el permiso escrito del autor o de la FUNDACION MAPFRE ESTUDIOS.

## **PRESENTACIÓN**

El autor de este trabajo, que fue objeto de una Beca Riesgo y Seguro 1995-96, profundiza en las condiciones del contrato de seguro y, en particular, en todo lo relativo a las limitaciones de los derechos de los asegurados.

El tema tiene trascendencia jurídica y económica ya que, en la práctica, es necesario equilibrar la necesaria delimitación del riesgo empresarial con los derechos de tomadores y asegurados.

El estudio concluye con el análisis de la reforma del artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro, y la delimitación temporal de las coberturas en el cada vez más trascendente seguro de Responsabilidad Civil.

**CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LOS DERECHOS DE  
LOS ASEGURADOS Y CLÁUSULAS DELIMITADORAS  
DEL RIESGO CUBIERTO**

**LAS CLÁUSULAS DE LIMITACIÓN TEMPORAL DE LA COBERTURA  
EN EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL**

Autor: Aitor Guisasola Paredes

Abogado

Trabajo resultante de una Beca Riesgo y Seguro 1995-96, concedida al autor por la Fundación MAPFRE Estudios.



## ÍNDICE

### PÁGINA

### CAPÍTULO I

EL CONTRATO DE SEGURO Y LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD.

EL CONTRATO DE SEGURO COMO CONTRATO DE ADHESIÓN .....	1
1.- La necesidad de la contratación en masa y la autonomía de la voluntad.....	1
2.- El contrato de seguro como contrato de adhesión .....	3
3.- El contrato de seguro y la autonomía de la voluntad .....	7
3.1.- La autonomía de la voluntad y la libertad de contratación....	7
3.2.- La autonomía de la voluntad y el contrato de seguro.....	8

### CAPÍTULO II

EL CONTRATO DE SEGURO Y LAS CONDICIONES GENERALES

DE LA CONTRATACIÓN .....	13
1.- Introducción .....	13
2.- Concepto y características de las condiciones generales .....	16



**PÁGINA**

3.-	Naturaleza de las condiciones generales .....	30
3.1.-	Las distintas posiciones de la doctrina .....	30
3.2.-	La postura del Tribunal Supremo .....	38
3.3.-	Conclusiones.....	59

**CAPÍTULO III**

	EL CONTROL DE LAS CONDICIONES GENERALES DEL CON- TRATO DE SEGURO EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA .....	63
1.-	Sistemas de control de las condiciones generales.....	63
a)	El control judicial .....	65
b)	El control administrativo.....	67
c)	El control legislativo .....	67
2.-	El control de las condiciones generales en la legislación española.	68
1.-	La normativa legal española sobre condiciones generales...	68
2.-	Las condiciones generales y el derecho de consumo .....	69
3.-	Las condiciones generales del contrato de seguro y la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios	71



3.1.-	Aplicabilidad de la regulación sobre condiciones generales contenida en la L.G.D.C.U al contrato de seguro.....	71
3.2.-	Breve apunte sobre la regulación de las condiciones generales en la L.G.D.C.U .....	75
4.-	Las condiciones generales en la Ley de Contrato de Seguro.....	89
A)	Las cláusulas generales lesivas para los derechos de los asegurados. Nulidad .....	92
B)	Conocimiento de las condiciones generales por parte del asegurado .....	95
C)	Las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados.....	101
a)	Concepto.Diferenciación de las cláusulas lesivas..	101
b)	Régimen legal de las cláusulas limitativas.....	105

#### **CAPÍTULO IV**

LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LOS DERECHOS DE LOS ASEGURADOS Y LAS CLÁUSULAS DELIMITADORAS DEL RIESGO .....	114
--	-----





	<b><u>PÁGINA</u></b>
1.- Fundamento .....	114
2.- Cláusulas limitativas de derechos y cláusulas delimitadoras del riesgo. Diferencia.....	116

## **CAPÍTULO V**

<b>LAS CLÁUSULAS DE DELIMITACIÓN TEMPORAL DE LA COBERTURA EN EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL .....</b>	<b>126</b>
I.- Introducción.....	126
II.- Las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura antes de la aprobación de la reforma del artículo 73 de la L.C.S.....	133
1.- La postura del Tribunal Supremo.....	133
2.- La postura de la Dirección General de Seguros.....	142
3.-La postura de la doctrina.....	145

## **CAPÍTULO VI**

<b>LA REFORMA DEL ARTÍCULO 73 DE LA LEY DE CONTRATO DE SEGURO Y LAS CLÁUSULAS DE DELIMITACIÓN DE LA COBERTURA EN EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL .....</b>	<b>162</b>
---	------------



	<b><u>PÁGINA</u></b>
1.- El nuevo texto del artículo 73 de la L.C.S .....	162
2.- El nuevo texto del art. 73 y el dictamen del Consejo de Estado ....	163
3.- Estudio del nuevo texto del artículo 73 de la LCS y situación ac- tual de las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura y <i>claims made</i> .....	166
 <b><u>BIBLIOGRAFÍA</u></b> .....	 177



## **CAPÍTULO I**

### **EL CONTRATO DE SEGURO Y LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. EL CONTRATO DE SEGURO COMO CONTRATO DE ADHESIÓN**

#### **1- La necesidad de la contratación en masa y la autonomía de la voluntad**

En el mundo actual del comercio, cada vez es más infrecuente el contrato discutido por las partes en plano de igualdad y con libertad absoluta para contratar o no<sup>1</sup>. En la mayor parte de los contratos mercantiles, la igualdad es puramente teórica por ocupar una de las partes, el empresario, una posición económica tan fuerte y privilegiada que le permite imponer su ley a los clientes. Las exigencias del tráfico mercantil no permiten la discusión minuciosa de los contratos para su adaptación a los intereses concretos y específicos que pueden tener cada uno de los contratantes y fuerzan, por el contrario, a estipular contratos tipo, de contenido rígido y predeterminado, que se repiten uniformemente en una serie interminable de contratos iguales, en los que la voluntad de la parte que contrata con el empresario, apenas desempeña un papel visible. El tráfico bancario, el de seguros, los suministros de agua, electricidad o gas, etc., se hacen sobre la base de contratos uniformes, cuyo contenido se establece de antemano en unas cláusulas o condiciones generales que rara vez sufren modificaciones por las exigencias



particulares de los clientes, prácticamente obligados a contratar bajo dichas condiciones, unilateralmente elaboradas por el empresario.

Este fenómeno de la contratación en masa, como señala JOAQUÍN ALARCÓN<sup>2</sup>, es uno de los factores más importantes de la influencia de aspectos económicos en el Derecho, y condiciona el nacimiento y desarrollo de las Condiciones Generales de Contratación, al realizarse una importante parte del tráfico comercial por medio de condiciones uniformes y preestablecidas, impuestas por las empresas, que pueden permitírsele en base a su dominio del mercado, a sus posibles clientes sin posibilidad de modificación.

Las exigencias del tráfico jurídico y económico han impuesto en la actual sociedad de consumo, la necesidad de la contratación en masa, ante la imposibilidad de acordar cliente por cliente, las condiciones de los contratos, debido al enorme volumen de éstos que se conciertan. Como señala M.P. FURMSTON<sup>3</sup>, el proceso de distribución y producción en masa, ha introducido el *mass contract* o contrato en masa, documentos uniformes, que deben ser aceptados por todos aquellos que deseen contratar con las grandes empresas. Estos contratos, según este autor, no son en sí mismos novedosos, pero en el siglo actual, muchas corporaciones públicas y privadas, las han encontrado muy útiles, como cláusulas de sus transacciones, de tal modo que puedan adoptar una

---

<sup>1</sup> RODRIGO URÍA, "Derecho Mercantil", 18ª edición. Editorial Marcial Pons, Madrid, 1991.

<sup>2</sup>JOAQUÍN ALARCÓN FIDALGO , "Las Condiciones Generales de Contratación y su adaptación al ámbito del Seguro de R.C. de Productos" , conferencia organizada por la Munchener .

<sup>3</sup>M.P.FURMSTON , "Law of Contract" , Lomdon Butterworths , 1986.



serie de cláusulas tipo contra las cuales los consumidores pueden hacer muy poco excepto quejarse.

Ahora bien, lo que por una parte es fruto de la necesidad, por otra, supone la imposición a una de las partes contratantes de un clausulado en el que no ha tenido ninguna intervención, y que, desde luego, siempre tenderá a favorecer los intereses del que lo ha redactado. Esto, como destacan muchos autores, y, entre otros, el profesor URÍA<sup>4</sup>, merma el principio clásico de la autonomía de la voluntad, por la limitación que sufre en él una de las partes, que sólo decide si contrata o no, si se adhiere o no al clausulado prefijado por el empresario, pero sin intervenir en su formación.

## **2- El contrato de seguro como contrato de adhesión**

Los contratos de adhesión son, en palabras de DÍEZ PICAZO y GULLÓN<sup>5</sup>, aquellos en los que una de las partes, que generalmente es un empresario mercantil o industrial que realiza una contratación en masa, establece un contenido prefijado para todos los contratos de un determinado tipo que en el ejercicio de su empresa se conciertan. Su característica más importante es que no van precedidos de una posible discusión sobre su contenido, sino que sus cláusulas han de ser aceptadas o rechazadas.

---

<sup>4</sup>RODRIGO URÍA, Op. cit.

<sup>5</sup>DÍEZ PICAZO Y GULLÓN, "Sistema de Derecho Civil", Vol. II, 6ª Edición, Editorial Tecnos, Madrid, 1990.



Por su parte, EDWARD J. MURPHY Y RICHARD E. SPEIDEL<sup>6</sup> definen el llamado “contract of adhesion” de la siguiente manera, por cierto muy expresiva y curiosa: “ (...) *a standard form contract drafted by one party and offered on a “take-it-or-leave-it” basis* ”.

Una de las notas características del contrato de Seguro, señala SÁNCHEZ CALERO<sup>7</sup>, es la de ser un contrato de adhesión. Al ser un contrato de adhesión, las condiciones generales son impuestas por la empresa aseguradora, poniendo en cada uno de los contratos unas cláusulas típicas, teniendo la otra parte contratante únicamente la alternativa de aceptar o rechazar el contrato en cuestión. Al prestar la adhesión expresa, dichas condiciones quedan incorporadas al contrato.

Diversas sentencias del T.S. configuran el contrato de seguro como un contrato de adhesión. Así la STS de su sala 2ª de 27-11-89 que se expresa en los siguientes términos :

*”Sabido es que el contrato de seguro obedece en su origen a la naturaleza de los llamados contratos de adhesión, porque sus cláusulas aparecen redactadas por la empresa aseguradora, de modo que el asegurado sólo le queda la libertad de aceptar o rechazar el texto que se le propone sin posibilidad de ninguna iniciativa por su parte relativa a la modificación de estas cláusulas”.*

---

<sup>6</sup>EDWARD J. MURPHY and RICHARD E. SPEIDEL , “Studies in Contract Law “ , Third Edition , The Foundation Press , Inc , New York , 1984.



También la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, de 20 de marzo de 1991, califica el contrato de seguro como un contrato de adhesión conforme a la normativa vigente, destacando que ya anteriormente lo venía calificando así el propio Tribunal :

*“...pues que en el nuevo ordenamiento jurídico creado por la vigente Ley de Seguro, se viene a proclamar, como ya venía haciéndolo esta Sala que el contrato de Seguro, por estar enmarcado normalmente dentro de los de adhesión, en cuanto el asegurado, también normalmente, se somete a condiciones preconstituidas por el asegurador, no admite interpretaciones, ni alcances, ni efectos, que pugnen con el sentido favorable y proteccionista del asegurado, que indudablemente ha de observarse al proceder a la exigencia de la normativa paccionada o legal...”*

La Sentencia de su sala 2ª, de 5-12-89 es también clara al respecto cuando explica que *“ la tradicional estimación del contrato de seguro como contrato de adhesión ha sensibilizado al legislador, consciente de las dificultades que se ofrecen al contratante, al tiempo de dar vida al contrato, para el conocimiento acabado del tejido de condiciones elaboradas por el asegurador, disciplinando uniformemente contratos que han de realizarse en masa”*.

---

<sup>7</sup>FERNANDO SÁNCHEZ CALERO , “Condiciones Generales” , en Comentarios al Código de Comercio y legislación mercantil especial , dirigidos por Miguel Motos y Manuel Albaladejo , Tomo XXIV, “ Ley de Contrato de Seguro “ , Vol. I , pag. 56 y ss.



Por su parte la STS de 10 de abril de 1991 dice lo siguiente en la misma línea de argumentaciones :

*“Una constante jurisprudencia de esta sala - cfr. Sentencias 5 y 13 de diciembre de 1989 y 27 de febrero de 1990 - ha declarado que el artículo 76 de la LCS, no significa negar la naturaleza contractual del seguro voluntario, sino precisamente partir de aquélla. Ahora bien, al tratarse de un contrato de los llamados de adhesión, ha de tenerse en cuenta como norma genérica, la contenida en el artículo 1288 del Código Civil, y específicamente aplicable, la del artículo 3 de la LCS...”*

Por último, voy a citar la Sentencia de la Sala 2ª del Tribunal Supremo de 10 de junio de 1991, parte de cuyo contenido cito textualmente :

*“Sabido es cómo el contrato de seguro responde a la naturaleza de los llamados contratos de adhesión, porque sus cláusulas son redactadas por la compañía aseguradora de modo que al asegurado sólo le queda la libertad de aceptar o rechazar el texto que se le propone sin posibilidad de ninguna iniciativa por su parte en relación con la modificación de las condiciones concretas del negocio”*.





### **3- El contrato de seguro y la autonomía de la voluntad**

#### **3.1- La autonomía de la voluntad y la libertad de contratación**

El principio de la autonomía de la voluntad, como explica FEDERICO DE CASTRO<sup>8</sup>, se recibe de los textos romanos, y se basa en la idea de que el particular puede establecer reglas de valor jurídico, análogas a las leyes.

La teoría individualista tradicional ha venido defendiendo la libertad más absoluta en la contratación<sup>9</sup> o *freedom of contract*. La fe en este sistema descansaba en la creencia de que el orden económico establecería la igualdad en lugar de la jerarquía social y la reciprocidad en lugar de la explotación. Sin embargo, esta igualdad formal requiere que todas las personas disfruten de las mismas oportunidades para realizar los contratos y de una posición similar.

La libertad y la santidad del contrato fueron los instrumentos necesarios del *laissez-faire*, como apunta M. P. FURNSTON<sup>10</sup>, y fue la función de los jueces declarar la una y reivindicar la otra. Sin embargo, las intervenciones estatales fueron pronto necesarias para preservar la competitividad de los mercados y evitar los monopolios.

---

<sup>8</sup>FEDERICO DE CASTRO Y BRAVO, "El Negocio Jurídico", Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1971.

<sup>9</sup>En palabras de un famoso individualista británico, SIR GEORGE JESSEL, "if there is one thing which more than another public policy requires it is that men of full age and competent understanding shall have the utmost liberty of contracting, and that their contracts when entered into freely and voluntarily shall be held sacred and shall be enforced by Courts of Justice". Printing and Numerical Registering Co. V Sampson (1875).

<sup>10</sup>M.P. FURNSTON, "Law of Contract", 11th edition, London Butterworths, 1986.



El *laissez-faire* como ideal fue sustituido por la idea de *social security* que se manifiesta en un mayor intervencionismo estatal que lleva incluso a imponer la obligación de celebrar ciertos contratos. Así, en Gran Bretaña ya desde 1930 se estableció en diferentes *Road Traffic Acts*, la obligación de aseguramiento contra daños a terceros de determinados vehículos. Y es que, como señala HUGH COLLINS<sup>11</sup>, el propósito de imponer límites a la libertad individual de contratación, descansa en la consecución de un ideal de justicia social.

### **3.2-La autonomía de la voluntad y el contrato de seguro**

Apunta SANTOS BRIZ<sup>12</sup> que, pese a la forma de ser concertado, el contrato de seguro sigue dominado por el principio de la autonomía de la voluntad.

Sin embargo, en el contrato de seguro no podemos olvidar las restricciones derivadas del intervencionismo estatal en dicho contrato, lo cual no desvirtúa su esencia iusprivatista aunque suponga, desde luego, una limitación a la autonomía de la voluntad.

En este sentido, algunos autores, como DÍEZ PICAZO Y GULLÓN<sup>13</sup>, opinan que, es necesario que se ponga un límite a dicha intervención del Estado en la órbita de la autonomía de la voluntad para que no la ahogue<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup>HUGH COLLINS, "The Law of contract", second edition, Butterworths, London, Dublin and Edinburgh, 1993.

<sup>12</sup>SANTOS BRIZ: "Tratado de Responsabilidad Civil", Ed. Montecorvo S.A., Madrid 1981, pag. 370 y ss.



La autonomía de la voluntad para los contratos de seguro ha sido reconocida por el T.S., Sala 1ª, entre otras, en sentencia de 7 de enero de 1967, que estableció lo siguiente:

*“la entidad aseguradora no goza de facultad unilateral de elevar las primas del contrato so pretexto de acomodarlas a las señaladas en el artículo 1º de la Orden de 30 de Marzo de 1949 ; porque si bien es cierto que dicho precepto impone a las Compañías aseguradoras el deber de acatar las tarifas establecidas en él, no debe olvidarse que ello no deroga el principio de la autonomía de la voluntad, que en nuestro ordenamiento positivo impera en materia contractual (arts 1089 y 1255 del C.c ) ni modifica para nada la obligatoriedad de lo pactado a que aluden los artículos 1091, 1258 y 1278 del mismo cuerpo legal, que, conforme al aforismo pacta sunt servanda, y los artículos 1091 y 1256 de la citada ley sustantiva, prohíbe a los estipulantes alterar a su arbitrio lo convenido sin contar con el asentimiento de su adversario o acudir a los Tribunales de justicia u organismos estatales que, a tal efecto, gocen de competencia”.*

---

<sup>13</sup>Op. cit.

<sup>14</sup>Parece conveniente para entender mejor sus ideas , citar textualmente las palabras de DÍEZ PICAZO Y GULLÓN : “Ahora bien , la intervención del Estado en la vida económica es un postulado indeclinable a partir sobre todo de la Primera Guerra Mundial , y ello tiene su reflejo en la absoluta limitación que experimenta el dogma de la autonomía de la voluntad , existiendo numerosos aspectos demostrativos de esa intervención estatal o de esa limitación de la autonomía de la voluntad , entre los cuales resalta la limitación del principio de libertad en la fijación del contenido del contrato , que lleva al establecimiento con normas de ius cogens de la trama que constituyen los derechos y deberes de las partes para hacer posible la igualdad entre las mismas , aunque permitiendo las cláusulas voluntarias que sean más favorables para la parte que se quiere proteger ( los asegurados , por ejemplo) que las impuestas por el legislador , bien no permitiendo el desplazamiento de las normas que son meramente dispositivas relativas a aquella trama cuando el contenido contractual ha sido predispuesto por una de las partes y la otra no tiene más remedio que aceptarlo o rechazarlo , pero no libertad para discutirlo o acordarlo ( por ejemplo las llamadas condiciones generales de los contratos que presentan a sus clientes tal y como ellas quieren que se celebre de acuerdo a tales condiciones). Si es verdad que la autonomía de la voluntad se encuentra hoy totalmente debilitada , también es verdad que habrá que poner un límite a la intervención del Estado en la órbita de aquélla para que no la ahogue”.



También la Sentencia de la sala 2ª del T.S. de 14-12-90 mantiene la misma línea al decir que :

*“ sólo y únicamente lo cubierto con la suscripción manifestada por al firma se puede estimar como fuente obligatoria derivada de la autonomía de la voluntad”.*

Por su parte la STS de 8 de julio de 1992 expone con claridad que *“ la Ley de Contrato de Seguro ha de marcar las bases de tales exigencias, según el contenido real de lo contratado entre las partes porque ninguna otra norma ha hecho perder al convenio de seguro voluntario sobre responsabilidad civil su carácter privado, razón por la cual, los límites de la obligación del asegurador, siempre que las cláusulas correspondientes hayan sido contractualmente aceptadas en la forma prevista en la Ley, de acuerdo con la interpretación dada al artículo 3 de aquélla, no sólo tendrán entre las partes la fuerza constitutiva que reconocen los artículos 1.091, 1.255 y 1.256 del Código Civil, sino que alcanzarán al tercero...”*.

En el mismo sentido la STS de 10 de mayo de 1988 se manifiesta en los siguientes términos :

*“El contrato de seguro voluntario de responsabilidad civil no ha perdido su carácter privado, y el sistema de su clausulado, obedeciendo al principio de libertad contractual, marca el alcance y dimensión de aquél ; los límites objetivos aceptados tiene una absoluta fuerza constrictiva inter partes, no siendo indiferentes ni ajenos al tercero que pone en ejercicio la acción directa contra el asegurador”.*



Por su parte, la Sentencia de la A.P de Sevilla de 1 de Diciembre de 1.986, hablando del artículo 76 de la LCS y las excepciones contractuales del seguro, dice lo siguiente :

*“...sólo puede referirse a aquellas excepciones que forman parte del mundo del contrato, es decir, aquellas que deriven de lo que fue previsto y querido por los contratantes, pues de no entenderse así, carecerían de sentido los artículos 1 y 73 de la referida Ley y los artículos 1.091 y 1.255 del Código Civil, puesto que en aquellos, en perfecta relación con los segundos, que equiparan en vigor las obligaciones contractuales con las legales y proclaman el principio de la autonomía de la voluntad, se señala que el asegurador sólo se obliga a cubrir el riesgo sobrevenido dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato”.*

Sin embargo, no podemos olvidar, como apunta SANTOS BRIZ<sup>15</sup>, que los contratos obligatorios de seguros adheridos inseparablemente al uso de ciertas cosas, como ocurre con los vehículos de motor, no son propiamente contratos, sino obligaciones legales impuestas a los usuarios. Es por esto que todas las ideas antes predicadas hay que circunscribirlas al seguro voluntario.

---

<sup>15</sup>Op. cit.



También LÓPEZ COBO<sup>16</sup> razona en el mismo sentido, afirmando que en el seguro obligatorio “stricto sensu”, existe la obligación de asegurar y la regulación de tal seguro se encuentra normada en su totalidad por la Ley<sup>17</sup>.

Así la STS de 18 de noviembre de 1989 confirma estas ideas al exponer lo siguiente :

*“ El seguro obligatorio de Vehículos a motor, fue implantado por primera vez en España, mediante Ley de 24 de Diciembre de 1962, la cual lo configura como una modalidad de seguro de responsabilidad civil de daños a terceros, y de suscripción forzosa para el titular del vehículo, y de naturaleza normativa, pues todo su clausulado, así como sus límites o ámbito personal y real, los riesgos que tutela y las tarifas, se hallan predeterminadamente establecidos por el ordenamiento jurídico”.*

---

<sup>16</sup>LÓPEZ COBO , “El seguro de Responsabilidad Civil” , Nacional de Reaseguros S.A. , Madrid , 1983.

<sup>17</sup>Para LÓPEZ COBO , hay que diferenciar el seguro obligatorio de la obligación de asegurar , ya que en este segundo caso el contenido del contrato de aseguramiento , salvo en lo que se refiere a algunos aspectos básicos se deja al arbitrio de las partes , mientras que en el caso del seguro obligatorio , la regulación de tal seguro se encuentra normada en su totalidad por la Ley.



## **CAPÍTULO II**

### **EL CONTRATO DE SEGURO Y LAS CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN**

#### **1 - Introducción -**

Dice GARRIGUES<sup>18</sup>, que la función importantísima de las condiciones generales se deduce del hecho, de que todos los contratos de seguros se pactan sobre la

---

<sup>18</sup>JOAQUÍN GARRIGUES, "Contrato de Seguro Terrestre", Madrid, 1982, págs. 9 y ss.



base de las condiciones generales que las compañías aseguradoras proponen para cada ramo del seguro y que pasan a ser parte integrante del mismo.

También los aseguradores, los asegurados y la propia Administración Pública son conscientes de la gran importancia de las condiciones generales a la hora de regular la relación jurídica aseguradora, por lo cual se muestran muy sensibles a las normas referentes a las condiciones generales en un contrato, como es el de seguro, realizado en masa.

Es quizás por ello, que el artículo 3 de la L.C.S., es el precepto de la Ley de más azarosa elaboración y que más preocupación ha suscitado. Esta regulación es uno de los aspectos más importantes de la LCS, y tiende al establecimiento de una cierta igualdad entre los contratantes a la hora de la formación del contrato, frente a la concepción del legislador del siglo XIX, plasmada en el Código de Comercio, de presuponer la igualdad entre los contratantes y no admitir que una parte tenía en el momento de la formación del contrato, la consideración de parte más débil, no sólo por su menor importancia económica, sino por la dificultad de llegar a conocer en este momento de la formación del contrato el alcance último de las condiciones generales estudiadas y preparadas con minuciosidad por el asegurador.





También el Codice Civile italiano, en su artículo 1341<sup>19</sup>, muestra una especial preocupación por las *Condizioni generali di contratto* y la protección de la parte débil, al igual que la jurisprudencia anglosajona en muy abundantes casos como el de *Cutler Corp. V Latshaw*<sup>20</sup>, *Henningsen v Bloomfield Motors Inc.*, *Weaver v American oil Co.* y muchos otros.

Sin embargo, como apunta AURELIO MENÉNDEZ<sup>21</sup>, la protección al asegurado como parte débil de la relación no nos debe llevar a olvidar que hay ocasiones en que el asegurado no es un consumidor, sino un empresario en una posición contractual equilibrada, como en el caso del seguro aéreo, en que no puede hablarse de asegurado como parte débil. En opinión de este autor, el principio de protección del asegurado debe ser corregido cuando los asegurados posean un potencial económico de tal índole que sus relaciones contractuales con las empresas aseguradoras no se produzcan según el procedimiento de la adhesión, tal y como se defiende en la obra de LINDE-PANIAGUA<sup>22</sup>.

---

<sup>19</sup>Código Civile , aggiornato alla gazzetta ufficiale 30 dicembre 1995 , Il Foro Italiano ,Roma , 1996 . En su artículo 1341 , el Codice Civile dice textualmente:

1341. Condizioni generali di contratto.-Le condizioni generali di contratto predisposte da uno dei contraenti sono efficaci nei confronti dell'altro , se al momento della conclusione del contratto questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza.

In ogni caso non hanno effetto , se non sono specificamente approvate per iscritto , le condizioni che stabiliscono , a favore di colui che le ha predispose , limitazioni di responsabilità, facoltà di recedere dal contratto o di sospendere l'esecuzione , ovvero sanciscono a carico dell'altro contraente decadenze , limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni , restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi , tacita proroga o rinnovazione del contratto , clausola compromissoria o deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria.

<sup>20</sup>Este caso es un caso muy interesante en el que se trata de la eficacia de la letra pequeña de los contratos , y se establece que dicha letra chica , cuando está ubicada al final de un contrato donde no puede leerse fácilmente no tiene que ser necesariamente considerada como parte de dicho contrato , de tal modo que no tendrá eficacia para variar el contenido del contrato en los términos establecidos en la letra normal.

<sup>21</sup>AURELIO MENÉNDEZ MENÉNDEZ , " Preliminar " , en Comentarios a la Ley del Contrato de Seguro , dirigida por Evelio Verderá y Tuells , editado por el Colegio Universitario de Estudios Financieros.

<sup>22</sup>LINDE PANIAGUA , "Derecho Público del seguro " , Madrid , 1977 .



## **2-Concepto y características de las Condiciones Generales**

SÁNCHEZ CALERO<sup>23</sup>, apunta que las condiciones generales forman el conjunto de cláusulas que el empresario, predispone para que rijan los futuros contratos que realice. Se trata, siguiendo al mismo autor, de declaraciones negociales que tienen la finalidad de disciplinar uniformemente los contratos que van a realizarse en masa, siendo importante diferenciar entre las condiciones generales establecidas por un solo empresario y las establecidas e impuestas por un grupo o asociación de empresarios o incluso por al propia Administración Pública, en cuyo caso se denominarían condiciones generales uniformes o mínimas.

Siguiendo a DE CASTRO<sup>24</sup>, las condiciones generales de la contratación se definen como el “ conjunto de reglas que un particular ( empresario, grupo o rama de industriales o comerciantes ) ha establecido para fijar el contenido (derechos y obligaciones) de los contratos que sobre un determinado tipo de prestaciones se propone celebrar”<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup>Op.cit.

<sup>24</sup>FEDERICO DE CASTRO Y BRAVO , “ Las condiciones generales de los contratos y la eficacia de las Leyes”, Editorial Civitas S.A. , 2ª edición , Madrid , 1985.

<sup>25</sup>De manera idéntica define también RODRÍGUEZ ARTIGAS ( en “ Contratación bancaria y protección de los consumidores . El defensor del cliente y el servicio de reclamaciones del Banco de España” , págs. 70 a 134 ) , las condiciones generales de la contratación como “ los conjuntos de reglas que un particular ( empresario , grupo o rama de industriales o comerciantes ) ha establecido para fijar el contenido ( derechos y obligaciones ) de los contratos que sobre un determinado tipo de prestaciones se propone celebrar”.



Así, las principales características configuradoras de las condiciones generales<sup>26</sup> se pueden resumir en tres :

- Uniformidad. Las condiciones generales tienen el mismo contenido para todos los que contratan con quien las impone, si bien en ocasiones es posible alguna variación sobre algunas cláusulas en particular o elegir entre algunos clausulados alternativos.

- Predisposición. Ya que las condiciones generales han sido previamente redactadas a los contratos en que se integran, sin intervención alguna de una de las partes contratantes.

- Imposición. Puesto que una de las partes impone las cláusulas a la otra si quiere contratar con ella, aprovechándose de la situación de fuerza de que goza en el momento de realizar el contrato<sup>27</sup>.

El artículo 10.2 de la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios de 19 de julio de 1984, al referirse a las estipulaciones de carácter general las define del siguiente modo :

*“ A los efectos de esta Ley se entiende por cláusulas, condiciones o estipulaciones de carácter general el conjunto de las redactadas previa y*

---

<sup>26</sup>Merece la pena destacar , la definición que hace GARRIGUES en su libro “Contratos bancarios” ( pág. 23) de las condiciones generales de los contratos bancarios , definición que en opinión de DE CASTRO , no se puede tachar de parcial , pero que desde luego es peculiar : “ un marco dibujado a gusto del banco y precisamente para conseguir descargar sobre el cliente todos los hechos que puedan originar daño o responsabilidad”.

<sup>27</sup>Destacan DíEZ PICAZO Y GULLÓN , como características de las condiciones generales , su creación unilateral ; su necesidad en la vida económica moderna en la que no es posible la discusión del contenido de cada contrato con cada cliente al impedirlo la contratación masiva ; las exigencias de uniformidad que se derivan de la planificación empresarial ; y su evidente imposición en la



*unilateralmente por una Empresa o grupo de Empresas para aplicarlas a todos los contratos que aquélla o éste celebran y cuya aplicación no puede vitar el consumidor o usuario, siempre que quiera obtener el bien o servicio de que se trate”.*

También a partir de este concepto, a pesar de su deficiencia técnica, como destaca EMBID IRUJO<sup>28</sup>, y de que muchos de sus términos, haya que interpretarlos de forma flexible ( vid. AZA CONEJO<sup>29</sup> ), podemos deducir las tres características antes apuntadas de las condiciones generales de la contratación, como son la uniformidad, la predisposición y la imposición.

Por otro lado, este concepto de las condiciones generales que acoge la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, se recoge en abundantes Sentencias de la Jurisprudencia menor. Es el caso de la Sentencia del 31 de Diciembre de 1993, de la Audiencia Provincial de Toledo, parte de cuyo contenido se reproduce a continuación :

*“ La cláusula antedicha... constituye una condición general de la contratación en el sentido definido por el artículo 10.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, que considera cláusulas, condiciones o estipulaciones de carácter general el conjunto de las redactada previa y unilateralmente por una empresa o grupo de empresas para aplicarlas a todos los*

---

inmensa mayoría de los casos a los hipotéticos contratantes , que no poseen libertad contractual más que para aceptarlas o rechazarlas.

<sup>28</sup>EMBID IRUJO , “El consumidor ante el derecho de seguros “ , en Estudios sobre el derecho de consumo , editado por Iberdrola S.A. , 2ªEd. , Bilbao 1994 , págs. 242 y ss.

<sup>29</sup>AZA CONEJO , LEÓN ARCE Y MORENO LUQUE , “ Derecho de consumo” , editorial Forum , 1994 , págs. 148 y ss.



*contratos que aquélla o éste celebren, y cuya aplicación no puede evitar el consumidor o usuario, siempre que quiera obtener el bien o servicio de que se trate”.*

En el mismo sentido se expresa la sentencia del 14 de Diciembre de 1994 de la Audiencia Provincial de Granada, que refiriéndose a un contrato bancario de depósito, lo califica como de adhesión, por lo que sus condiciones generales caen bajo la normativa de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 19 de julio de 1984, que las define como se ha dicho anteriormente.

Siguiendo la misma línea, la Sentencia de 27 de Noviembre de 1995, de la Audiencia Provincial de Navarra, se expresa en los siguientes términos :

*“En efecto, la duración fijada en el contrato y sus sucesivas prórrogas tácitas, y la forma en que se plasmó en el contrato, revelan la realidad del hecho de hallarnos ante un contrato de adhesión que incluye una cláusula que es calificable como de carácter general conforme a lo dispuesto en el art. 10.2 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (RCL 1984\1906 y ApNDL 2943), por cuanto viene redactada por la actora con carácter previo y unilateral y es aplicable a los contratos que suscriben los usuarios con la misma, no pudiendo evitar éstos, siquiera en forma relativa, en relación con la actora, su aceptación si desean obtener el servicio contratado... En definitiva, consideramos que la cláusula examinada, siendo calificable como general, a los efectos de la Ley de Consumidores y Usuarios, conforme a lo definido al respecto en el art. 10.2 de dicha Ley, es, además, abusiva, entendiéndose por cláusulas abusivas la Directiva 93/13, de 5 abril 1993 de la CEE (LCEur 1993\1071),*



*aplicada por el TS en Sentencia de fecha 23 julio 1993 (RJ 1993\6476), «aquellas que no se han negociado individualmente cuando se hayan redactado previamente y el consumidor no haya podido influir sobre su contenido en particular en los contratos de adhesión», siendo incluible la que nos ocupa en tal concepto, así como en el que nos ofrece el art. 10.1.c).3.º de la misma Ley de Consumidores y Usuarios”.*

Esta Sentencia, además, destaca con claridad las tres características antes citadas de predisposición, uniformidad e imposición de las condiciones generales al decir que *“vienen redactadas por la actora con carácter previo y unilateral y es aplicable a los contratos que suscriben los usuarios con la misma, no pudiendo evitar estos, siquiera en forma relativa, su aceptación si desean obtener el servicio contratado...”*.

En otro orden de cosas, hay que decir que existe una distinción dentro de las propias condiciones generales ya muy extendida y difundida entre la mayor parte de los autores. Esta distinción se debe al profesor GARRIGUES<sup>30</sup>, el diferenció las condiciones generales de los contratos y las condiciones generales de la contratación. Condiciones generales de los contratos son aquellas cláusulas, impuestas por las empresas a sus clientes, que deben aceptarlas íntegramente sin que quepa ningún tipo de discusión precontractual. Las empresas, basándose en su poder económico, en su preeminencia y en la desigualdad de posiciones que existe en la contratación en masa, redactan sus contratos y los ofrecen a todos aquellos que quieran contratar con ellas.

---

<sup>30</sup>GARRIGUES, “Contrato de seguro terrestre”, Madrid, 1983. “Curso de Derecho Mercantil”, II, Madrid, 1982. “Tratado de derecho mercantil, Madrid, 1964.



Junto a ellas, se encuentran las condiciones generales de la contratación, que siendo esencialmente lo mismo que las anteriores, se diferencian de ellas en que no es un sólo empresario el que las redacta y se las ofrece a su clientela, sino que son impuestas por un grupo, asociación o sector de empresarios, con lo cual su campo de aplicación es mayor, pues en casi todos los contratos de una determinada rama o sector comercial, imperan las mismas normas y todos los contratos se encuentran sometidos a las mismas e idénticas cláusulas. La importancia de esta distinción se manifiesta en la posible naturaleza de fuente de derecho de las condiciones generales de la contratación para Garrigues<sup>31</sup>.

También DÍEZ PICAZO y GULLÓN<sup>32</sup>, opinan que conviene diferenciar dos fenómenos. El primero se produce cuando todas las cláusulas han sido puestas en conocimiento de los interesados en el momento en que éstos dan su conformidad. El segundo se da cuando han quedado fuera del contrato y el contratante parece adherirse a ellas ( por ejemplo cuando se compra un billete de transporte público no se nos dice cuáles son las condiciones del contrato que celebramos ). Esta distinción ha permitido doctrinalmente separar lo que son contratos de adhesión ( los primeros ) y lo que son condiciones generales de la contratación ( los segundos )

---

<sup>31</sup>JOSÉ LUIS PÉREZ SERRABONA , "El Contrato de seguro. Interpretación de las condiciones generales " , Ed. Comares , Granada , 1993.

<sup>32</sup>Op. cit.



Igualmente ALARCÓN FIDALGO<sup>33</sup>, diferencia lo que llama “condiciones generales de la contratación” y “condiciones generales en los contratos de adhesión”.

Por su parte DE CASTRO<sup>34</sup> alude a una diferenciación entre las “condiciones generales de la contratación” y las “condiciones generales de los contratos en particular”, distinguidas en que, éstas sí y aquéllas no, son sometidas a la firma del cliente. Pero, según este autor, se trata, más que de unos tipos diferentes de condiciones generales, de la diversa función que a ellas se les atribuye o se les puede atribuir en cada caso. En un supuesto, las condiciones generales se consideran como declaración de un empresario, grupo o asociación, que establecen las normas a que han de ajustarse su contratos ; en el otro, se refieren a un determinado contrato, en el que, mediante la aceptación presunta o la firma del cliente, las condiciones entran a formar parte de su contenido<sup>35</sup>.

---

<sup>33</sup>Op. cit. ALARCÓN, diferencia las condiciones generales de la contratación y las condiciones generales en los contratos de adhesión, definiendo las primeras como “El conjunto de normas o reglas, unilateralmente dictadas por una empresa mercantil o industrial, o bien por un grupo de empresas, a fin de que con arreglo a ellas se reglamenten todas las operaciones y contratos que estas mismas empresas o grupos de empresas vayan celebrando en las actividades comerciales”. Según este autor, estas condiciones se diferencian de las condiciones generales en los contratos de adhesión, ya que en estos últimos la empresa que los impone, pone en cada uno de dichos contratos unas cláusulas típicas, teniendo la otra parte contratante únicamente la alternativa de aceptar o rechazar el contrato en cuestión. Al prestar la adhesión expresa, dichas condiciones quedan incorporadas al contrato. Según este autor, las condiciones generales de la contratación, en cambio, no son cláusulas de contratos concretos, sino normas de organización de todos los contratos de la empresa, siendo su característica principal el dato de la generalidad, no siendo, pues, ni siquiera necesario que se inserten en un contrato concreto, ya que en realidad, viven fuera del mismo existiendo antes que él.

<sup>34</sup>Op. Cit.

<sup>35</sup>Cada una plantea en opinión de DE CASTRO, un problema especial: el primero, el de la posibilidad de considerar las condiciones generales fuente de Derecho objetivo; el segundo, el del ámbito y límites de la autonomía de la voluntad y el de la renuncia a las leyes.





Sin embargo la Sentencia de 31 de mayo de 1988 de la sala de lo penal del Tribunal Supremo, niega este tipo de distinciones, al menos en cuanto a las repercusiones hermenéuticas que pudiera tener, con base en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios :

*“ Ya desde el artículo 1288 del Código Civil la normativa vigente sobre hermenéutica contractual ha venido imponiendo una restrictiva deducción en cuanto a los denominados contratos de adhesión. Doctrinalmente, se ha tratado de distinguir entre contratos de adhesión y contenido clausular general -las denominadas condiciones generales de los contratos-, estimando que el predisponente no ha de modificar el clausulado genérico previo, pero puede hacerlo. El tema parece resuelto normativamente en nuestro ordenamiento jurídico por una definición normativa que puede y aun debe generalizarse con arreglo a la norma contenida en el art. 3.1 del Código Civil. El precepto concreto es el artículo 10.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio (RCL 1984\1906 y ApNDL 1975-85, 2943), General para la defensa de los consumidores y usuarios, en cuanto expresa que: «A los efectos de esta Ley (la concreción no excluye una hermenéutica generalizadora) se entienden por cláusulas, condiciones y estipulaciones de carácter general, el conjunto de las redactadas previa o unilateralmente por una Empresa o grupo de Empresas para aplicarlas a todos los contratos que aquélla o éste celebren, y cuya aplicación no puede evitar el consumidor o usuario, siempre que quiera obtener el bien o servicio de que se trate».*



En cuanto a la definición de las condiciones generales, DÍEZ PICAZO y GULLÓN<sup>36</sup> consideran que por “condiciones generales del contrato” o “condiciones generales de la contratación”, debe entenderse el conjunto de reglas establecidas por una empresa o grupo de empresas, constitutivas del contenido total o parcial de los contratos que han de celebrar en el desarrollo de sus actividades.

Por su parte, el profesor ANTIGONO DONATI<sup>37</sup>, aborda de una manera magistral el tema de las condiciones generales en los seguros. Comienza por definir lo que son las condiciones de los seguros en el sentido más lato, diciendo que son las normas adoptadas por las partes para regular la relación aseguradora. Considera que la clasificación más importante dentro de éstas, atiende a la forma de elaboración de las mismas condiciones, es decir, entre condiciones generales y particulares, a las cuales se añaden, algunas veces, las condiciones especiales. Así dice que las condiciones generales son “las que, elaboradas previamente por el empresario para adoptarlas en todas sus relaciones aseguradoras, establecen las normas que disciplinan, además de los elementos específicos de las condiciones particulares, la relación ( por ejemplo, riesgos cubiertos, declaraciones precontractuales, agravantes del riesgo, liquidaciones del daño, fuero competente ) y están usualmente impresas en el documento y también frecuentemente en la proposición”.

---

<sup>36</sup>Op. cit.

<sup>37</sup>ANTIGONO DONATI, “ Manuale di Diritto delle Assicurazioni Private” , Dott. A. Giuffrè- Editore , Milán ,1956.



Según el profesor DONATI<sup>38</sup>, la elaboración previa de las condiciones generales, siempre dentro de los límites formales imperativos ( absolutos o relativos) puede ser libre o vinculada.

a) La elaboración puede llamarse libre cuando la autonomía del asegurador está limitada únicamente por las normas imperativas de la ley.

b) La elaboración puede llamarse vinculada cuando la autonomía del asegurador, además de las normas imperativas de la ley, está vinculada por acuerdos normativos o por la intervención directa o indirecta del Estado por ambas al mismo tiempo.

b.1) Los acuerdos normativos son unilaterales cuando se conciertan entre aseguradores y bilaterales cuando se conciertan entre aseguradores y asegurados para establecer las condiciones generales que deberán ser adoptadas para un contrato determinado

b.2) La intervención del Estado ( aparte de la actividad legislativa) es directa - pero sucede raramente - cuando una ley material impone la inclusión entre las condiciones generales de determinadas cláusulas o hasta todas las condiciones generales, en cuyo caso, excepto en las condiciones particulares, la autonomía de las partes resulta casi abolida ; es indirecta cuando las condiciones generales son libremente

---

<sup>38</sup>Op. cit. , pág. 30 y ss.



preparadas por los empresarios o bien fundadas en los acuerdos normativos establecidos entre ellos, pero la facultad del empresario para adoptarlas está subordinada a la previa conformidad de la autoridad administrativa. Según DONATI, en Italia la intervención indirecta tiene lugar siempre.

Para el presente estudio, y a la hora de tomar un concepto de condiciones generales, no podemos olvidar el supuesto de que las condiciones generales no vengán impuestas por una empresa o grupo de empresas sino por la Administración, como apuntaban SÁNCHEZ CALERO o DONATI y como también lo hace DE CASTRO<sup>39</sup>. Son los *Compulsory Terms* del derecho anglosajón que, como apunta HUGH COLLINS<sup>40</sup>, constriñen la libertad de las partes que van a contratar, para elegir algunos de los términos de su transacción, con el fin de evitar que se conculquen ciertas metas sociales que podrían transgredirse si las partes tuvieran libertad de elegir sus propios términos del contrato.

En este sentido podemos citar la sentencia de 19-10-1992 de la Audiencia Provincial de Madrid, que dice lo siguiente :” *No cabe duda que el contrato de autos, de suministro de propano a granel a usuarios de instalaciones centralizadas, es un contrato normado y de adhesión, normado en cuanto está rigidamente controlado por*

---

<sup>39</sup>Op. cit , pag 15. Cito textualmente : “ Aunque sea de paso , conviene señalar la distinción entre las condiciones generales establecidas por la Administración y aquellas otras redactadas por una empresa privada y aprobadas por la Administración. Las primeras tendrán eficacia especial cuando y en la medida en que la Ley atribuya a la Administración poder reglamentario sobre la materia ; en distintas hipótesis , no tendrán otro valor que el de las condiciones establecidas por un particular.Las aludidas en segundo lugar , no puede decirse , como parece haberse pensado , que reciban una consagración legal que las convierta en normas estatales.La aprobación administrativa significa que el correspondiente órgano administrativo no tiene nada que oponer a dichas condiciones generales , desde el punto de vista de los intereses por los que haya de velar ; pero esta función de vigilancia , preventiva , no supone una delegación de facultades , que permita , sin más , elevar al plano legislativo las condiciones generales redactadas por un particular , ni que les de eficacia para derogar las disposiciones legales que las contradigan “.



*la administración que fija un modelo predeterminado según anexo del Decreto citado, y de adhesión en cuanto el juego de la libertad contractual está limitado no quedando al sujeto prácticamente otra posibilidad que la de estampar su firma. En este caso, además, la limitación es doble, por razón de la regulación administrativa y de la posición de monopolio del suministrador. Esta técnica contractual, no elimina las exigencias y consecuencias de la contratación civil, pues fuera de las imposiciones administrativas directas, o de las normas de derecho necesario, los excesos o defectos del contrato deben juzgarse conforme a los preceptos civiles, de forma que deben interpretarse como cláusula más favorable al usuario (nos movemos en contratos de consumidores) aquellos que refuercen garantías de seguridad en el uso o las que les concedan ventajas sobre la regulación contractual administrativa.*

*Esto es así por cuanto en un contrato sometido a condiciones generales, éstas deben ser claras, precisas y fácilmente comprensibles al usuario a quien deben dársele a conocer previamente, no bastando una remisión genérica. En el contrato de autos, en el que la parte funda su derecho, no aparece esta remisión ni aun de forma genérica, por lo que el actor, hoy apelante, debe sufrir las consecuencias de su falta. Puede decirse que la remisión no es precisa cuando hay norma de rango reglamentario, que regula el contrato y que está publicada en el BOE, pero, en este caso, no afecta ya que el art. 77 del D. 26-10-1973 sólo hace obligatorio el contrato modelo, cuando se trate de contrato sometido a tarifas generales, y en el de autos no consta su calificación conforme a los arts. 52 y 55 del citado Reglamento. Así las cosas, sólo caben dos*

---



*opciones: o es un contrato incompleto de tarifa general, o es un contrato no sometido a ella al que la parte actora hoy apelante quiere hacer aplicables unas condiciones que no figuran en él y que no han sido (en el contrato no aparecen) conocidas ni firmadas por el demandado. En cualquier caso, el defecto no debe sufrirlo el usuario, sino la compañía demandante”.*

En esta Sentencia citada, se halla un claro ejemplo, tal y como el propio Tribunal lo califica, de contrato sometido a condiciones generales establecidas por la Administración por medio de Decreto, y que figuran en un modelo predeterminado, lo cual no obsta para que los excesos o defectos del contrato deban juzgarse conforme a preceptos civiles, tal y como establece el propio Tribunal. Es pues un caso claro de condiciones generales establecidas por la Administración y que caen bajo el ámbito del derecho civil.

Pero sobre todo, de un modo claramente aplicable a los supuestos a los que se refiere el presente estudio y más concretamente al seguro obligatorio de vehículos a motor, podemos citar.citar la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1989, que es clara al respecto :

*” El seguro obligatorio de Vehículos a motor, fue implantado por primera vez en España, mediante Ley de 24 de Diciembre de 1962, la cual lo configura como una modalidad de seguro de responsabilidad civil de daños a terceros, y de suscripción*

---

<sup>40</sup>Op.cit. , cap. 10.



*forzosa para el titular del vehículo, y de naturaleza normativa, pues todo su clausulado, así como sus límites o ámbito personal y real, los riesgos que tutela y las tarifas, se hallan predeterminadamente establecidos por el ordenamiento jurídico”.*

Si destaco estas dos sentencias, es porque todas las definiciones vistas toman como eje del concepto de condiciones generales al empresario, o al asegurador en el caso concreto de este estudio, puesto que se considera que son condiciones generales las que aquél establece. Así, el presupuesto necesario para las condiciones generales, es un empresario o grupo de empresarios, que preestablecen dichas condiciones generales, que al particular le vienen dadas y no puede variar en modo alguno si quiere contratar. Pero hay que tener en cuenta que en algunas ocasiones el condicionado general lo impone la Administración y no el empresario, y en otras le viene también a él impuesto, como en el caso del seguro obligatorio del automóvil. Por ello, a la hora de dar un concepto válido de condiciones generales para este estudio, que deberá ser exhaustivo, voy a hacerlo de un modo objetivo, es decir, sin que la referencia de la definición como sujeto activo de la elaboración de las condiciones generales sea el empresario.

De este modo, se podrían definir las condiciones generales como el *conjunto de reglas preestablecidas como contenido de los contratos que sobre un determinado tipo de prestaciones se van a celebrar, bien porque un empresario las ha elaborado libremente, o bien porque la Administración Pública las ha impuesto como contenido de un determinado tipo de contratos que se vayan a celebrar.*



En cualquier caso, lo que se acaba de definir son las “condiciones generales”, sin más, y no las “condiciones generales de la contratación”, y ello por dos razones. La primera es respetar la distinción que anteriormente hemos visto que hace parte de la doctrina entre “condiciones generales en los contratos de adhesión” y “condiciones generales de contratación”. La segunda es que es dudoso, cuanto menos, hablar de contratación o de contratos, en supuestos en que es obligatorio desde la realización del seguro ( ya que si una persona compra un automóvil está obligada a concertar el seguro de responsabilidad civil ) hasta el contenido del mismo y su regulación para las partes. En estos casos más conveniente parece hablar, como hace SANTOS BRIZ<sup>41</sup>, de obligaciones legales impuestas a los usuarios, que de contratos en sentido estricto.

### **3 Naturaleza de las condiciones generales**

#### **3.1 - Las distintas posiciones en la doctrina**

Señala SÁNCHEZ CALERO<sup>42</sup>, que la naturaleza jurídica de las condiciones generales ha sido ampliamente discutida por la doctrina y en torno a este problema existe una amplísima bibliografía. Dentro de ella aparecen, como dos posiciones contrapuestas, la concepción normativa de las condiciones generales, que estima - si

---

<sup>41</sup>Op. cit.

<sup>42</sup>Op. cit., págs. 61 a 63.





bien con algunas precauciones- que éstas son una verdadera fuente de Derecho objetivo, y la concepción contractual, que se opone a este resultado y afirma que, en definitiva, las condiciones generales son fruto de la autonomía de la voluntad de los particulares, que puede originar una disciplina contractual, pero que tal disciplina no adquiere la categoría de Derecho objetivo. Frente a estas dos posiciones contradictorias no faltan posiciones eclécticas.

En este sentido, FEDERICO DE CASTRO<sup>43</sup> resalta que un grupo minoritario de autores, algunos de indiscutible autoridad, ha sostenido que las condiciones generales de los contratos constituyen una fuente de Derecho, que crean Derecho objetivo, ya sea completando, ya sea desplazando los preceptos legales (al menos los de Derecho dispositivo). Dos frases se han usado como lema de esta dirección teórica. Una, referida al origen de las condiciones generales, la que las califica de “Derecho autónomo de la Economía”<sup>44</sup>; y otra, que atiende más a la forma en que se manifiestan, en las que se les consideran “Ordenamiento jurídico preestablecido”. Ellas han servido de amparo teórico a la calificación de las condiciones generles, como otra, o la nueva, fuente del Derecho mercantil, al lado de la ley y de los usos. Esta posición, fue defendida en Alemania durante algún tiempo, pero ahora parece ya totalmente abandonada por la doctrina, los prácticos y la jurisprudencia. Esto, según DE CASTRO, parece lógicamente necesario, ya que las condiciones generales carecen de los caracteres internos y externos de la norma de Derecho objetivo. Así este criterio, de que las

---

<sup>43</sup>Op. cit.

<sup>44</sup>GROSSMANN DOERTH, “Selbstgeschaffenes Recht der Wirtschaft, 1933. RABEL, “Das Recht des Warenkaufs”, 2ª de., 1947, I, págs. 37, 49.



condiciones generales no son fuente de Derecho objetivo, es hoy el dominante, y se ha impuesto finalmente.

En opinión de SÁNCHEZ CALERO, la posición normativa se ha visto apoyada por el hecho de que, dada la generalidad de estas condiciones, se aplican a un grupo de personas amplio - en ocasiones a todo el sector asegurador - por lo que en la realidad presentan la apariencia de ser una fuente del Derecho ( se habla de “ Derecho vivo”). Además, la aprobación administrativa de las condiciones generales asume en ocasiones la forma de una disposición de carácter general. Sin embargo, para el autor que citamos, estos datos no deben servir para rechazar la naturaleza contractual de las condiciones generales. La circunstancia de que el acto de aprobación sea una disposición administrativa, que en ocasiones tiene carácter general, no debe llevarnos a declarar que las condiciones generales tienen el valor de una disposición general, ya que no puede llegar a confundirse el acto aprobado con el acto de aprobación.

En el mismo sentido, JESÚS ALFARO<sup>45</sup> opina que las doctrinas normativistas son, más bien, doctrinas anticontractualistas, y que reflejan la sensación extendida incluso entre autores contractualistas<sup>46</sup> de que la fundamentación contractual de las condiciones generales no resulta satisfactoria, pero no consiguen plantear una alternativa convincente. O bien, se limitan a afirmar que las condiciones generales son “sociológicamente “ normas, o bien las califican como normas en sentido estricto pero

---

<sup>45</sup>JESÚS ALFARO”, “Las condiciones generales de la contratación”, Editorial Civitas , Madrid , 1991.

<sup>46</sup>RAISER , “Das Recht der AGB ”, Bad Homburg 1961, reipr. de la ed. original de 1935 , pag. 61.



con fundamentos muy débiles en el actual sistema de fuentes, por lo que apenas han logrado afianzarse en el panorama doctrinal tradicional.

De este modo, desechada la posibilidad de insertar, entre las tradicionales fuentes del Derecho, una nueva e independiente, se ha intentado por algún sector de la doctrina buscar acomodo a las condiciones generales de los contratos entre los usos comerciales.

También DÍEZ PICAZO Y GULLÓN<sup>47</sup> hacen referencia al hecho de que sobre la naturaleza jurídica de las condiciones generales existan dos sectores en la doctrina. Uno de ellos, que es el que defienden la mayor parte de los autores, mantiene la consideración de las condiciones generales como contenido contractual, de donde nace su fuerza obligatoria, pero siempre que respeten las normas jurídicas sobre el particular. El otro sector, minoritario, defiende que las condiciones generales tienen un valor semejante a los usos normativos por el hecho de su difusión y constante repetición en los contratos de una misma especie

El principal valedor de esta concepción de las condiciones generales como usos normativos es GARRIGUES<sup>48</sup>. Este autor argumenta que las condiciones generales encuentran su carácter de fuente de Derecho en la costumbre, calificándolas de verdaderos “usos mercantiles” ( que según el artículo 2 del Código de Comercio tienen

---

<sup>47</sup>Op. cit.

<sup>48</sup>Op. cit. , págs. 9 y ss.



carácter de fuente de Derecho ). Serían así fuente de Derecho de carácter secundario e indirecto, que hallarían su fundamento en una fuente primaria como es la costumbre.

GARRIGUES afirma que las condiciones generales participan de la naturaleza del Derecho contractual y del Derecho objetivo. No son enteramente Derecho contractual porque se imponen, sin discusión, a todo contratante. Tampoco son Derecho objetivo porque, si bien pueden sustituir a las normas de dispositivas de la ley, no pueden contrariar sus preceptos coactivos, ni sustraerse a las normas que prohíben obrar contra la buena fe y las buenas costumbres. La relación jurídica del asegurado, en opinión de este autor, descansa en un contrato, pero el contenido general de cada contrato (ámbito, clases de riesgo, duración, suma asegurada, prima ) no se rige por pactos especiales, variables de caso en caso, sino por las normas representadas en las llamadas “condiciones generales”. Nacidas como expresión de la autonomía privada, han evolucionado al nivel de los usos normativos por cuanto se imponen a los contratantes, condicionando el contenido de cada contrato.

Pero aparte de estas consideraciones sobre la naturaleza de las condiciones generales, el profesor GARRIGUES<sup>49</sup> hace otras, muy interesantes también, sobre la interpretación de las mismas. Para él, la especialísima naturaleza de las condiciones generales - en cuanto son contenido contractual forzoso para ambas partes, pero subordinado al acuerdo de voluntades en cada caso particular - se traduce en ciertas peculiaridades de interpretación y de conciliación con el Derecho codificado.



Así su interpretación participa de las reglas de la interpretación legal y de la contractual. No ha de pretenderse explorar la voluntad contractual en cada caso, sino determinar qué sentido tiene la estipulación en su general vigencia.

Sin embargo, la tesis dominante es, como ya hemos dicho, la que mantiene, entre otros muchos autores, SÁNCHEZ CALERO<sup>50</sup>, para el cual, las condiciones generales son declaraciones negociales que, en virtud de la autonomía de la voluntad, entran a regular las relaciones jurídicas que nacen de los contratos. Las condiciones generales son, en definitiva, para SÁNCHEZ CALERO, cláusulas contractuales, lo que se ha reconocido por el artículo 3 de la Ley de Contrato de Seguro, que las denomina “cláusulas”.

En la misma dirección se encuentran, DE CASTRO<sup>51</sup>, DÍEZ PICAZO y GULLÓN<sup>52</sup>, y autores tan importantes como LACRUZ<sup>53</sup>, URÍA<sup>54</sup> o RAISER<sup>55</sup>, en la doctrina alemana.

El profesor DONATI<sup>56</sup> por su parte, sigue también la teoría de la naturaleza contractual de las condiciones generales y opina que las condiciones generales del seguro no son otra cosa que las condiciones generales del contrato, que constituyen la parte principal de la regulación en los contratos de adhesión y contratos tipo. No

---

<sup>49</sup>JOAQUÍN GARRIGUES, “Curso de Derecho Mercantil”, Madrid, MCMLXXIV, pág.259.

<sup>50</sup>Op. cit.

<sup>51</sup>Op. cit.

<sup>52</sup>Op. cit.

<sup>53</sup>LACRUZ BERDEJO, “Elementos de Derecho Civil”, II-2, Ed. Bosch, 1990, p. 36.

<sup>54</sup>RODRIGO URÍA, “Reflexiones sobre la contratación mercantil en serie”, RDM (1956), pag. 234.



constituyen normas reglamentarias porque porque la empresa que las prepara no tiene poder normativo ; ni son, en el ámbito contractual, una propuesta singular de de contrato o la la especial propuesta colectiva que está constituida por la oferta al público, porque no es suficiente la sola aceptación de éste para que surja la relación aseguradora ; ni, finalmente, pueden reducirse a una proposición preliminar sobre las condiciones generales para adoptarlas en el contrato singular, porque no tiene fundamento esta doble construcción en el proceso formativo del contrato de adhesión. Constituyen, pues, como las negociaciones relativas a las condiciones particulares, solamente un acto preparatorio para la formación de la voluntad del asegurado con respecto al contrato singular ; cuando luego el contrato singular queda concluido con las estipulaciones insertas o la remisión *per relationem* a las condiciones generales, éstas constituyen las cláusulas que regulan el contrato concreto ; son pues, normas contractuales, que valen únicamente con relación a las partes, pero no para los terceros, conforme al artículo 1372 del código italiano.

Pero señala DONATI, una importante diferenciación en función del tipo de intervención que realice la Administración Pública sobre las condiciones generales. Si la intervención es directa, las condiciones generales impuestas mediante leyes materiales devienen normas de derecho objetivo. Si, en cambio, la intervención es indirecta, las condiciones generales que han constituido el objeto de la aprobación expresa de la Administración Pública o el presupuesto para el otorgamiento de la autorización no se transforman, en actos de la voluntad de la Administración Pública y, en consecuencia,

---

<sup>55</sup>Op. cit.



en normas de Derecho objetivo. Así, en este caso, las condiciones generales conservan su naturaleza negocial.

Por otro lado, hay también autores que no se adscriben a ninguna de las posiciones mencionadas en torno a la naturaleza de las condiciones generales, manteniendo la suya propia, con mayor o menor fortuna. Entre ellos podemos citar así a ALFARO<sup>57</sup>, que después de rehusar la teoría normativista sobre la naturaleza de las condiciones generales, opina que el punto más débil de la postura mayoritaria, la contractualista, reside en atribuir el valor de consentimiento a la adhesión, ya que el mero carácter voluntario de un acto no garantiza que se haya realizado libremente. Este autor, por su parte, defiende la teoría de la *eficacia declarativa*<sup>58</sup> de las condiciones generales.

---

<sup>56</sup>Op. cit. , pág.31 y ss.

<sup>57</sup>Op. cit. , págs. 38 a 108.

<sup>58</sup>Voy a tratar de explicar un poco más profundamente las ideas de ALFARO por lo que tiene de original . Este autor , después de rehusar la teoría normativista sobre la naturaleza de las condiciones generales , opina que el punto más débil de la postura mayoritaria , la contractualista , reside en atribuir el valor de consentimiento a la adhesión , ya que el mero carácter voluntario de un acto no garantiza que se haya realizado libremente . ALFARO , trata de demostrar que la equiparación entre adhesión y consentimiento no es aceptable en ningún ordenamiento basado en la autonomía privada. Para ello parte de la idea que entiende que el carácter vinculante de los contratos se basa en que han sido aceptados libremente - autodeterminándose- por los particulares. El contrato , ha de ser expresión de la autonomía bilateral , lo cual implica ausencia de imposición de la voluntad de una de las partes sobre la otra. Para este autor , un contrato se ha celebrado en un acto de libre determinación cuando el sujeto celebra voluntariamente el contrato y siempre que le cupiera como alternativa razonablemente disponible la renuncia a contratar. La existencia de competencia , pues , será lo que garantice que la renuncia a contratar sea una alternativa razonablemente disponible , es decir , que se atenga a las consecuencias de dicha celebración , porque lo celebró optando entre varias alternativas. En otras palabras , lo que garantiza la libre decisión de los clientes no es la negociación , sino la selección entre opciones alternativas y transparentes. En el caso concreto , se trata de determinar si los adherentes tienen a su disposición la renuncia a contratar como alternativa razonablemente disponible frente al sometimiento a las condiciones generales impuestas por la otra parte. La renuncia a contratar por causa del contenido de unas condiciones generales determinadas no es una alternativa razonablemente disponible frente a la celebración del contrato sometándose a las mismas y , por lo tanto , no puede afirmarse que el cliente esté realizando un acto de autodeterminación al adherirse a las condiciones generales. La formalización del consentimiento en la firma se basa en el comportamiento previo : los documentos antes de firmarse se leen , y sólo se firman cuando el firmante está de acuerdo con su contenido. En el caso de las condiciones generales , es claro que el comportamiento previo no existe como regla general . Consiguientemente , el comportamiento en que consiste la firma ha dejado de significar lo que significaba . De acuerdo con la regulación legal no puede atribuirse , como hace la doctrina tradicional , a la firma de un documento con condiciones generales el mismo significado que a la firma de un documento individual por que , como se deduce de la sanción de no inclusión o de nulidad , ello no le vincula de igual forma que la firma de un contrato individual . Este cambio de significado lo olvida la doctrina contractualista tradicional. Por ello , no es correcto calificar la adhesión a condiciones generales ni como sometimiento a normas jurídicas , ni como consentimiento contractual. Así , si la validez de las condiciones generales no puede apoyarse ni en el contrato ni en la norma y , puesto que éstas son las dos únicas fuentes de vinculación posibles en un sistema basado en la autonomía privada y en el monopolio estatal del reconocimiento de la validez de las normas ,



Por último, no hay que olvidar que también existen autores<sup>59</sup> que niegan relevancia a la discusión sobre la naturaleza de las condiciones generales, afirmando que carece de consecuencias en lo que se refiere al régimen jurídico la posición que se tome al respecto, ya que ésta no es obstáculo para aplicarles un régimen jurídico adaptado no a su naturaleza jurídica sino a la “naturaleza de las cosas”.

### 3.2- La postura del Tribunal Supremo

Respecto a la posición del Tribunal Supremo en torno este tema, SÁNCHEZ CALERO<sup>60</sup> afirma que la naturaleza contractual de las condiciones generales, mantenida por la doctrina mayoritaria y recogida en el artículo 3 de la LCS, se ha afirmado de forma constante por la Jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, el cual ha considerado a las condiciones generales de los contratos de seguros como cláusulas

---

la única respuesta consiste en negar pura y simplemente la validez de las condiciones generales. Las condiciones generales se hallan sometidas a un estricto control de su contenido, siendo sólo válidas si son conformes con las normas y principios legales. Por lo tanto, el fundamento de validez de las condiciones generales se encuentra en las fuentes ordinarias del Derecho, incluida la función complementadora de la jurisprudencia. Como se ve, esta propuesta lleva a declarar ineficaces, precisamente aquellas condiciones generales cuya fuente de validez pretende descansar en la adhesión del cliente y a declarar válidas aquéllas cuya fuente de validez descansa en las normas legales, consuetudinarias y derivadas de la buena fe. Explica que la validez de las condiciones generales no puede apoyarse ni en el contrato ni en la norma y, puesto que éstas son las dos únicas fuentes de vinculación posibles en un sistema basado en la autonomía privada y en el monopolio estatal del reconocimiento de la validez de las normas, la única respuesta consiste en negar pura y simplemente la validez de las condiciones generales. La conclusión es la siguiente: las condiciones generales no pueden crear Derecho en el sentido que lo crea la autonomía privada o el legislador, es decir, su eficacia no es constitutiva sino meramente declarativa. Su carácter vinculante para el adherente deriva de su contenido de forma que serán vinculantes aquellas condiciones generales que incorporen el contenido de regulación de una norma que pueda reclamar validez por sí misma de acuerdo con las fuentes ordinarias del Derecho: ley, costumbre y principios generales del Derecho.

<sup>59</sup>ROPPO, “Contratti standard”, Milan, 1975, pág. 91 y ss. M REHBINDER, “Allgemeine Geschäftsbedingungen und die Kontrolle ihres Inhalts”, Berlin, 1972, pág. 15.

<sup>60</sup>Op. cit. pág. 62.





contractuales, a las que se ha aplicado las normas relativas a la interpretación de los contratos.

Ciertamente, respecto a la tesis que mantiene la doctrina normativista, y que supone que las condiciones generales sean fuente de derecho objetivo, el Tribunal Supremo se ha manifestado en contra con rotundidad.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1991 es clara sobre la naturaleza no normativa de las condiciones generales :

*“Es doctrina reiterada de esta sala la de que el artículo 3º de la Ley de Contrato de Seguro de 8 de octubre de 1980 no concede valor normativo a las condiciones generales que figuran en el contrato más que cuando se incluyan en la proposición de seguro, en el contrato correspondiente o en documento complementario, el que se suscribirá por el asegurado una vez percatado de su contenido “.*

Respecto a la consideración de las condiciones generales como usos normativos, del modo que defendía el profesor GARRIGUES, se puede citar una Sentencia la Sala de lo civil del Tribunal Supremo, de 9 de febrero de 1994, que es una nota discrepante de la jurisprudencia más abundante de dicho Tribunal en torno a la naturaleza de las condiciones generales separándose de la doctrina tradicional:



*“El que la correspondiente póliza sea aprobada con carácter uniforme por el texto de la orden del Ministerio de Hacienda de 31 de marzo de 1977 o por otra posterior, no implica que ello convierta a las condiciones generales en un acto normativo de la Administración Pública, aspecto administrativo ajeno, en sí, a la casación civil, pero no puede negarse, por el contrario, que cuando las condiciones generales tienen en el tráfico jurídico una gran difusión y son aceptadas por un sector del mismo durante un dilatado período de tiempo, llegan a originar usos normativos y su fuerza contractual surge de este último carácter”.*

Como se ha visto, según esta Sentencia del Tribunal Supremo, cuya doctrina no se ve reproducida en la mayoría de las resoluciones de este órgano, las condiciones generales llegan a originar usos normativos, a la manera que defendía el profesor GARRIGUES, cuando tienen en el tráfico jurídico una gran difusión y son aceptadas por un sector del mismo durante un dilatado período de tiempo, de tal modo que su fuerza contractual surge de ese último carácter y no de su naturaleza contractual.

Por su lado la Sentencia de la sala de lo civil del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1982, da a entender, en un terreno como el derecho marítimo, que el fundamento de la validez de una cláusula aceptada por el capitán de un buque en un seguro de responsabilidad civil, no se basa en su consideración como uso normativo, sino en el hecho de que haya sido aceptada y pactada por las partes, si bien afirma, que



mal puede considerarse abusiva una cláusula cuya vigencia y aplicación es común y general en el sector, aceptada en tal sentido por los posibles contratantes:

*“Pese a la alusión que se hace en la sentencia impugnada a los usos de comercio normativos, tal la cláusula de limitación de responsabilidad hasta el máximo de un 10% de la factura, es evidente que no se han operado las infracciones denunciadas, la primera porque el fundamento del fallo no reside en la aplicación del uso normativo ayuno de sus requisitos (reiteración y aceptación por la comunidad, un sector de ella, de su vinculación jurídica), sino en la eficacia de una cláusula contractual aceptada y pactada, -aparte de que la sala de instancia, «ex abundantia» da por existente y probado el uso- y la segunda porque con ello no se desconoce la doctrina legal relativa a las cláusulas generales limitativas de responsabilidad, miradas por la doctrina y por la jurisprudencia con recelo, ya que es justamente la referencia que hace la sentencia recurrida al uso normativo que declara probado la que desautoriza la tesis recurrente, puesto que mal puede considerarse abusiva una cláusula cuya vigencia y aplicación es común y general en el sector naviero al que el tema se refiere, aceptada en tal sentido por los posibles contratantes”.*

En todo caso, la jurisprudencia del Tribunal Supremo, como se aprecia en la Sentencia de la sala de lo civil de 28 de enero de 1985, se manifiesta en el mismo sentido que las teorías contractualistas sobre la naturaleza de las condiciones generales, y establece sobre el contrato de Seguro en particular, que hay que tener en cuenta el alcance obligatorio de los pactos lícitos consignados en el contrato, el principio de



autonomía de la voluntad en la contratación y la regla directriz en materia de hermenéutica negocial de la prevalencia de la claridad terminológica del contrato, al realizar la tarea interpretativa, estimándose vulnerados estos principios, por la Sentencia de Instancia, al no aplicar las claras y terminantes interpretaciones de las condiciones generales de la póliza. Textualmente dice lo siguiente :

*” Que el motivo único del recurso se formula «por infracción de Ley y de Doctrina concordante, al amparo del artículo 1.692, ordinal 1.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por violación de los artículos 1091, 1255 y 1281, párrafo 1.º del Código Civil, sobre el contrato de Seguro en particular, al no haberse tenido en cuenta su contenido sobre el alcance obligatorio de los pactos lícitos consignados en el contrato, el principio de autonomía de la voluntad en la contratación y la regla directriz en materia de hermenéutica negocial de la prevalencia de la claridad terminológica del contrato, al realizar la tarea interpretativa, estimándose vulnerados por la Sentencia de Instancia, al no aplicar las claras y terminantes interpretaciones de las condiciones generales de la póliza», alegándose por la recurrente que, al preverse en el apartado C de las condiciones generales de la Póliza que la aseguradora no indemnizaría los daños causados por el vehículo asegurado cuando el conductor se encontrase bajo la influencia de bebidas alcohólicas y habiendo sido condenado por conducir negligentemente después de ingerir bebidas alcohólicas hasta alcanzar un grado de alcoholemia de 1,5 gramos de alcohol en sangre no procede el pago de la indemnización, motivo éste que deberá ser estimado en atención a las siguientes razones. Primera: Que si bien es cierto que como afirma la resolución recurrida, una*



*reiterada doctrina de esta Sala ha proclamado que la acción del perjudicado contra la compañía aseguradora del vehículo causante del daño al mismo tiene un carácter de acción directa, no lo es en cambio que la jurisprudencia anterior a la vigente Ley del Seguro, haya reconocido que al ejercitarse tal acción directa por el perjudicado contra la Compañía de Seguros no pueda éste oponer a aquél las excepciones que tuviere contra el asegurado, sino que, por el contrario y como afirma la Sentencia de 26 de Octubre de 1984 (RJ 1984\5070), recaída en un asunto, en que, por la ocurrencia del accidente que originó la obligación de indemnizar con anterioridad a la vigencia de la actual Ley de contrato de Seguro, no era ésta aplicable, supuesto este análogo al que nos ocupa, declaró que «aunque el contrato de seguro de responsabilidad civil sea un contrato de naturaleza especial, en favor de tercero que crea una solidaridad pasiva - asegurado y asegurador- frente a la víctima que aparece dotada de acción directa contra la Compañía aseguradora, es inocultable que aquella relación y esta potestad tienen su fundamento y su límite en el contrato mismo, cuyo contenido, si, de una parte, es fuente del derecho del asegurado y del tercero frente al asegurador, de otra permite a éste hacer valer ante ambos aquél contenido limitador», por lo que aplicando dicha doctrina al presente caso, y habida cuenta que la aludida cláusula 4.ª excluye de la cobertura del seguro los supuestos en los que el asegurado condujera bajo la influencia manifiesta de bebidas alcohólicas, y de que, según proclama la sentencia penal que reconoce la obligación de indemnizar, el encartado asegurado había ingerido «bebidas alcohólicas hasta alcanzar un grado de alcoholemia de 1,5 gramos de alcohol por litro de sangre» es obvio que deben reputarse objetivamente excluidos del ámbito de riesgos cubiertos por el seguro a que se refiere la póliza de seguro voluntario los causados por*



*el asegurado, como consecuencia del accidente ocurrido el día 4 de Mayo de 1975, por lo que, en tal sentido, deben entenderse infringidos los preceptos que como tales, se citan en el motivo único, que debe, en tal concepto, ser estimado; Segunda: que por otra parte, a parecidas conclusiones habríamos de llegar, aunque al supuesto de autos fuera aplicable, por razón del tiempo de ocurrencia de los hechos, la Ley 50/1980, de 8 de Octubre (RCL 1980\2295), de Contrato de Seguro, pues si bien en su artículo 76, tras de reconocer la acción directa que ostenta el perjudicado o sus herederos contra el asegurador para exigirle la obligación de indemnizar proclama que «la acción directa es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado», no puede olvidarse que, de acuerdo con el artículo 1.º de dicha Ley, «el contrato de seguro es aquél por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso en que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a indemnizar, dentro de los límites pactados al daño producido», disponiéndose igualmente en el artículo 73 que «por el seguro de responsabilidad civil el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados», por lo que la doctrina científica más autorizada, al interpretar el precepto del artículo 76 de la Ley de Contrato de Seguro, sostiene que, pese al mandato del mismo, deberán ser oponibles por el asegurador al perjudicado las excepciones que limiten objetivamente los riesgos a cubrir por el contrato, carácter objetivo que, lógicamente ha de reconocerse a la cláusula de exclusión de la obligación de indemnizar cuando el conductor asegurado circulara bajo*



*la influencia manifiesta de bebidas alcohólicas, por todo lo cual debe entenderse oponible por el asegurador, y estimable en el presente supuesto dicha excepción”.*

Esta Sentencia, como se ha podido apreciar de su texto, sí da a entender en el Tribunal Supremo la consideración de una clara naturaleza contractual de las condiciones generales y una interpretación de las mismas como la que puede realizarse sobre cualquier cláusula contractual ordinaria, en la línea que defendía Sánchez Calero.

Por su parte, la Sentencia de la sala 2ª del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 1989 establece que el contrato de seguro, al que califica de adhesión, debe someterse en su interpretación con carácter primario y principal al libre juego de lo expresado y querido por las partes en el correspondiente escrito contractual:

*“Sin negar que de los hechos probados se deduce esa referida circunstancia de conducción anómala, el recurso debe ser desestimado por estas breves razones: a) Este tipo de contrato de seguro (el voluntario), al ser de carácter puramente privado, debe someterse en su interpretación con carácter primario y principal, al libre juego de lo querido y expresado por las partes en el correspondiente escrito contractual, de tal manera que mal se puede hacer esa labor hermenéutica cuando, como ocurre en el presente caso la póliza suscrita no se halla incorporada al procedimiento en ninguno de sus trámites. b) Por eso, y aunque es costumbre generalmente establecida en los seguros de carácter voluntario de automóviles la exclusión de su cobertura en ciertos supuestos, como son la conducción sin carnet, la realizada bajo la influencia de*



*bebidas alcohólicas o estupefacientes, etc., no cabe olvidar que, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 3.º de esa Ley de 1980, que al tener esa exclusión un carácter excepcional, es imprescindible, que en los correspondientes contratos, aunque genéricamente se consideren de adhesión, han de figurar bien resaltados y firmados por separado. Por ello, y como antes hemos indicado, mal se puede comprobar ese requisito legal en estos supuestos excepcionales, cuando tanto la Sala de instancia, como ésta de casación, han carecido y carecen de los mínimos elementos probatorios en que se basa la pretensión recurrente”.*

También en esta sentencia se da esta interpretación de las condiciones generales como cláusulas contractuales, a las que, si son limitativas de derechos de los asegurados, se exigen los requisitos del artículo 3 de la LCS para tener validez.

Sin embargo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 1991, establece lo siguiente : “ *De esta manera el problema de las exclusiones ha alcanzado unos contornos nuevos, no sólo en cuanto a la exigencia de conocimiento, aceptación y firma del asegurado (SS. entre las más recientes, de 27 de noviembre de 1989, 13 de marzo y 15 de octubre de 1990 y 10 de abril de 1991), sino también en la comprobación de la efectiva relación causal entre la exclusión y el siniestro. Así sucede en todos aquellos casos en que, de acuerdo con el artículo 3º de la citada ley, el supuesto de exclusión no ha sido determinante del evento del cual nace la obligación de indemnizar, porque se trataría de situaciones sin relieve jurídico incapaces de provocar unos efectos tan definitivamente importantes como son los derivados de la exclusión de*





*la cobertura. Es por ello por lo que, cuando se trata de un tercero, el círculo de exclusiones se cierra muy considerablemente, sin perjuicio, ello es tan obvio que innecesario resulta destacarlo, de esgrimir la excepción cuando la acción la ejercita el propio asegurado e incluso de repetir contra él cuando el pago al tercero se ha producido porque los niveles de exigencia en uno y otro caso son necesariamente distintos.*

*En este caso se da por probado que el factor causal de la imprudencia fue la fuerte velocidad del vehículo y la distracción que era consecuencia de la conversación que mantenía con su acompañante, y no la levisima embriaguez que prácticamente no rebasaba el índice permitido por la póliza (...).*

*Sólo así se hace realidad e designio de la nueva era de estos seguros, en los que prima, de manera especialmente acentuada, el ser instrumentos de protección del tercero o terceros perjudicados, con independencia de las circunstancias especiales que concurran en cada supuesto(...)"*

En esta Sentencia del Tribunal Supremo vemos, que a pesar de la exclusión existente en las condiciones generales de la póliza del contrato de seguro, para el caso de que el conductor fuera con un índice de alcoholemia superior a 0,8 gramos, se condena a la Compañía de seguros a pagar la indemnización del tercero<sup>61</sup>. Es significativo que se diga en esta sentencia que el problema de las exclusiones ha



alcanzado unos contornos nuevos, no sólo en cuanto a la exigencia de conocimiento, aceptación y firma del asegurado sino también en la comprobación de la efectiva relación causal entre la exclusión y el siniestro, de tal modo que a pesar de existir la exclusión entre las condiciones generales firmadas por el asegurado, el Tribunal Supremo, no tiene en cuenta la cláusula al considerar que no ha tenido una gran relevancia causal en el siniestro, cosa que por otra parte es dudosa, ya que atribuye el siniestro a la alta velocidad y no a la embriaguez, cuando realmente ésta produce una sensación de euforia y falsa seguridad que fomenta una conducción a mayor velocidad. Además no deja de sorprender la afirmación de que el conductor apenas rebasa el índice de alcoholemia permitido en la póliza, puesto que si lo rebasa parece claro que debería darse la exclusión de la cobertura, siempre que se considere realmente a esa cláusula perteneciente a las condiciones generales como una cláusula contractual con el valor que debería tener como tal. Sin embargo, el Tribunal Supremo a la hora de interpretar esta cláusula integrante del condicionado general, trata de proteger al tercero, y para ello, interpreta la cláusula del modo más favorable para éste, de modo que realmente deja de dar validez a una cláusula a la que el asegurado prestó su consentimiento, y que según la doctrina del propio Tribunal de que los contratos de adhesión son fruto de la autonomía de la voluntad, debería tener el valor que se le supone a toda cláusula contractual.

En el mismo sentido, podemos señalar la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de diciembre de 1991, según la cual, la función hermenéutica jurisprudencial no termina en la admisión indiscriminada y automática de las cláusulas objetivas de exclusión

---

<sup>61</sup>En el mismo sentido STS de 29 de noviembre de 1991 , con una tasa de alcoholemia el conductor de 1,6 gramos por 1000 cc .



pactadas por las partes en el contrato, sino que la exclusión de la cobertura del riesgo frente al tercero perjudicado sólo podrá ser efectiva, cuando la excepción objetiva contemplada en la póliza tenga una relación directa, o sea un factor determinante del evento dañoso, y no en cualquier otro caso, con el fin de garantizar los derechos al tercero víctima del accidente. Cito textualmente parte del contenido de la sentencia :

*“La doctrina científica más unánime, y la última corriente jurisprudencial, han entendido, en principio, y con las matizaciones que después veremos, que la inoponibilidad al perjudicado de las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado (art. 76 de la Ley) hay que referirla a las excepciones personales, que el primero albergue contra el segundo, y no a aquellas eminentemente objetivas, emanadas de la Ley o de la voluntad paccionada de las partes. Este es el sentido y la línea que siguen las Sentencias de esta Sala de fecha 28-1-1985 (RJ 1985\202) en donde se excluye de la cobertura del seguro voluntario, el supuesto de la obligación de indemnizar unos daños ocasionados a consecuencia de la conducción del vehículo por el asegurado bajo la influencia de bebidas alcohólicas, cuando en la póliza se había establecido tal cláusula excluyente de carácter objetivo. La justificación de este límite objetivo se refuerza, en la resolución que comentamos, teniendo en cuenta además el marco que los arts. 1.º y 73 de la mencionada Ley del Seguro le señalan al contrato que nos ocupa: «dentro de los límites pactados» o «dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato»; límite contractual que hace necesario acudir a los condicionamientos objetivos tenidos en cuenta por las partes cuando crearon la fuente origen de la obligación. Pero no se detiene la función hermenéutica*



*jurisprudencial en la admisión indiscriminada y automática de estas cláusulas objetivas, profundiza matizando al señalar, que la exclusión de la cobertura del riesgo frente al tercero perjudicado sólo podrá ser efectiva, cuando la excepción objetiva contemplada en la póliza tenga una relación directa, o sea un factor determinante del evento dañoso, y no en cualquier otro caso; con lo que resultan perfectamente garantizados los derechos del tercero que sufrió el daño sin desconocer los límites del pacto contractual [SS. 18-9-1986 (RJ 1986\4682) y 7-5-1987 (RJ 1987\3022) Sala 2.ª y 13-5-1986 (RJ 1986\2723), 10-6-1991 (RJ 1991\4434) y 29-11-1991 (RJ 1991\8576) de la Sala 1.ª].*

De este modo, vemos como la interpretación que da el Tribunal Supremo de las cláusulas de exclusión contenidas en el condicionado general de la póliza, en el seguro de responsabilidad civil, se ve claramente forzada, para que los derechos del tercero perjudicado a la reparación no se vean dañados, en contra de la propia doctrina que viene manteniendo el Tribunal sobre la naturaleza e interpretación contractual de las condiciones generales. Así, en el seguro de responsabilidad civil, la interpretación que se hace de las cláusulas de exclusión de la cobertura, se fuerza hasta soslayar la voluntad de quien las redactó, para dar protección a las víctimas.

Por su parte, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 8 de julio de 1985, sí acepta la aplicación de la cláusula de exclusión al considerar que la embriaguez del conductor sí fue la causa desencadenante del accidente. Dice lo que sigue :



*“(...) el hecho de que la demanda sea dirigida por la víctima no puede ni debe cambiar la extensión ni las condiciones de la obligación del asegurador, éste no debe a la víctima más de lo que podría deber al asegurado y sólo debe a la víctima en los casos en que deba al asegurado (...) para el perjudicado se pide la indemnización de los daños que le causó el acusado cuando conducía el vehículo bajo la influencia de las bebidas alcohólicas siendo ésta la causa determinante del accidente, con seguro voluntario concertado con la Compañía demandada según contrato en el que expresamente se excluyen de la cobertura de la póliza los daños causados por el asegurado que se halle bajo tales condiciones, es claro que la aseguradora puede excepcionar válidamente tal circunstancia excluyente de su responsabilidad civil”.*

En este sentido, son idénticas otras sentencias como la de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 5 de diciembre de 1985 o la de la Audiencia Provincial de Sevilla de 30 de noviembre de 1985 o la de la Audiencia Provincial de Logroño de 18 de diciembre de 1985, entre otras muchas.

Respecto a la aplicación del artículo 1288 del Código Civil a las condiciones generales de los contratos de seguro, una constante jurisprudencia del Tribunal Supremo ha declarado que, al tratarse de un contrato de los llamados de adhesión, ha de tenerse siempre en cuenta, como norma genérica, la contenida en el art. 1288 del Código Civil.



En este sentido podemos citar la sentencia de la sala 2ª del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 1991, que afirma lo siguiente sobre el tema :”*Al respecto hay que señalar que al tratarse de «contrato de adhesión» ha de tenerse en cuenta siempre, como norma genérica, la contenida en el art. 1288 del Código Civil, más aún si como aquí acontece, se cuestiona un accidente ocurrido antes de la Ley especial.*

*Lo que la norma dispone no es una hermenéutica restrictiva sino una efectiva constatación del contenido contractual. Sólo quiere que la autonomía de la voluntad sea la fuente obligatoria, sin vicio ni mácula alguna, de tal manera que en todas la cláusulas limitativas de derechos, y en la línea después seguida por la Ley de 8 de octubre de 1980, las dudas que puedan surgir sobre la significación de las mismas, se interpreten en el sentido más favorable para el asegurado. Y es que si la redacción de las cláusulas contractuales, por las razones que fueren, únicamente a uno de los contratantes (la aseguradora) es debida, su oscuridad no puede beneficiar al que las originó, antes al contrario, han de interpretarse en el sentido más beneficioso para quien no ha propiciado la indeterminación o la ambigüedad”.*

En esta Sentencia citada, sí puede observarse que el Tribunal Supremo se refiere textualmente a la “efectiva constatación del contenido contractual” a la hora de interpretar un contrato de adhesión, como es el de seguro, integrado por un conjunto de condiciones generales elaboradas por el asegurador buscando, en último término, que la autonomía de la voluntad sea la fuente de obligaciones. A la hora de interpretar las



estipulaciones oscuras que han sido elaboradas por una sola de las partes contratantes ( condiciones generales), el Tribunal Supremo mantiene que ello no debe favorecer a la parte que las redactó, sino todo lo contrario, debe favorecerse a quien no ha participado en su redacción, interpretando dichas cláusulas en el sentido más beneficioso para él.

Sin embargo, la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 11 de abril de 1991, dice lo siguiente :

*“En definitiva, lo que con cierta dispersión en el alegato se impugna como error de interpretación contractual, es la preponderancia que en esa interpretación ambas sentencias -la de apelación asume en ese particular los pronunciamientos de la de primer grado-, hacen de las Condiciones Generales sobre las Particulares y específicamente sobre las «Exclusiones» de riesgos que se detallan en esas Condiciones Particulares. Pues bien, ha de tenerse presente que esa única causa o motivo que anida en el escrito de formalización del recurso, ha de rechazarse y por ende los cuatro motivos por las siguientes razones: a) El art. 1285 del Código Civil, impone como regla de oro para investigar y comprender la intencionalidad volutiva de los contratantes vertida en un contrato, la de la sistemática y coherente entre todo el clausulado del mismo, lo que no significa que esas Condiciones Particulares no tengan cierta preeminencia sobre las Generales, pero que éstas, al no estar expresamente derogadas por aquéllas aportan al negocio jurídico una fuente complementaria y hasta si se quiere subsidiaria pero con gran valor informativo de esa común voluntad que no es dable ignorar ni desconocer, b) El artículo tercero de la Ley de ocho de octubre de mil*



*novcientos ochenta (RCL 1980\2295 y ApNDL 1975-85, 12928), abundando en el sentido y alcance de lo expuesto anteriormente respecto de las Condiciones Generales, ordena la vigencia de las mismas, ofreciendo por tanto una proyección ineludible sobre esa voluntad negocial, constituyendo el marco sobre el que han de adecuarse los pactos que recaigan sobre las Condiciones Particulares, ya que es sobre aquéllas sobre las que únicamente puede recaer la vigilancia de la Administración Pública para un más justo y equilibrado establecimiento del nexo obligacional de las partes dada la naturaleza de estos contratos denominados de adhesión y también para la eventual aplicación de los resortes protectores del «consumidor o usuario» según la Ley de diecinueve de julio de mil novecientos ochenta y cuatro (RCL 1984\1906 y ApNDL 1975-85, 2943) (art. 2.º-1-f) y 2 y art. 10-1-c)-3.º; y c) En los motivos estudiados se olvida la propia redacción de la Condición Particular en que se contienen las «Exclusiones» de riesgos; en efecto, dichas «exclusiones» pormenorizadas son «como ampliación a lo previsto en el art. 3.º de las Condiciones Generales de la Póliza y derogando en lo que corresponda el punto 3. 2. 3 se hace constar de forma expresa...», lo que evidentemente nada tiene que ver con las estipulaciones aplicadas por el Tribunal de instancia que son las expresadas en la Condición General artículo primero y que precisamente se ratifica su fuerza vinculatoria en la Condición Particular epigrafiada «Riesgos Extraordinarios» en que expresamente se remite a dicho artículo primero. Con todo lo cual no sólo no se demuestra que la Sala de Apelación haya incurrido en ilogicidad o en el absurdo en la interpretación de las cláusulas de contrato de seguro, que es la única vía de impugnación de la interpretación contractual, reservada a la soberanía del Tribunal de Instancia salvo en esos anómalos supuestos*





*que se indican, sino que la Sentencia recurrida ha actuado en su función investigadora de la voluntad contractual con absoluta corrección”.*

En esta Sentencia, el Tribunal Supremo afirma que, aunque las condiciones particulares tengan cierta preeminencia sobre las generales, las condiciones generales en el contrato de seguro aportan al negocio jurídico una fuente complementaria y hasta si se quiere subsidiaria pero con gran valor informativo de esa común voluntad que no es dable ignorar ni desconocer. Por tanto se deduce que si las condiciones generales aportan un gran valor informativo de la común voluntad de las partes es porque es fruto de aquélla.

También es importante el hecho de que esta sentencia considere que las Condiciones Generales ofrecen una proyección ineludible sobre la voluntad negocial, constituyendo el marco sobre el que han de adecuarse los pactos que recaigan sobre las Condiciones Particulares, ya que es sobre aquéllas sobre las que únicamente puede recaer la vigilancia de la Administración Pública para un más justo y equilibrado establecimiento del nexo obligacional de las partes dada la naturaleza de estos contratos denominados de adhesión. En este razonamiento también considera el Tribunal Supremo a las condiciones generales un elemento ineludible para averiguar la voluntad negocial, afirmando que constituyen el marco sobre el que han de adecuarse las condiciones particulares. Pero hay que destacar que califica a las condiciones generales como un “marco” para las condiciones particulares, de modo que no son de la misma condición las condiciones generales y las particulares para el Tribunal Supremo, siendo



así que da preponderancia a éstas sobre aquéllas a la hora de interpretar el contrato. En este sentido, también SÁNCHEZ CALERO<sup>62</sup> destaca que el Tribunal Supremo ha considerado que prevalecen las condiciones particulares sobre las generales, y lo mismo sucede cuando sean incompatibles ( sentencia de 13 de enero de 1908, 24 de febrero de 1944, entre otras). De este modo, aunque el Tribunal Supremo considera a las condiciones generales como contenido contractual, de tal modo que obtienen su fuerza de la autonomía de la voluntad, en la práctica se considera a las condiciones generales como un contenido contractual de segundo grado y de menor valor que el contenido contractual que consta en las condiciones particulares, a pesar de constituir un instrumento válido y necesario para descubrir la voluntad negocial.

La Sentencia del 31 de mayo de 1988 de la sala de lo penal del Tribunal Supremo es, a mi entender, tremendamente significativa. De ella voy a transcribir textualmente lo que creo que es más interesante :

*“SEGUNDO.- Dentro de este ritmo elegido para la fundamentación parece asimismo que no resulta ocioso ni descentrado -antes de examinar el concreto supuesto ahora sometido a decisión- realizar un elemental recordatorio sobre unas elementales premisas que sirvan para instalar el «thema decidendum» en una perspectiva correcta y, a la vez, eliminen insistencias reiterativas. Y así:*

---

<sup>62</sup>Op. Cit. , pág. 62.



1.º) Ya desde el artículo 1288 del Código Civil la normativa vigente sobre hermenéutica contractual ha venido imponiendo una restrictiva deducción en cuanto a los denominados contratos de adhesión. Doctrinalmente, se ha tratado de distinguir entre contratos de adhesión y contenido clausular general -las denominadas condiciones generales de los contratos-, estimando que el predisponente no ha de modificar el clausulado genérico previo, pero puede hacerlo. El tema parece resuelto normativamente en nuestro ordenamiento jurídico por una definición normativa que puede y aun debe generalizarse con arreglo a la norma contenida en el art. 3.1 del Código Civil. El precepto concreto es el artículo 10.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio (RCL 1984\1906 y ApNDL 1975-85, 2943), General para la defensa de los consumidores y usuarios, en cuanto expresa que: «A los efectos de esta Ley (la concreción no excluye una hermenéutica generalizadora) se entienden por cláusulas, condiciones y estipulaciones de carácter general, el conjunto de las redactadas previa o unilateralmente por una Empresa o grupo de Empresas para aplicarlas a todos los contratos que aquélla o éste celebren, y cuya aplicación no puede evitar el consumidor o usuario, siempre que quiera obtener el bien o servicio de que se trate».

2.º) Este clausulado general por su propia estructura y fin no resulta ordinariamente reconducible a los sencillos parámetros normativos del consentimiento contractual establecidos en el párrafo primero del artículo 1262 de Código Civil (concurso entre la oferta y la aceptación) y por ello ya el Derecho comparado (muy significativamente el artículo 1341, párrafo segundo, del Código Civil italiano) ha



*venido requiriendo una particular exigencia demostrativa del consentimiento contractual como es la usualmente denominada suscripción; imponiendo para la determinación de que la misma exige particulares exigencias. Se parte así de un plus respecto a la normal diligencia exigible «in contrahendo», consistente en una especial asunción documental de tal clausulado.*

*TERCERO.-A partir de tales premisas ninguna duda interpretativa puede ofrecer la delimitación del artículo 3 de la citada Ley 50/1980, en cuanto expresivo de que «las condiciones generales, que en ningún caso podrán tener carácter lesivo para los asegurados, habrán de incluirse por el asegurador en la proposición de seguro, si la hubiere, y necesariamente en la póliza de contrato o en un documento complementario que se suscribirá por el asegurado», añadiendo que «se destacarán de modo especial las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, que deberán ser específicamente aceptadas por escrito». La conclusión a deducir es obvia. Ya se suscriban las condiciones generales específicamente, ya en un negocio de los denominados doctrinalmente «per relationem» (documento complementario) lo que la norma está disponiendo es de cierta manera no una hermenéutica restrictiva, sino una efectiva exigencia de constatación del contenido contractual. Sólo y únicamente lo «cubierto» con la suscripción manifestada por la firma (específica o por relación) se puede estimar como fuente obligatoria derivada de la autonomía de la voluntad. Este es el sentir ya expresado por esta Sala en las recientes, y entre muchas, Sentencias de 26 de diciembre de 1986 (RJ 1986\7996), 18 de julio de 1987 (RJ 1987\1988 y RJ 1987\1510) y 6 de abril de 1988 (RJ 1988\2737).*



En relación a esta sentencia, me parece importante señalar el hecho de que diga que el clausulado general, por su propia estructura y fin, no resulta ordinariamente reconducible a los sencillos parámetros normativos del consentimiento contractual establecidos en el párrafo primero del artículo 1262 de Código Civil. Realmente, sólo se está refiriendo al consentimiento, pero apunta algo que a mi entender es muy significativo, y es que desde luego en cuanto a la aceptación, se exigen muchos más requisitos a los contratos de adhesión y a las condiciones generales, que a los contratos ordinarios con su clausulado pactado por las partes. Por otro lado, esto no significa negar la naturaleza contractual de las condiciones generales, sino todo lo contrario, lo que se pretende es que realmente se preste el consentimiento a un condicionado general evitando que se ponga una firma en un documento que no se ha leído, lo cual dista mucho de prestar el consentimiento al contenido de ese contrato. De lo que se trata es, en definitiva, de asegurarse de que quien ha realizado un contrato de adhesión, ha quedado obligado por su condicionado general habiéndolo conocido y aceptado, evitando así que se obligue por un condicionado general al que realmente no ha prestado su consentimiento porque no lo ha leído.

### **3.3- Conclusiones**

La postura mayoritaria en la doctrina en torno al tema de la naturaleza de las condiciones generales, es la que defiende la teoría contractualista, cuyos fundamentos ya



se han explicado páginas atrás en palabras de diferentes y muy destacados autores de la doctrina española y extranjera. Según esta teoría, las condiciones generales son fruto de la autonomía de la voluntad, de tal modo que constituyen declaraciones negociales que regulan el contenido de los contratos en los que se incluyen. Se trata, en definitiva, de cláusulas contractuales.

En el otro extremo se encuentra, la teoría normativista, que sostiene que las condiciones generales son fuente de derecho objetivo, si bien con diferentes matices y fundamentaciones según los autores.

Teoría diferente a las dos anteriores es la que considera que las condiciones generales tienen la fuerza de los usos normativos. Defendía esta teoría el profesor GARRIGUES.

Hay que decir que estas dos últimas teorías han quedado un tanto arrinconadas y han sido rebatidas con diferentes argumentos que ya he explicado.

Como teoría original y novedosa, se encuentra la teoría de la *eficacia declarativa* de las condiciones generales, defendida por ALFARO, el cual rehúsa por diferentes motivos, tanto la teoría contractualista como la normativista.

Por su parte, el Tribunal Supremo, se ha pronunciado por una consideración de las condiciones generales como contenido contractual, siendo de la aceptación y del



mutuo acuerdo de voluntades, de donde sacan su fuerza vinculante. En todo caso, se puede apuntar alguna excepción, como la ya citada Sentencia de 9 de febrero de 1994 que otorgaba naturaleza de usos normativos a las condiciones generales cuando adquieren en el tráfico jurídico gran difusión y son aceptadas por un sector del mismo durante un dilatado período de tiempo. Sin embargo esta última dirección, no ha sido la mayoritariamente mantenida por el Tribunal Supremo, sino la teoría contractualista de las condiciones generales. No podemos olvidar en todo caso que, si bien esa es la tesis mantenida por nuestro alto Tribunal en teoría, en la práctica se defiende una naturaleza contractual de las condiciones generales, pero no de la misma condición que la de cualquier otra cláusula contractual aceptada libremente por las partes en un contrato *tradicional*, lo cual es lógico teniendo en cuenta las características del contrato de adhesión. Además, cuando se trata del seguro de responsabilidad civil, que en definitiva es un seguro en beneficio de un tercero, a la hora de interpretar las condiciones generales, se busca más la protección del tercero perjudicado, que una interpretación de las condiciones generales tendente a la aplicación de lo realmente convenido en las mismas. De este modo, a pesar de que la doctrina del Tribunal Supremo afirma la naturaleza contractual y la interpretación conforme a la voluntad consensuada de las condiciones generales, muchas veces lo que se busca es la defensa del tercero perjudicado, aunque sea mediante una interpretación forzada de las cláusulas divergente de lo querido por la parte que las redactó.

Por otro lado, tanto las leyes como nuestro alto Tribunal, exigen respecto de las cláusulas de exclusión, que en definitiva son cláusulas limitativas, una serie de



especiales formalidades y requisitos en orden a la aceptación, lo cual no significa negar la naturaleza contractual de estas cláusulas sino todo lo contrario, ya que lo que se pretende es que realmente sean conocidas y aceptadas por quien concierta el seguro, pero lo que sí significa es una cierta desconfianza en los contratos de adhesión, de tal modo que se reconoce implícitamente que quien concierta un contrato de adhesión necesita una mayor protección y, hasta cierto punto, que la eficacia de la firma o del consentimiento no es la misma que en caso de un contrato *tradicional*, negándose dicha eficacia si no se cumplen ciertas garantías que no se exigen cuando las partes firman un contrato en una posición de aparente igualdad.





## **CAPÍTULO III**

### **EL CONTROL DE LAS CONDICIONES GENERALES DEL CONTRATO DE SEGURO EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA**

#### **1- SISTEMAS DE CONTROL DE LAS CONDICIONES GENERALES**

La conveniencia o necesidad de la utilización de las condiciones generales en la contratación moderna, hace necesario un control sobre las mismas, para evitar los abusos y desequilibrios que éstas pueden generar.

Es necesario establecer medios de protección de la parte contratante a la que las condiciones generales le vienen dadas, sobre todo si se encuentra en una posición de debilidad frente a la parte que le presenta el condicionado general, como ocurre en la mayoría de los casos. Esta es una preocupación permanente en la actualidad por parte de los diferentes ordenamientos jurídicos internacionales, traducándose el control de las cláusulas contractuales generales en un importante fenómeno social, económico y



jurídico, habida cuenta del gran índice de litigiosidad que surge en esta materia y del interés que despierta en la actual sociedad de consumo<sup>63</sup>.

En concreto, las reclamaciones y demandas de consumidores contra las Compañías de Seguros son las más abundantes de entre todas las que se realizan por consumidores contra empresas, y la inmensa mayoría de ellas se producen a causa de cláusulas pertenecientes al condicionado general, cuya eficacia se discute por el asegurado, ya que supone algún tipo de exclusión o minoración de la prestación del asegurador<sup>64</sup>. A esta litigiosidad que nace de reclamaciones directas contra Compañías de Seguros por parte de sus propios asegurados por motivo de las condiciones generales, hay que añadir por ejemplo todos aquellos procedimientos en que es un tercero el que reclama al causante de unos daños, que tiene concertado un seguro de responsabilidad civil, y la Compañía de seguros opone cláusulas del condicionado de la póliza para evitar ser condenada. De todo esto se deduce claramente la gran problemática social y la gran litigiosidad que surgen como consecuencia de las condiciones generales del contrato de seguro y la necesidad de establecer sistemas de control sobre las mismas.

---

<sup>63</sup>JAVIER FERNÁNDEZ COSTALES, "El control de las cláusulas contractuales abusivas en relación a la responsabilidad por daños y su aseguramiento", en Inuiria : Revista de Responsabilidad Civil y Seguro , Centro de estudios del Seguro , Madrid , nº3 , julio-septiembre 1994 , pág.51.

<sup>64</sup>En un estudio realizado por mí durante seis meses en los Juzgados de Primera Instancia de Bilbao en 1995 , analizando todos los procedimientos en que reclamaba algún consumidor a alguna empresa , llegué a la conclusión de que las entidades más demandadas por los consumidores eran las Compañías de seguros , con una gran diferencia sobre las siguientes entidades demandadas que eran las promotoras y constructoras , las entidades financieras y las agencias de viajes. El dato cierto es que número de demandas entabladas por consumidores contra Compañías de Seguros duplicaba con creces las demandas interpuestas contra las promotoras y constructoras , que eran las segundas que más demandas recibían , y era más o menos igual al número de demandas recibidas por las promotoras o constructoras , entidades financieras y agencias de viajes juntas. En la mayoría de las ocasiones el litigio nacía de una cláusula contractual inserta en el contrato de seguro.



Además no hay que olvidar que la problemática de las condiciones generales y los contratos de adhesión no sólo se circunscribe al derecho de consumo y a las relaciones de las empresas con los consumidores, sino que en ocasiones las condiciones generales rigen las relaciones entre empresas.

Existen tres tipos de controles posibles de las condiciones generales para evitar que se produzca un abuso sobre la parte a la que se le imponen dichas condiciones. Estas tres clases de controles son el judicial, el legislativo y el administrativo. La decisión acerca del tipo de control más eficaz para la prevención de los desequilibrios contractuales que puedan causar dichas cláusulas ha sido objeto de debate en muchos Estados, como Alemania, Francia, Italia o España<sup>65</sup>.

No me voy a detener en analizar cada uno de estos tres mecanismos de control, aunque voy a hacer una pequeña mención de cada uno de ellos.

#### **a) El control judicial**

Es el que se realiza a través de los juzgados y Tribunales. Se lleva a cabo siempre que se acude a los órganos jurisdiccionales para buscar la aplicación o interpretación de las cláusulas en un caso concreto.

---

<sup>65</sup>ADELA SERRA RODRÍGUEZ , "Cláusulas abusivas en la contratación. En Especial, las cláusulas limitativas de responsabilidad", Ed. Aranzadi , Pamplona , 1996. La autora explica cómo en Italia se ha producido un fuerte debate sobre el sistema de control de las condiciones generales más adecuado.



En España no existe un control judicial preventivo que pudiera establecer la homologación a priori de las condiciones generales, ya que la función del Poder Judicial con arreglo al artículo 117 n°3 de la Constitución Española es juzgar y hacer ejecutar lo juzgado<sup>66</sup>.

La corrección por vía jurisprudencial de los abusos provocados por la utilización de los contratos de adhesión y condiciones generales, se muestra como un instrumento esencial e imprescindible aunque exista una legislación de protección, ya que ésta necesita ser aplicada al caso concreto<sup>67</sup>.

Además, en el derecho español se puede encontrar un control judicial singular<sup>68</sup>, que establece el artículo 3 de la LCS, el cual permite superar los efectos limitados de toda sentencia judicial<sup>69</sup>, llevando la doctrina sentada en ella, siempre que se trate de una sentencia del Tribunal Supremo, a todas las cláusulas idénticas contenidas en contratos de seguro. Será la Administración Pública la que, en la práctica, deba llevar a cabo la eliminación de todas las cláusulas idénticas a las que hayan sido consideradas ilegales por el Tribunal Supremo, obligando a las Compañías de seguros a su modificación en todas las pólizas en las que las hayan insertado.

---

<sup>66</sup>JAVIER FERNÁNDEZ COSTALES, "El control de las cláusulas contractuales abusivas en relación a la responsabilidad por daños y su aseguramiento", en *Inuiria : Revista de Responsabilidad Civil y Seguro*, Centro de estudios del Seguro, Madrid, n°3, julio-septiembre 1994, pág.51.

<sup>67</sup>ADELA SERRA RODRÍGUEZ, "Cláusulas abusivas en la contratación", Ed Aranzadi, Pamplona, 1996, pág. 31.

<sup>68</sup>Algunos autores como JAVIER FERNÁNDEZ COSTALES, consideran este control como un control mixto, ya que requiere la intervención tanto del órgano jurisdiccional como del administrativo. Pero es el órgano judicial el que realiza realmente el control sobre el contenido de las condiciones generales, mientras que el órgano administrativo se limita a llevar a cabo lo decidido por el Tribunal Supremo. Sin embargo es cierto que en quien recae la obligación establecida por el precepto es en la Administración.

<sup>69</sup>EMBID IRUJO, "El consumidor ante el Derecho de Seguros", Estudios sobre el Derecho de consumo, 2ª ed., Bilbao, 1994.



### **b) El control administrativo**

Es el que se efectúa por la Administración Pública, y puede ser, desde el más riguroso de autorización previa, hasta el más benigno de simple vigilancia. Según los casos, algunas condiciones generales de seguro están sometidas a simple vigilancia, otras requieren previa autorización o aprobación administrativa, llegándose incluso a la elaboración por la Administración de ciertas condiciones generales uniformes relativas a ciertos ramos de seguro.

### **c) El control legislativo**

El control legislativo o legal de las condiciones generales es el que se realiza a través de las leyes, estableciendo requisitos de validez y regulando el contenido, aceptación, conocimiento, etc., de las condiciones generales de diferentes maneras, al objeto de proteger a la parte a la cual se le imponen dichas condiciones generales. Esto va a ser el objeto del siguiente apartado de este trabajo.



## **2- EL CONTROL DE LAS CONDICIONES GENERALES EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA**

### **1.- La normativa legal española sobre condiciones generales**

En nuestro Derecho no existe una legislación que se ocupe expresamente de las condiciones generales, sino que tanto su regulación como los requisitos que han de cumplir para su validez, se hallan en cuerpos legales cuya finalidad específica es la regulación de sectores más amplios, dentro de los cuales se tratan las condiciones generales en tanto en cuanto tienen relación con la materia a la que se dedican esos cuerpos legales. Esencialmente, existen dos normas que se ocupan de regular las condiciones generales con el fin de evitar los desequilibrios contractuales que éstas pueden generar. Son la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios ; y la ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro<sup>70</sup>. Ciertamente, no se puede olvidar que el Código Civil, a pesar de estar presidido por el principio de libertad contractual de su artículo 1255, también contiene algunos artículos aplicables a las condiciones generales de los contratos, como el 1256 o, sobre todo, el artículo 1288, frecuentemente aplicado por la jurisprudencia ( STS de 13 de abril de 1984, 22 de febrero de 1985 y 22 de febrero de 1989, entre otras muchas).

---

<sup>70</sup>Existen algunas normas de distinta naturaleza que hacen referencia a las condiciones utilizadas por los bancos en sus operaciones, pero en lo que interesa a este estudio sólo vamos a referirnos lo que pueda tener relación con el contrato de seguros.



## **2.-Las condiciones generales y el derecho de consumo**

AURELIO MENÉNDEZ<sup>71</sup> apunta que en los últimos años se observa una clara tendencia hacia una aplicación al contrato de seguro del régimen general establecido por las modernas leyes sobre condiciones generales de la contratación, que se viene desarrollando recientemente en el marco de una activa política de protección a los consumidores.

Es en ese ambiente generalizado de preocupación por encontrar sistemas de protección más eficaces y más acordes con la moderna realidad del tráfico, donde ha de situarse la disciplina consagrada en los artículos 2 y 3 de la Ley de Contrato de Seguro española de 1980. De todos modos, hay que poner de relieve como hace COCA<sup>72</sup>, que ni todo el régimen de tutela del consumidor se mueve en el campo de las condiciones generales de la contratación, ni las condiciones generales de la contratación juegan únicamente en el terreno de la contratación de consumidores, ya que existe el aspecto de tutela del mercado junto al de tutela del consumidor. Y es que los contratos de adhesión no contemplan sólo a los consumidores, ya que hay contratos predispuestos con

---

<sup>71</sup>AURELIO MENÉNDEZ , “Preliminar” de los Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro , dirigidos por Evelio Verderá , Colegio Universitario de Estudios Financieros , pág 116 y ss.

<sup>72</sup>COCA , “Protección del consumidor y condiciones generales de la contratación” , en jornadas sobre la problemática jurídica de consumo , Valladolid , 1992 , pp. 46 y 47.



cláusulas uniformes que planifican las relaciones entre dos o más empresas en el tráfico<sup>73</sup>.

Varias legislaciones extranjeras relativas al control de cláusulas abusivas en los contratos se aplican sin que se haga referencia a la condición de consumidor de una de las partes contratantes, ya que el motivo de la intervención del legislador se encuentra más bien en el hecho de que una de las partes se encuentra obligada a adherirse a las condiciones generales o a un contrato tipo que no ha podido negociar, más que a su condición de consumidor<sup>74</sup>.

Al contrario, en otros países, el control de las cláusulas abusivas se sitúa directamente en el marco de la política de protección de los consumidores y afecta solamente a las transacciones donde una de las partes contratantes queda calificada como “consumidor”. Es el caso, por ejemplo, en Francia, de la ley de 10 de enero de 1978 sobre la protección y la información de los consumidores de productos y servicios, cuyo artículo 35 habla de determinadas cláusulas que se utilizan en los contratos celebrados entre profesionales y no profesionales o consumidores, para terminar diciendo que serán cláusulas abusivas las que aparezcan impuestas por lo profesionales a los no profesionales o consumidores por un abuso de su poderío económico y les concedan una ventaja excesiva.

---

<sup>73</sup>ADELA SERRA RODRÍGUEZ, “La contratación en masa y las cláusulas abusivas”, Ed. Aranzadi, Pamplona, 1996.

<sup>74</sup>Entre dichas legislaciones se puede citar la de la antigua República Federal Alemana, cuya ley de 9 de diciembre de 1976 que reglamenta las condiciones generales de negocios (AGB-Gesetz) no hace ninguna alusión a la noción de consumidor; la del Reino Unido con la Unfair Contract Terms Act de 1977 y el Supply of Goods and Services Act de 1982; y de los Países Bajos,





En todo caso, lo cierto es que la materia relativa a las condiciones generales y a la obligación precontractual de información encuentra en el campo del consumo un terreno idóneo para su desarrollo<sup>75</sup>.

### **3.- Las condiciones generales del contrato de seguro y la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios**

#### **3.1.-Aplicabilidad de la regulación sobre condiciones generales contenida en la L.G.D.C.U. al contrato de seguro**

El primer tema que es necesario abordar al hablar de la regulación de las condiciones generales del contrato en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, es su posible aplicabilidad al contrato de seguro. Dicho de otro modo, se trata de saber si la regulación que la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios contiene sobre las condiciones generales, es aplicable al contrato de seguro. Para ello se impone saber si el asegurado puede ser considerado consumidor. Sobre este tema hay diferentes opiniones a favor<sup>76</sup> y en contra<sup>77</sup>.

---

cuyo código civil reglamenta las condiciones generales sin limitar el alcance de las disposiciones en el sentido indicado ; y el párrafo 36 del Contract Act danés.

<sup>75</sup>BOURGOIGNIE ,Thierry , “Elementos para una teoría del Derecho de Consumo” , editado por el Departamento de Comercio , Consumo y turismo del Gobierno Vasco , Vitoria , 1994.

<sup>76</sup>AURELIO MENÉNDEZ , “Preliminar” , Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro , dirigida por EVELIO VERDERÁ , editado por C.U.N.E.F . Considera al asegurado como “consumidor” del seguro en su pág. 115 .



A mi entender, hay que diferenciar como hace EMBID IRUJO<sup>78</sup>, entre asegurado consumidor y asegurado no consumidor, entendiéndose como consumidor al asegurado que se constituya como destinatario final del servicio que el seguro representa en el ámbito de su economía personal, y como asegurado no consumidor al que utiliza el mecanismo del seguro al servicio de un proceso empresarial

Desde luego, se impone una primera y clara limitación ; sólo será aplicable la regulación contenida en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios al contrato de seguro cuando una de las partes que realiza dicho contrato pueda calificarse como consumidor<sup>79</sup>. Por lo tanto, cuando se celebre un contrato de seguro, y la parte que contrate con la Compañía de seguros, o se encuentre vinculada jurídicamente con ella no pueda ser catalogada de consumidor<sup>80</sup> o usuario, por ser por ejemplo otra empresa o un profesional<sup>81</sup>, no podrán ser aplicables al caso los preceptos que sobre las condiciones generales contiene la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios<sup>82</sup>.

---

<sup>78</sup>SÁNCHEZ CALERO , “Las condiciones generales en los contratos de seguro y la protección a los consumidores”, RES ,21 , (1980) , opina que hay grandes diferencias entre el asegurado y el consumidor ordinario por la existencia de la prima anticipada que se entrega al asegurador para el supuesto de que un determinado evento se produzca , y porque surge un elemento aleatorio con relación al cumplimiento del asegurador de su obligación fundamental.

<sup>78</sup>EMBID IRUJO , “El consumidor ante el derecho de seguros” , Estudios sobre el Derecho de Consumo , editado por Iberdrola , Bilbao , 1994.

<sup>79</sup>LEÓN ARCE, MORENO LUQUE Y AZA CONEJO , Op. Cit , pág 154 .

<sup>80</sup>Sobre el concepto de consumidor se ha escrito en abundancia . Por todos BOURGOINIE , Thierry , da un concepto muy elaborado , op cit. , págs , 32 a 47 y BERCOVITZ , A. , “Estudios jurídicos sobre protección de los consumidores” , ed. Tecnos , 1987 , págs. 106 a 120.

<sup>81</sup>BERCOVITZ , A. , “Ambito de aplicación y derechos de los consumidores en la Ley General para la defensa de los Consumidores y Usuarios “, Estudios jurídicos sobre protección de los consumidores , Madrid , 1987.

<sup>82</sup>Sin embargo , no es posible olvidar , como apunta THIERRY BOURGOINIE , que no existe , al menos entre los Estados miembros de la Comunidad Europea , ninguna definición exclusiva del término “consumidor”, e incluso dentro de la legislación



Otro problema con el que nos encontramos es la extensión de la protección contenida en la LGDCU a otras personas vinculadas al contrato de seguro pero diferentes al asegurado. En opinión de EMBID IRUJO<sup>83</sup>, sólo puede considerarse consumidor al asegurado, en cuanto titular del interés objeto del seguro<sup>84</sup>. Sin embargo, PÉREZ SERRABONA<sup>85</sup>, considera, a mi entender acertadamente, que son consumidores los tomadores de seguros, los asegurados e incluso los beneficiarios de un contrato de seguro en su relación con la Compañía.

De este modo, en la mayor parte de los contratos de seguro, los asegurados o las personas vinculadas jurídicamente con la Compañía de seguros, serán consumidores de acuerdo con la definición que el artículo 2 de LCU ofrece<sup>86</sup>, teniendo en cuenta además

---

de un mismo país, se usa con diferentes significados, de tal modo que como apunta FELIPE VICARIO ZEARSOLO, la noción legal del consumidor tiene de facto un valor limitado, pues no es aplicable a otros textos legales ni rige en todas las disposiciones contenidas en la propia L.G.D.C.U.

VICARIO ZEARSOLO, F., "Manual de Consumo. Aspectos jurídicos, institucionales, sociológicos y económicos", editado por el Excelentísimo ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, en colaboración con el Departamento de Comercio, Consumo y Turismo del Gobierno vasco, Vitoria-Gasteiz, 1992, pág. 53.

<sup>83</sup>EMBID IRUJO, Op. Cit.

<sup>84</sup>Dice EMBID IRUJO, que "extender el ámbito de protección del Derecho de los consumidores a sujetos no titulares del interés asegurado, nos parece, como regla general inconveniente. Ello es claro respecto del tomador del seguro, cuyo estatuto jurídico viene precisado en la LCS y respecto del cual, en cuanto contratante débil, juegan plenamente las normas de tutela de aquélla. No resulta tan clara la cuestión, en mi criterio, respecto del beneficiario de los seguros de vida (...)"

<sup>85</sup>PÉREZ SERRABONA, J.L., "El Contrato de seguro. Interpretación de las condiciones generales", Editorial Comares, Granada 1993, pág 205. Este autor considera acertadamente que son consumidores los tomadores de seguros y, por supuesto los asegurados. "Pero no podemos detenernos ahí tampoco"- dice textualmente - "Consumidores podrán ser, incluso, los beneficiarios de un contrato de seguro en su relación con la Compañía en cuanto que ésta es el profesional con el que se contrata o se mantiene algún tipo de relación jurídica".

<sup>86</sup>El artículo 2 de la LCU se expresa del siguiente modo:

"A los efectos de esta Ley, son consumidores y usuarios las personas físicas o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan, como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada, individual o colectiva, de quienes los producen, facilitan, suministran o explotan"

Son muchas las críticas que se han realizado a la definición de consumidor del artículo 2 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Por todos BERCOVITZ, op. cit. En cualquier caso, la mayor parte de los asegurados entrarían en dicha noción.



que la mayor parte de los contratos de seguro entrarían dentro de la noción de acto de consumo, por lo que a mi entender la LCU sería perfectamente aplicable y válida a estos contratos en lo que a la regulación de las condiciones generales del contrato se refiere. No se puede olvidar, además, como apunta JOSÉ LUIS PÉREZ SERRABONA<sup>87</sup>, que la LCU es, hasta el momento, la única norma que, con carácter general, disciplina con carácter general las condiciones generales y los contratos de adhesión, por lo que no podemos dejar fuera de ella un contrato que no se entiende si no es en base a condiciones generales y que es, por excelencia, contrato de adhesión. Además, la Ley nace, como todas las Leyes protectoras del derecho comparado, para salvaguardar al contratante poco preparado, al ciudadano medio, al contratante débil no profesional, que es el consumidor necesitado de tutela, y en el Derecho de seguros, el asegurado suele ser, el ciudadano medio, consumidor de seguros, frente a una aseguradora en una posición dominante, por lo que la protección se hace no sólo aconsejable sino necesaria. Sin embargo, no hay que olvidar que en muchas ocasiones, el asegurado no es un consumidor, como ya se ha dicho antes, y en estos casos, lógicamente los preceptos de la LCU sobre las condiciones generales del contrato de seguro no podrán ser aplicados.

---

<sup>87</sup>PÉREZ SERRABONA, J.L., Op. Cit, pág. 208.



### 3.2.- Breve apunte sobre la regulación de las condiciones generales en la LCU

La L.C.U., contiene en su artículo 10, la regulación sobre las condiciones generales de los contratos, una regulación que, hasta ahora, y tras el fallido proyecto de ley sobre condiciones generales, es la más amplia que existe en nuestro país<sup>88</sup>. Como ya he dicho antes, el régimen jurídico establecido en dicho artículo 10 queda acotado en su ámbito de aplicación a aquellos contratos de seguro celebrados por asegurados o a los que se hallen vinculadas personas que puedan ser considerados como consumidores. Voy a hacer un brevísimo comentario de este artículo antes de entrar en la regulación específica de los seguros.

#### Apartado 1

El artículo 10 de la LGDCU contiene seis apartados, el primero de los cuales se refiere a los requisitos que deben cumplir “Las cláusulas, condiciones o estipulaciones que, con carácter general, se apliquen a la oferta, promoción o venta de productos o

---

<sup>88</sup>No hay que olvidar, sin embargo, que antes que esta Ley ya se había promulgado el Estatuto del Consumidor para el País Vasco en 1981, cuyo artículo 11, si bien a modo de mera declaración de voluntad o de principios, ya contenía una regulación sobre cláusulas abusivas

El artículo 11 del Estatuto del Consumidor del País Vasco, Ley 10/1981, dice lo siguiente:

#### Artículo 11.

Los comparadores de bienes o los usuarios de servicios estarán protegidos contra las prácticas abusivas de venta y en particular respecto de:

- a) Los contratos tipo establecidos de modo unilateral.
- b) Las que se refieran a la exclusión en los contratos de derechos irrenunciables.
- c) Las condiciones abusivas de crédito.
- d) La demanda de pago de mercancías no solicitadas.
- e) Los métodos de venta que limiten la libertad de elección.
- f) Las cláusulas contractuales que resulten lesivas o simplemente abusivas para el consumidor.



servicios, incluidos los que faciliten las Administraciones Públicas y las Entidades y empresas de ellas dependientes “.

Lo primero que hay destacar es lo desafortunado de este apartado al referirse a la “venta” de productos o servicios, ya que la tipología contractual a la que pueden afectar este tipo de estipulaciones, condiciones o cláusulas, es mucho más amplia que la simple venta.

Respecto a los requisitos que la LGDCU exige para las condiciones generales los divide en tres apartados, dedicando al último, referente a la buena fe y al justo equilibrio de prestaciones, la mayor atención.

Mediante estos requisitos de validez de las condiciones generales, se trata de conseguir el conocimiento y la comprensión de las mismas por parte del consumidor, así como de evitar el abuso y el desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes contractuales.

- El primero de dichos requisitos es la concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberá hacerse referencia expresa en el documento contractual.

---

Con este fin el Gobierno Vasco orientará su actividad a la efectiva aplicación de la normativa vigente y a la consecución de aquélla que evite y sancione prácticas como las referidas”.



Se exige claridad, concreción y sencillez en la redacción de las condiciones generales, es decir, que no ofrezcan dudas sobre su significado, ni traten de ocultarlo bajo redacciones complicadas y prolijas. Quienes redacten las condiciones generales deberán hacerlo de modo que sean fácilmente entendibles por el consumidor, evitando tecnicismos y giros complicados, así como cláusulas cuyo sentido sea ambiguo o trate de ocultar su verdadero significado.. El consumidor no es un profesional, y por ello no podrá tampoco entender las condiciones generales si no son lo suficientemente sencillas. Además deben evitarse los tamaños microscópicos de letra, imposibles de leer por algunos y pasados de largo por otros. Por último, la exigencia de concreción supone evitar condicionados generales interminables. Las condiciones generales deben ser las justas, evitando un número o un tamaño exagerado que retraiga de su lectura asustando al consumidor nada más verlas.

Con estos tres requisitos de la claridad, concreción y sencillez se trata de lograr la fácil comprensión, o al menos la comprensión, del condicionado general por parte del consumidor que se adhiere a él. Para que pueda llevarse a cabo realmente será necesario, además, que se encuentre a disposición del cliente, tratando de evitar reenvíos a otros textos o documentos, de tal modo que el consumidor sepa qué significa una cláusula en el momento en que se le presenta, sin necesidad de que para conocer el significado de una cláusula sea necesario leer otro u otros documentos que no se tienen delante, o cuya posesión futura por parte del consumidor sea poco menos que utópica.



De todo esto se deduce, además, la necesidad de que las condiciones generales estén escritas. Este documento en el que se incluyan las condiciones deberá estar, como se ha dicho, a disposición del consumidor.

- El segundo de los requisitos que el artículo 10 de la LGDCU establece que deben cumplir las condiciones generales no lo es realmente, ya que no se refiere a éstas, sino al hecho de la obligatoriedad de entrega al consumidor de un recibo, justificante, copia, documento acreditativo o, en su caso, presupuesto de la operación. En todo caso, la documentación que se entregue al cliente dependerá del tipo de contrato que se celebre.

- El tercero de los requisitos y sobre el que más se extiende el apartado primero del artículo 10, es la buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones, enumerando a continuación, sin carácter exhaustivo, una serie de prácticas y cláusulas que quedan excluidas como consecuencia de dicha exigencia. En congruencia con el objeto y finalidad del presente trabajo, voy a enumerar tan sólo las cláusulas o condiciones generales que quedan excluidas como consecuencia del requisito de la buena fe y justo equilibrio de prestaciones, sin hacer mención a las prácticas. Quedan excluidas las siguientes cláusulas :

a) Las que otorguen a una de las partes la facultad de resolver discrecionalmente el contrato, excepto, en su caso, las reconocidas al comprador en las modalidades de venta por correo, a domicilio y por muestrario.





Se encuentra en concordancia con el artículo 1256 del Código Civil, el cual dispone que la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.

Al referirse este apartado a “una de las partes” se refiere, lógicamente, al predisponente de las condiciones, al que no es consumidor.

- b) Las cláusulas abusivas, entendiéndose por tales las que perjudiquen de manera desproporcionada o no equitativa al consumidor, o comporten en el contrato una posición de desequilibrio entre los derechos y las obligaciones de las partes en perjuicio de los consumidores o usuarios.

Como destaca JAVIER FERNÁNDEZ COSTALES<sup>89</sup>, citando a DÍAZ ALABART, más que una definición o concepto es una repetición del concepto, innecesaria, mal colocada, que demuestra el carácter abierto de la enumeración que de las cláusulas abusivas realiza el legislador español en el artículo 10, nº1, apartado c).

- c) Las condiciones abusivas de crédito.

---

<sup>89</sup>FERNÁNDEZ COSTALES, J., “ El control de las cláusulas contractuales abusivas en relación a la responsabilidad por daños y su aseguramiento”, en “Inuiria :revista de responsabilidad civil y seguro “, Madrid :Centro de estudios del Seguro , nº4 , Oct-Dic 1994 , pp. 33-58.



- d) Las limitaciones absolutas de responsabilidad frente al consumidor o usuario y las relativas a utilidad o finalidad esencial del producto o servicio.

Las cláusulas limitativas o exonerativas de responsabilidad están específicamente prohibidas en la Directiva europea de 25 de julio de 1985 sobre responsabilidad civil derivada de los daños ocasionados por productos defectuosos, y en su plasmación en el derecho español, en concreto en el artículo 14 de la Ley de 6 de julio de 1994 sobre dicha materia.

En todo caso, como acertadamente opina DÍAZ ALABART<sup>90</sup>, la interpretación adecuada de la norma sobre este particular, hay que realizarla sistemáticamente a la luz de los artículos 25 y ss. de la propia Ley para evitar interpretaciones que dieran lugar a posibles cláusulas de limitación parcial de la responsabilidad, dado que el artículo 10 sólo se refiere a limitaciones absolutas.

- e) La repercusión sobre el consumidor o usuario de fallos, defectos o errores administrativos, bancarios o de domiciliación de pagos, que no lo sean directamente imputables, así como el coste de los servicios que en su día y por un tiempo determinado se ofrecieron gratuitamente.

---

<sup>90</sup>DÍAZ ALABART, Comentario al artículo 10.1 c) de la LGDCU en "Comentarios a la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios" dirigidos por Bervitz y Salas, Madrid, 1992, pág. 290.



Se trata de dos supuestos diferentes. Por un lado se excluye la repercusión sobre el consumidor de los fallos y errores que se contemplan ; y por otro la repercusión de servicios que en su día se ofrecieron como gratuitos.

f) La inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor o usuario.

g) En el apartado 9 del artículo que estamos tratando, se considera contrario a la buena fe y al justo equilibrio de prestaciones, la negativa expresa al cumplimiento de las obligaciones o prestaciones propias del productor o suministrador, con reenvío automático a procedimientos administrativos o judiciales de reclamación.

h) La imposición de renunciaciones a los derechos del consumidor y usuario reconocidos en la propia LGDCU. Este apartado está en conexión con el 2.3, que establece la nulidad de toda renuncia previa de los derechos que la propia LGDCU establece a favor de los consumidores y usuarios.

i) El apartado 11 se refiere a la primera venta de viviendas, y considera ilícita la estipulación que consista en cargar al comprador con los gastos derivados de la preparación de la titulación que, según este apartado, corresponden por su naturaleza al vendedor y que consisten en la declaración de obra nueva, propiedad horizontal, hipotecas para financiar su construcción o su división y cancelación.



j) Para terminar con las cláusulas que este artículo 10 considera contrarias a la buena fe y al justo equilibrio de prestaciones, su apartado 12 recoge aquéllas que establezcan la obligada adquisición de bienes o mercancías complementarias o accesorios no solicitados.

### Apartado 2

El apartado segundo del artículo 10 de LGDCU contiene por una parte una definición de las condiciones generales, y por otra una regla de interpretación de éstas en caso de duda.

Así, establece que a los efectos de la propia LGDCU, se entiende por cláusulas, condiciones o estipulaciones de carácter general, el conjunto de las redactadas previa y unilateralmente por una empresa o grupo de empresas para aplicarlas a todos los contratos que aquélla o ésta celebren, y cuya aplicación no puede evitar el consumidor o usuario, siempre que quiera obtener el bien o servicio de que se trate.

En lo referente al concepto de condiciones generales y, en concreto, a éste que establece la LGDCU, me remito al capítulo segundo de este trabajo, en el que se trata este tema específicamente.

Respecto a las dudas en la interpretación, establece este artículo 10.2, que se resolverán en contra de quien las haya redactado, prevaleciendo las cláusulas



particulares sobre las condiciones generales, siempre que aquéllas sean más beneficiosas que éstas.

Se establecen así dos normas de interpretación.

En primer lugar, la regla *contra stipulatorem*, que es una aplicación del artículo 1288 del Código Civil. Es claro quién es el causante de la oscuridad, ya que el consumidor no ha podido intervenir en la redacción de las condiciones generales. La razón de ser de este precepto es clara ; quien redacta e impone las condiciones generales debe hacerlo de modo claro para que el consumidor comprenda fácilmente su significado. El adherente no debe soportar las consecuencias de una redacción equívoca o dudosa, o que establezca cláusulas difícilmente inteligibles.

En este sentido, y referente al contrato de seguro, podemos citar la sentencia de la sala 2ª del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 1991, que afirma lo siguiente sobre el tema :

*”Al respecto hay que señalar que al tratarse de «contrato de adhesión» ha de tenerse en cuenta siempre, como norma genérica, la contenida en el art. 1288 del Código Civil, más aún si como aquí acontece, se cuestiona un accidente ocurrido antes de la Ley especial.*



*Lo que la norma dispone no es una hermenéutica restrictiva sino una efectiva constatación del contenido contractual. Sólo quiere que la autonomía de la voluntad sea la fuente obligatoria, sin vicio ni mácula alguna, de tal manera que en todas la cláusulas limitativas de derechos, y en la línea después seguida por la Ley de 8 de octubre de 1980, las dudas que puedan surgir sobre la significación de las mismas, se interpreten en el sentido más favorable para el asegurado. Y es que si la redacción de las cláusulas contractuales, por las razones que fueren, únicamente a uno de los contratantes (la aseguradora) es debida, su oscuridad no puede beneficiar al que las originó, antes al contrario, han de interpretarse en el sentido más beneficioso para quien no ha propiciado la indeterminación o la ambigüedad”.*

Hay que precisar que esta norma interpretativa *contra stipulatorem* entrará en juego siempre que una vez utilizadas las normas generales de interpretación contenidas en el Código civil, no se hayan conseguido disipar las dudas sobre el sentido de una cláusula<sup>91</sup>.

En segundo lugar está la regla de prevalencia de las cláusulas particulares sobre las generales y la de la condición más beneficiosa, que supone que prevalecerán las condiciones particulares sobre las generales, siempre que aquéllas sean más beneficiosas para el particular. Se trata de una norma recogida desde antiguo por la Jurisprudencia.

---

<sup>91</sup> ALICIA DE LEÓN ARCE, CARMEN MORENO-LUQUE Y M<sup>a</sup> JESÚS AZA CONEJO, “Derecho de Consumo “, Ed. Forum, Barcelona, 1995.



Las cláusulas particulares suelen ser pactadas de común acuerdo y por ello deben prevalecer sobre las generales redactadas por una sola parte.

En todo caso la LGDCU trata de proteger al consumidor para el caso de que mediante una condición particular se le pueda perjudicar, con el fin de evitar así las protecciones establecidas sobre las condiciones generales. Es por ello por lo que dispone la prevalencia de las condiciones particulares, sólo si son más beneficiosas para el consumidor. En caso contrario, prevalecerán las condiciones generales sobre las particulares. Así, la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 11 de abril de 1991, dice lo siguiente :

*“En definitiva, lo que con cierta dispersión en el alegato se impugna como error de interpretación contractual, es la preponderancia que en esa interpretación ambas sentencias - la de apelación asume en ese particular los pronunciamientos de la de primer grado-, hacen de las Condiciones Generales sobre las Particulares y específicamente sobre las «Exclusiones» de riesgos que se detallan en esas Condiciones Particulares. Pues bien, ha de tenerse presente que esa única causa o motivo que anida en el escrito de formalización del recurso, ha de rechazarse y por ende los cuatro motivos por las siguientes razones: a) El art. 1285 del Código Civil, impone como regla de oro para investigar y comprender la intencionalidad volitiva de los contratantes vertida en un contrato, la de la sistemática y coherente entre todo el clausulado del mismo, lo que no significa que esas Condiciones Particulares no tengan cierta preeminencia sobre las Generales, pero que éstas, al no estar expresamente derogadas*



*por aquéllas aportan al negocio jurídico una fuente complementaria y hasta si se quiere subsidiaria pero con gran valor informativo de esa común voluntad que no es dable ignorar ni desconocer, b) El artículo tercero de la Ley de ocho de octubre de mil novecientos ochenta (RCL 1980\2295 y ApNDL 1975-85, 12928), abundando en el sentido y alcance de lo expuesto anteriormente respecto de las Condiciones Generales, ordena la vigencia de las mismas, ofreciendo por tanto una proyección ineludible sobre esa voluntad negocial, constituyendo el marco sobre el que han de adecuarse los pactos que recaigan sobre las Condiciones Particulares, ya que es sobre aquéllas sobre las que únicamente puede recaer la vigilancia de la Administración Pública para un más justo y equilibrado establecimiento del nexo obligacional de las partes dada la naturaleza de estos contratos denominados de adhesión y también para la eventual aplicación de los resortes protectores del «consumidor o usuario» según la Ley de diecinueve de julio de mil novecientos ochenta y cuatro (RCL 1984\1906 y ApNDL 1975-85, 2943) (art. 2.º-1-f) y 2 y art. 10-1-c)-3.º; y c) En los motivos estudiados se olvida la propia redacción de la Condición Particular en que se contienen las «Exclusiones» de riesgos; en efecto, dichas «exclusiones» pormenorizadas son «como ampliación a lo previsto en el art. 3.º de las Condiciones Generales de la Póliza y derogando en lo que corresponda el punto 3. 2. 3 se hace constar de forma expresa...», lo que evidentemente nada tiene que ver con las estipulaciones aplicadas por el Tribunal de instancia que son las expresadas en la Condición General artículo primero y que precisamente se ratifica su fuerza vinculatoria en la Condición Particular epigrafiada «Riesgos Extraordinarios» en que expresamente se remite a dicho artículo primero. Con todo lo cual no sólo no se demuestra que la Sala de Apelación haya*





*incurrido en ilogicidad o en el absurdo en la interpretación de las cláusulas de contrato de seguro, que es la única vía de impugnación de la interpretación contractual, reservada a la soberanía del Tribunal de Instancia salvo en esos anómalos supuestos que se indican, sino que la Sentencia recurrida ha actuado en su función investigadora de la voluntad contractual con absoluta corrección”.*

#### Apartado 4.

El apartado tercero no interesa para el presente estudio, por lo que voy a pasar de largo su estudio, para tratar del apartado cuarto de este artículo 10. Dicho apartado establece que serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas las cláusulas, condiciones o estipulaciones que incumplan los anteriores requisitos que se han ido exigiendo con anterioridad. Por lo tanto, la sanción para aquellas condiciones generales que no se adecuen a lo dispuesto por la LGDCU en su artículo 10, tendrán como sanción su nulidad, teniéndose por no puestas, a no ser, tal y como se establece a continuación en el propio artículo, que las cláusulas subsistentes determinen una situación no equitativa de las posiciones de las partes en la relación contractual, en cuyo caso será ineficaz el contrato mismo.

BERCOVITZ<sup>92</sup> opina que esta disposición no responde al fin de protección al consumidor que persigue la Ley y que el trato es excesivamente benévolo para el empresario que ha tratado de abusar del consumidor por dos razones. En primer lugar

---

<sup>92</sup>BERCOVITZ, R., “La defensa contractual del consumidor o usuario en la Ley General para la defensa de los Consumidores y Usuarios”, Estudios jurídicos sobre protección de los consumidores, Madrid, 1987.



por no prever la posibilidad de modificar el contrato mediante la integración del mismo con cláusulas sustitutorias de las ineficaces cuando la nulidad parcial no sea adecuada ; en segundo lugar, porque la referencia no debería ser a una cláusula no equitativa, sino a una situación que supusiera un sacrificio difícilmente soportable o excesivamente oneroso para el empresario.

Por ello, a mi entender, la nulidad del contrato mismo sólo debería darse para el caso de que la situación inícuca se dé en perjuicio del consumidor, debiendo mantener su eficacia el contrato si la eliminación de una cláusula por incumplimiento de los requisitos del artículo 10 de la LGDCU desemboca en una posición no equitativa para el contratante que estableció dicha cláusula, por ejemplo la Compañía de seguros, ya que es su responsabilidad el establecimiento de aquella estipulación nociva para los intereses del consumidor. Además, en el caso contrario se podría dar la picaresca por parte de los predisponentes de las condiciones generales, consistente en la redacción de un contrato que fuera perjudicial por no equitativo para el empresario, una vez que se le suprimieran las cláusulas que el propio artículo 10 trata de evitar<sup>93</sup>.

---

<sup>93</sup>JAVIER FERNÁNDEZ COSTALES ,Op. Cit , pág. 56.



#### **4.- Las condiciones generales en la Ley de Contrato de Seguro de 17 de octubre de 1980**

La Ley del contrato de seguro de 1980, es un claro exponente de la preocupación de los legisladores por la tutela de los asegurados<sup>94</sup>. Entre sus notas características destaca, como una de las más sobresalientes, la protección eficaz del asegurado contra las cláusulas lesivas y la prevención frente a las limitativas de sus derechos. Y es que la L.C.S. se ha venido a sumar a la tendencia, ya tradicional en el Derecho comparado, de lograr la mayor claridad y precisión posibles en la contratación del seguro y, al mismo tiempo, facilitar el conocimiento efectivo del contratante débil respecto del verdadero contenido del contrato. Este planteamiento relativo a la utilización de condiciones generales, se enmarca en un régimen legal del seguro esencialmente imperativo (art.2) como presupuesto de toda tutela ulterior del asegurado<sup>95</sup>. De esta forma, con la L.C.S. se alinea todo el derecho español, si bien con cierto retraso, con aquellos sistemas que intentan regular el contrato de seguro de modo imperativo, sistemático y completo, y lo hacen desde una perspectiva moderna de protección al asegurado<sup>96</sup>.

---

<sup>94</sup>JOSÉ LUIS PÉREZ SERRABONA ,” El contrato de seguro.Interpretación de las condiciones de seguro” , Ed. Comares Granada , 1993.

<sup>95</sup>EMBID IRUJO , José Miguel , “El consumidor ante el derecho de seguros” , en “Estudios sobre el Derecho de Consumo” ,Editado por Iberdrola , Bilbao , 2ª edición , 1994.

<sup>96</sup>MENÉNDEZ , A. , Preliminar , “Comentarios a la L.C.S.” ,dirigidos por EVELIO VERDERÁ , vol I, Madrid , 1981 , págs . 115 y ss.



No se puede olvidar, sin embargo, la carencia que sufre nuestro ordenamiento jurídico, al no disponer de una regulación general sobre condiciones generales de la contratación. Ante esto, el Derecho del seguro, se muestra una vez más como pionero en el movimiento de defensa del consumidor. Y es que, el derecho de seguros representa una avanzada con relación al movimiento de defensa del consumidor que intenta alterar y reformar buena parte del Derecho mercantil tradicional. Los distintos ordenamientos jurídicos, que han dedicado leyes específicas al contrato de seguro, tratan por ello, de proteger al asegurado prestando especial atención a las condiciones generales.

La Ley española declara la naturaleza imperativa de sus normas, salvo que las mismas declaren otra cosa, si bien establece que serán válidas las cláusulas contractuales más beneficiosas para el asegurado (art. 2). La imperatividad de estas normas no elimina el juego de la autonomía de la voluntad en el contrato de seguro, sino que por el contrario, lo que hace es, por una parte fijar el marco en el que ésta puede jugar, y por otro lado reafirmarla, asegurándose de que realmente hay voluntad, porque hay conocimiento, y hay igualdad, porque no hay abuso.

Las cláusulas opuestas a una norma imperativa son nulas tal y como se establece en el artículo 6.3 del C.c. Desde una perspectiva de tutela del consumidor, habrá que tener ésta muy en cuenta a la hora de decidir sobre la nulidad de una cláusula exclusivamente o de todo el contrato.



Por otra parte, el artículo 3 de la LCS, que es el referente a las condiciones generales del contrato de seguro es, probablemente, el artículo de toda la Ley, de más azarosa elaboración y que más preocupación ha suscitado<sup>97</sup>. Este artículo 3, al igual que el resto de la Ley, como ya ha dicho, se inscribe en el marco de una política de preocupación por la protección del asegurado y sigue las orientaciones más modernas. La normativa legal se concreta de manera efectiva por medio de esas condiciones que constituyen el “derecho vivo”.

Los tres párrafos del artículo 3 corresponden a tres tipos de controles diferentes sobre las condiciones generales, a saber : el normativo, el administrativo y el judicial.

El primero de los párrafos es el más extenso y también el más denso, y trata de las condiciones generales lesivas; de los requisitos que habrán de cumplir las condiciones generales y particulares en orden a asegurar el conocimiento y entendimiento de las mismas por el asegurado ; y de las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados. Por lo tanto, se hace una importante distinción entre condiciones generales o particulares simples, cláusulas lesivas y cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, de tal modo que se otorga un trato diferente a cada una de ellas en función de la repercusión de las mismas para el asegurado.

---

<sup>97</sup>MENÉNDEZ , A , Op. Cit. , pág. 125.



En todo caso, es preciso decir que la línea diferenciadora entre los tipos de condiciones que se realiza no es nada clara, resultando a veces casi imposible distinguir lo que es una simple cláusula delimitadora del riesgo cubierto por el contrato de seguro, de una cláusula limitativa de los derechos del asegurado, o ésta de una cláusula lesiva. El problema se plantea además, al enfrentarse los Tribunales a cláusulas que delimitando el riesgo cubierto por el contrato de seguro, suponen una limitación de derechos de los asegurados e incluso pueden llegar a suponer una limitación de responsabilidad de la aseguradora<sup>98</sup>. La cuestión es muy importante ya que los diferentes tipos de cláusulas están sometidos a un diferente régimen legal. Respecto a las diferencias entre las mismas, se tratará más adelante en este mismo trabajo.

#### **A) Las cláusulas generales lesivas para los derechos de los asegurados.**

##### **Nulidad**

El artículo 3 de la L.C.S. comienza prohibiendo las condiciones generales lesivas para los asegurados. Es preciso hacer notar, que tan sólo se refiere a las condiciones generales, y no a las particulares, a diferencia de lo que el propio artículo hace posteriormente al tratar de las limitativas y de los requisitos de las condiciones tanto generales como particulares. De este modo parece que, al menos en lo que respecta a la regulación contenida en la LCS, son válidas las condiciones particulares lesivas para los asegurados, si bien podría recurrirse al Cc. en el caso de que existiera abuso de derecho



o fraude de ley tal y como sugiere SÁNCHEZ CALERO<sup>99</sup>. Sin embargo EMBID IRUJO<sup>100</sup> opina que, aunque la LCS limita expresamente la posibilidad de existencia de cláusulas lesivas a las “condiciones generales”, excluyendo la referencia concreta que a las particulares efectúa a propósito de las cláusulas limitativas, de *lege ferenda*, también cabría apreciar lesividad en las condiciones particulares.

Respecto a cuándo una cláusula puede ser tildada de lesiva. SÁNCHEZ CALERO<sup>101</sup> apunta acertadamente que la consideración de una cláusula como lesiva ha de provenir de algo más que de su calificación como contraria a la Ley, de tal modo que el artículo 3 hay que entenderlo en el sentido de que las condiciones generales no podrán tener carácter perjudicial o dañoso para el perjudicado, por ser inicuas o desproporcionadas o injustas, aun cuando no vulneren ningún precepto de derecho imperativo. La prohibición de las cláusulas lesivas es, por consiguiente, una forma de protección complementaria que ofrece la ley al asegurado, en el sentido de que va más allá de su disciplina imperativa. Otros autores<sup>102</sup>, han sugerido identificar las cláusulas lesivas con las abusivas que, con carácter genérico, contempla la LGDCU.

---

<sup>98</sup>ADELA SERRA RODRÍGUEZ Op. Cit. Pág. 153.

<sup>99</sup>SANCHEZ CALERO , Op. Cit.

<sup>100</sup>EMBID IRUJO, “El consumidor ante el Derecho de Seguros” , en Estudios sobre el Derecho de Consumo , Iberdrola , Bilbao , 2ªEd. 1994.

<sup>101</sup>SANCHEZ CALERO , Op. Cit. “Comentarios al Cco ...” , pág.72 y ss.

<sup>102</sup>EMBID IRUJO, “El consumidor ante el Derecho de Seguros” , en Estudios sobre el Derecho de Consumo” , Iberdrola , Bilbao , 2ªEd. 1994.

PÉREZ SERRABONA GONZÁLEZ , Op. Cit. , pág. 259.



En lo referente a la protección real que para el asegurado supone esta prohibición de las condiciones generales lesivas, apunta AURELIO MENÉNDEZ que dada la norma sobre admisión de las cláusulas limitativas, que en definitiva suponen una desventaja en la posición jurídica del asegurado, la referencia a la “lesividad” difícilmente llegará a ofrecer en algún caso una protección suplementaria de la que proporciona la “imperatividad” de los preceptos establecida en el artículo 2º. Por eso como apunta PÉREZ SERRABONA<sup>103</sup>, hay que entender que el legislador ha querido llegar más lejos. Una cláusula podrá ser considerada lesiva y nula, como apuntaba SÁNCHEZ CALERO, aún sin contradecir ningún precepto imperativo de la LCS, si gravan y perjudican excesivamente al asegurado, por ser desproporcionadas y suponer una excesiva onerosidad para el asegurado.

También PÉREZ SERRABONA<sup>104</sup> opina que, aun manifestando su elogio a que se haya incluido esta prohibición con carácter general en el texto de la Ley, su virtualidad en cuanto forma de protección complementaria ofrecida al asegurado no tendrá un gran alcance, ya que el artículo 2 declara el carácter imperativo de la Ley (por lo que no podrá haber cláusulas contrarias a sus preceptos legales), no obstante reconocer que se considerarán válidas las cláusulas más beneficiosas para el asegurado que, obviamente, nunca podrán ser lesivas.

---

<sup>103</sup>PÉREZ SERRABONA GONZÁLEZ, Op. Cit., pág.258 y ss.

<sup>104</sup>PÉREZ SERRABONA GONZÁLEZ, Op. cit., pág. 261.





El establecimiento de alguna condición general lesiva implica una violación del artículo 3 y tal cláusula debe considerarse nula a menos que incida en la validez misma del contrato, en cuyo caso implicará la nulidad de éste.

### **B) Conocimiento de las condiciones generales por parte del asegurado**

La LCS en su artículo 3º, y tras establecer que las condiciones generales en ningún caso podrán tener carácter lesivo para los asegurados, establece una serie de normas que deberán cumplir con la finalidad de lograr que sean conocidas por el asegurado a la hora de firmar el contrato.

Así, se establece en primer lugar la necesidad de que las condiciones generales se incluyan en la proposición de seguro, si la hubiere y en todo caso en la póliza de contrato o en un documento complementario, que se suscribirá por el asegurado, al cual deberá entregarse una copia del mismo. Con esto se pretende que el asegurado, o el tomador en su caso, conozcan, o al menos puedan conocer, el contenido de las condiciones generales que integran el contenido del contrato que firma. ¿En este sentido es más estricto que el artículo 1.341 del *Codice Civile* italiano, establece que “*Le condizioni generali di contratto predisposte da uno dei contraenti sono efficaci nei confronti dell'altro, se al momento della conclusione del contratto questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza*”. Es decir, las condiciones generales se entienden aceptadas cuando el contrayente, en el momento de



la celebración, las ha conocido o debía haberlas conocido usando una diligencia ordinaria.(Jurisprudencia italiana y Francia y Alemania, 237 García Amigo).

Puesto que no existe la obligación de que la proposición de seguro sea escrita, el artículo establece la obligación de que contenga las condiciones generales “si la hubiere”, lo cual es lógico, ya que en muchas ocasiones se firma directamente la póliza sin la previa firma de la proposición. Ahora bien, en el caso de que exista deberá contener las condiciones generales, lo cual es una garantía complementaria para el tomador y una obligación precontractual<sup>105</sup> para el asegurador.

En todo caso, las condiciones generales deberán incluirse en la póliza o en un documento complementario que se suscribirá por el asegurado y al que deberá entregarse una copia del mismo. Esto significa que cabe la posibilidad de que las condiciones generales del contrato de seguro no figuren en la propia póliza, sino en otro documento, pero necesariamente deberá estar también firmado por el asegurado, como es lógico. Lo que se exige en último término es que las condiciones generales estén en manos del tomador y que las firme como prueba de su adhesión a las mismas<sup>106</sup>.

Además, y según el mismo apartado 1º del artículo 3, tanto las condiciones generales como las particulares deberán ser redactadas de forma clara y precisa. Esta exigencia de claridad y precisión en la redacción de las condiciones generales del contrato de seguro, es el complemento indispensable y que da efectividad a la exigencia

---

<sup>105</sup>Así la denomina SÁNCHEZ CALERO , en sus Comentario al artículo 3 de la LCS tantas veces citados.



del propio artículo 3, de que las condiciones generales se incluyan en la proposición, en la póliza o en un documento alternativo que deberá ser firmado por el tomador. Y es que de poco serviría que el contratante del seguro tenga a su disposición las condiciones generales, si su redacción es tan oscura y compleja que no es capaz de comprender el significado de las mismas. Por ello, tan importante como el conocimiento de las cláusulas, es su comprensión, ya que de poco vale conocer, o haber leído, algo que por el modo en que ha sido redactado no se comprende.

Y es que a la propia apariencia formal de las pólizas, ya de por sí complicada y de gran extensión, se añade el hecho innegable de que las condiciones generales de los contratos de seguro son oscuras y de difícil comprensión<sup>107</sup>. En todo hay que apuntar la tendencia a la uniformidad del condicionado general sobre todo en algunos ramos, llegando incluso la propia administración a establecer el modelo uniforme de condiciones generales mínimas y uniformes de utilización obligatoria.

La obligación que pesa sobre quien redacta el condicionado del contrato de seguro tiene como finalidad facilitar la comprensión de las mismas por la otra parte, de tal modo que sean de fácil comprensión para una persona normal que, lógicamente, no es experta en seguros. Sin embargo, en muchas ocasiones, la propia extensión de las condiciones generales, hace que el tomador no llegue siquiera a leerlas, a pesar de que por su redacción pudieran ser hasta cierto punto entendidas por él.

---

<sup>106</sup>Como expresa EMBID IRUJO, "lo decisivo, en todo caso, es la constancia de que el asegurado conoce y posee las condiciones generales". Estudios sobre el Derecho de Consumo, Iberdrola, Bilbao, 1994, pág.257.



El propio artículo 1288 del Cc. ya establecía en este sentido, que las cláusulas obscuras deben ser interpretadas de modo que no favorezcan a la parte que causó dicha obscuridad, lo cual cobra especial importancia en los contratos de adhesión en los que es sólo una parte la que redacta el contrato, y por tanto la que provoca la obscuridad<sup>108</sup> cuando no lo hace claramente. El Tribunal Supremo, en diferentes sentencias, ha aplicado este artículo en el sentido de que la oscuridad de las condiciones generales en el contrato de seguro, han de interpretarse en contra del asegurador. Es la aplicación del principio *in dubio contra stipulatorem* al derecho de seguros. Sin embargo, hay que tener en cuenta, como apunta SÁNCHEZ CALERO<sup>109</sup>, que en muchas ocasiones la obscuridad no ha sido causada por el asegurador. Así, en algunas ocasiones las condiciones generales han sido redactadas por la Dirección General de Seguros ; y en otras, la oscuridad en la interpretación es consecuencia de las propias normas del Ordenamiento Jurídico, una vez puestas en relación con la cláusula. Por ello, en ocasiones se debe ponderar la aplicación estricta del principio *in dubio pro stipulatorem*, que además, en rigor, no se debería aplicar cuando las condiciones generales no las ha redactado la compañía de Seguros sino un tercero como la Dirección General de Seguros.

---

<sup>107</sup>SÁNCHEZ CALERO , Las condiciones generales en los contratosde seguro y la protección de los consumidores , Revista Española de Seguros , nº 21 , editado por SEAIDA , p. 9.

<sup>108</sup>JOSÉ LUIS PÉREZ SERRABONA , El contrato de seguro , interpretación de las condiciones generales, Ed. Comares , Granada , 1993.

<sup>109</sup>SÁNCHEZ CALERO , Comentarios... , Op. Cit , pág. 67.



Por otra parte, hay que apuntar que la aplicación a los contratos de seguro de lo establecido a la vista de las normas generales del Cc., Código de comercio y legislación especial, conduciría a la conclusión de que nada nuevo acarrea el artículo 3 de la LCS, lo cual, en opinión de RAFAEL ILLESCAS<sup>110</sup> es una conclusión inaceptable para el intérprete, puesto que la declaración efectuada por el legislador en el nuevo texto no puede ser entendida como una formalización en rango de lo que ya existe.

Cuando el legislador de 1980 exige que los contratos de seguro deben contener unas condiciones generales redactadas de forma clara y precisa, no se refiere sólo a esa claridad general que exigen nuestros códigos, sino que su pretensión es mayor<sup>111</sup>. Se pretende que el contrato de seguro esté dotado de una claridad especial, que va desde el uso de expresiones y términos de fácil comprensión, hasta la no utilización de la *letra pequeña*, plasmada en caracteres de menor tamaño pero no menor importancia que la de tamaño normal. Las pólizas deben abandonar el empleo de palabras técnicas, sólo accesibles a los especialistas en la materia, para pasar a expresar las condiciones en las que son expedidas conforme a un medio semántico de fácil comprensión para quien no posee la preparación técnica ni el dominio conceptual que el diario contacto asegurativa proporciona. Para cuando este cambio no sea posible, la incorporación de un glosario inteligible por el profano se configura como el único medio de satisfacer el requisito

---

<sup>110</sup>RAFAEL ILLESCAS, Op. Cit., pág. 359.

<sup>111</sup>JOSÉ LUIS PÉREZ SERRABONA, Op.cit.,pág. 262.



legal y la finalidad por éste perseguida : la protección o tutela del contratante débil o consumidor de seguros<sup>112</sup>.

Por último, hay que destacar que la transparencia, claridad y no ambigüedad de la cláusulas es necesaria no sólo de cara al momento de conclusión del contrato, sino también pensando en el momento de producción del siniestro, momento en el cual es cuando muchas veces se da cuenta el asegurado de lo que realmente estaba cubierto por el contrato de seguro. Esto es claro, porque es en el momento del siniestro cuando el asegurador se ve en la obligación de llevar a cabo la contraprestación derivada del propio contrato de seguro. Y es entonces cuando se oponen al asegurado diferentes cláusulas contenidas en el contrato de seguro, cuya finalidad es exonerar o limitar la contraprestación del asegurador. Es por esto que es en el momento del siniestro cuando surgen los problemas y cobran o no efectividad la mayoría de las cláusulas que pueden ser calificadas de limitativas o lesivas. Se trata, con estas exigencias de la ley, de evitar sorpresas en el momento del siniestro, porque el asegurado conoce las cláusulas del contrato que ha firmado<sup>113</sup> o al menos tiene la posibilidad de hacerlo, porque se le han entregado las condiciones generales y son claras.

---

<sup>112</sup>RAFAEL ILLESCAS , Op. Cit., pág. 360.

<sup>113</sup>En este sentido el artículo 1.341 del Codice Civile italiano , establece :

“Le condizioni generali di contratto predisposte da uno dei contraenti sono efficaci nei confronti dell'altro , se al momento della conclusione del contratto questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza”.

Es decir , las condiciones generales se entienden aceptadas cuando el contrayente , en el momento de la celebración , las ha conocido o debía haberlas conocido usando una diligencia ordinaria .



### **C) Las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados**

#### **a) Concepto. Diferenciación de las cláusulas lesivas**

Como ha quedado expuesto, las condiciones generales lesivas para los derechos de los asegurados quedan proscritas por la LCS, mientras que aquellas condiciones generales o particulares que sean limitativas de dichos derechos son válidas siempre que cumplan una serie de requisitos que posteriormente estudiaré. De lo dicho se desprende que, evidentemente, no son lo mismo las cláusulas lesivas y las limitativas, ya que reciben un tratamiento diferenciado.

Sin embargo, la LCS, aunque debería haberlo hecho, no dice qué debe entenderse por cláusulas lesivas ni limitativas de los derechos de los asegurados, a diferencia del *Codice Civile* italiano, en el cual se inspira, que en su artículo 1341, que realiza una enumeración -taxativa tal y como apunta DONATI- de las cláusulas que requieren específica aceptación por escrito, si bien, en mi opinión, ni todas las cláusulas que allí se enumeran son necesariamente limitativas de derechos, podrían ser lesivas, ni se comprenden en dicha enumeración todas las cláusulas de esa índole que pueden existir.

Así, establece el *Codice Civile* que deben estar aceptadas por escrito en todo caso las condiciones establecidas a favor del asegurador, que excedan de las previstas en el Código, limitaciones de responsabilidad, facultad de desistir del contrato o de



suspender su ejecución o bien establecer caducidades a costa del contrayente ( por considerarse diferentes a las limitaciones del riesgo cubierto), limitaciones a la facultad de oponer excepciones, restricciones a la libertad contractual y en las relaciones con terceros, prórroga tácita y renovación del contrato, o de cláusulas compromisorias y derogatorias de la competencia de la autoridad judicial.

Según la regulación contenida en la LCS, las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados no podrán en ningún caso limitar tales derechos cuando estén establecidos por una norma de derecho imperativo, tal y como establece el artículo 2 de la propia Ley. No puede, por tanto, una cláusula limitativa cercenar los derechos que atribuye a los asegurados la LCS con carácter imperativo, quedando sólo a su alcance el ámbito que se deja a la autonomía de la voluntad<sup>114</sup>. Se podrán limitar ciertos derechos que diferentes artículos de la ley atribuyen al asegurado con la posibilidad de pacto en diferente sentido, como el artículo 14 o el 17. En otras ocasiones se podrán limitar derechos que el asegurado tiene en potencia. Pero cuando se trate de los derechos reconocidos por la LCS con carácter imperativo al asegurado, no podrá existir pacto alguno que los limite.

Las cláusulas lesivas, tal y como dije antes, no son sólo aquellas que son contrarias a la ley, que serían propiamente ilegales y nulas en virtud del artículo 2, sino que entrarían en su concepto aquéllas cláusulas que, aun sin ser contrarias a la ley, gravan o perjudican excesivamente al asegurado. Realmente, el campo de eficacia que





queda al párrafo 1º del artículo 3 se centra en este último tipo de cláusulas, ya que las contrarias a la ley ya se recogen en el artículo 2, de tal modo que si este párrafo 1º del artículo 3 se refiriera sólo a ellas, sería innecesario.

De este modo, tanto las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, como las lesivas, sólo pueden circunscribirse a normas dispositivas de la LCS o a aspectos no regulados por la misma, para que entre en juego el artículo 3 de la LCS, ya que si fueran contrarias a los preceptos imperativos de la misma, serían nulas en virtud del artículo 2.

Una vez sentado lo anterior, se tratará de saber cuándo una cláusula, que no es contraria a la LCS, puede calificarse de lesiva y no de limitativa, o viceversa. Pues bien, las cláusulas que pueden calificarse de lesivas para los derechos de los asegurados son aquellas que atacan el principio de buena fe o alteran el justo equilibrio de prestaciones<sup>115</sup>(además de aquellas que pueden considerarse como ilegales por perjudicar a los asegurados siendo contrarias a la ley en su sentido más amplio. Lo que ocurre es que para éstas no sería necesaria esta disposición, como ya he explicado, porque serían nulas en virtud del artículo 2 ). Se puede relacionar así el concepto de cláusula lesiva con el de cláusula abusiva contenido en LGDCU.

---

<sup>114</sup>SÁNCHEZ CALERO , Comentarios...,Op.cit.

<sup>115</sup>PÉREZ SERRABONA GONZÁLEZ , Op. Cit.,pág 259.



La cláusula lesiva debe conllevar una especial onerosidad para el asegurado<sup>116</sup>, al declarar la ley la licitud de las cláusulas limitativas, las cuales deberán estar en todo caso de acuerdo con el principio de buena fe y justo equilibrio contractual.

Por otro lado, es preciso señalar como hace SÁNCHEZ CALERO<sup>117</sup>, que cuando la LCS habla de cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, no se puede entender que se refiera ni a “derechos” ni a “asegurados” en sentido estricto. En primer lugar, porque dentro del término asegurado hay que incluir tanto al tomador como al beneficiario. En segundo lugar porque no debe entenderse comprensivo sólo de los derechos en sentido restrictivo, que tienen el asegurado, tomador o beneficiario, frente al asegurador, como consecuencia de la relación jurídica, sino también el conjunto de facultades que rodean y completan sus derechos subjetivos. La amplitud y elasticidad del concepto de derecho subjetivo permiten comprender no sólo al poder jurídico tipificado que se entrega al asegurado o al tomador del seguro como consecuencia de la relación jurídica, sino a las posibilidades de actuación que se atribuyen a esos sujetos por la ley dentro de la relación jurídica. En el presente trabajo, aunque me refiera a “cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados”, debe entenderse en este sentido amplio que ha quedado expuesto, no quedando reducido el concepto ni a los “derechos “ en sentido estricto, ni tan sólo a los asegurados, ya que el mismo régimen ha

---

<sup>116</sup>SÁNCHEZ CALERO , Comentarios...,Op. Cit.

<sup>117</sup>SÁNCHEZ CALERO , Comentarios...,Op. Cit.



de darse las cláusulas limitativas de los derechos de los beneficiarios o del tomador, aunque la ley escuetamente se refiera a los “asegurados”.

b) Régimen legal de las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados en el art. 3 de la L.C.S.

El párrafo 1º del artículo 3 de la LCS establece lo siguiente :”*Se destacarán de modo especial las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, que deberán ser específicamente aceptadas por escrito*”.

Antes de comenzar a analizar los requisitos que deben cumplir las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados para ser válidas, me gustaría hacer una serie de precisiones.

La primera es que como ya dije antes pero vuelvo a apuntar, las cláusulas limitativas no deberán tener carácter lesivo para el asegurado, porque en ese caso serían nulas en virtud de lo establecido previamente por el propio artículo 3 de la LCS. Me remito por tanto a la diferenciación que se realizó entre ambas anteriormente, pero dejando claro en todo caso, que deberán respetar el justo equilibrio de prestaciones contractual y el principio de buena fe.

En segundo lugar, hay que tener en cuenta que no todos los derechos de los asegurados pueden ser limitados, como ya se ha visto, puesto que según el ya citado



artículo 2 de la LCS, sólo podrán serlo aquellos que estén configurados por una norma que no sea de carácter imperativo, disponiendo que los preceptos de la LCS tienen carácter imperativo con carácter general. Por ello sólo podrán referirse las cláusulas limitativas a aquellos derechos que integran el ámbito que deja el derecho dispositivo a la autonomía de la voluntad.

El párrafo 1º del artículo 3 de la LCS, contiene dos requisitos que deberán ser cumplidos por las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados : que se destaquen de modo especial y que sean específicamente aceptadas por escrito.

*b.1.- Primer requisito.*

En primer lugar se exige que las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados sean destacadas de modo especial. Como expresa el profesor SÁNCHEZ CALERO<sup>118</sup>, esto quiere decir que la aprobación general de todas las cláusulas contractuales no es suficiente para la manifestación de la aceptación, sino que es preciso que el tomador declare, por escrito, que acepta específicamente las cláusulas limitativas.

Para SÁNCHEZ CALERO, bastará con destacar las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados mediante otro tipo de letra, subrayado o procedimiento similar.

---

<sup>118</sup>SÁNCHEZ CALERO , Comentarios al C.Co. y legislación mercantil especial , Tomo XXIV , Ed. Revista de Derecho Privado , 1984.



Por su parte, PÉREZ SERRABONA<sup>119</sup> propone que las cláusulas limitativas deben destacarse, separándolas del resto de las generales, aislándolas en la medida de lo posible, del resto de las cláusulas. A este autor, no le parece que una póliza en la que se destaquen las cláusulas limitativas mediante el subrayado, por ejemplo, esté logrando que se destaquen de modo especial y que el procedimiento de firma que SÁNCHEZ CALERO admite, llegue a alcanzar sus objetivos.

Sobre esta polémica, cabe apuntar que en el Congreso de los Diputados, el Diputado socialista señor Sotillo Martí, dijo expresamente que el cumplimiento del precepto supone que las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados “se destaquen de modo especial en una letra distinta o de modo subrayado...”.

Para RAFAEL ILLESCAS<sup>120</sup>, sin embargo, la mejor forma de dar relieve a tales cláusulas consiste en la utilización para su reproducción tipográfica, de un color distinto al empleado para la reproducción de la generalidad del clausulado.

*b.2- Segundo requisito: necesidad de aceptación por escrito.*

El segundo requisito que exige la LCS en su artículo 3.1, es la específica aceptación por escrito de las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados. De este modo, no bastará que estas cláusulas se destaquen de modo especial para que surtan

---

<sup>119</sup>JOSÉ LUIS PÉREZ SERRABONA, Op.cit, pág. 274.

<sup>120</sup>RAFAEL ILLESCAS, Op. Cit., pág. 364.



efectos, sino que además deberán ser específicamente aceptadas por escrito. Intenta así la Ley, asegurar el conocimiento y aceptación real de estas cláusulas por el asegurado evitando la aceptación genérica de un condicionado general desconocido para él.

El que estas cláusulas deban ser aceptadas por escrito supone que no es suficiente su aceptación oral y que, por tanto, es necesaria la firma del tomador o asegurado. Además, el hecho de que deban ser “específicamente” aceptadas significa que no es suficiente con la aceptación genérica que pueda suponer la firma del contrato en su generalidad, sino que es preciso que aparte de la firma que supone la adhesión al contrato de seguro, se firme aceptando las cláusulas limitativas.

Aparece así el requisito de la doble firma<sup>121</sup>, una para el contrato en general y otra para las cláusulas limitativas de derechos.

Surge el problema de dilucidar si es necesario que se firme la aceptación de todas y cada una de las cláusulas limitativas de derechos individualmente, es decir que se estampe una firma por cada cláusula, o es suficiente con una firma que acepte genéricamente todas ellas.

SÁNCHEZ CALERO<sup>122</sup> opina que la exigencia de una aceptación específica por escrito no quiere decir que esa aceptación haya de hacerse de forma separada con

---

<sup>121</sup>EMBID IRUJO, Op. Cit, pág. 258.



relación a cada una de las cláusulas limitativas, sino que será suficiente la declaración de que determinadas cláusulas -cuyos números se indican o que se determinan de otra forma- se aceptan de forma expresa. Así, por ejemplo, será válida una declaración, suscrita por el tomador del seguro, que diga que el tomador del seguro “acepta específicamente las cláusulas número 6, 12 y 27, que son limitativas de los derechos del asegurado, cuyo contenido se conoce y que figuran destacadas en el documento que el asegurador la ha entregado”.

RAFAEL ILLESCAS<sup>123</sup>, sin embargo, propone que si las cláusulas limitativas son varias, la especificidad de su aprobación escrita, requerirá la individualización de todas y cada una de ellas respecto de las demás limitativas y respecto de la generalidad de cláusulas “neutras” o limitativas de los derechos del asegurador. Una vez individualizadas, la aceptación habrá de ser específica y por tanto relativa a cada una de las limitativas. Así, según ILLESCAS, partiendo de los postulados legislativos a los que nos referimos, el intérprete se encuentra forzosamente conducido a reclamar la necesidad de una doble firma por parte del tomador : la primera de ellas relativa a la generalidad del contrato, y la segunda específica para cada cláusula limitativa<sup>124</sup>.

---

<sup>122</sup>SÁNCHEZ CALERO , Comentario al art.3 de la LCS , Comentarios al Cco. Y Legislación Mercantil especial , Tomo XXIV , Ley de Contrato de Seguro , Vol.I , Dirigidos por Miguel Motos y Manuel Albaladejo ,Ed. Revista de Derecho privado , 1984.

<sup>123</sup>RAFAEL ILLESCAS ORTIZ,Op.cit.,pág.364.

<sup>124</sup>En el mismo sentido se manifiesta EMBID IRUJO , Op. Cit., pág.258.



JOSÉ LUIS PÉREZ SERRABONA<sup>125</sup>, por su parte, propone que la firma se estampe independientemente del resto del contrato, bajo la relación de cláusulas limitativas, que iría aislada del resto del contrato. De este modo, según este autor, el asegurado sabe, desde que va a firmar un contrato de seguro, que hay cláusulas que le perjudican, las conoce sin lugar a dudas de interpretación, porque están todas juntas y llamando la atención aunque sólo sea por estar aisladas, y además, tiene que aceptarlas específicamente.

En mi opinión una firma por la que se aceptan una serie de cláusulas que se refieren y que se encuentra destacadas a lo largo del contrato con un color diferente o en negrita, o por medio de algún sistema similar, quizás no tenga eficacia de cara al objetivo que se pretende conseguir, ya que el tomador lo que hace en tal caso por regla general es estampar dos firmas donde le indican con el dedo en dos ocasiones consecutivas ya que lo que no suele hacer, es ir leyendo el contrato para entresacar las cláusulas que entre las que son iguales tengan un color diferente o un grosor distinto (aunque ciertamente podría aducirse que si no lo hace es por su falta de diligencia, ya que podría haberlo hecho). Mayor eficacia tendrá desde luego, colocar todas las cláusulas limitativas juntas, de tal modo que haya de firmarse su aceptación debajo de todas ellas ; pero en mi opinión, lo óptimo sería que el tomador firmara debajo de todas y cada una de las cláusulas limitativas de sus derechos. Esta sería, desde luego, la mejor manera de lograr que el tomador, conociera y aceptara realmente todas y cada una, las





cláusulas limitativas de derechos y las aceptara realmente, sabiendo que lo hace. Sin embargo, legalmente, creo que bastará con una sola firma que comprenda la aceptación de todas las cláusulas limitativas contenidas en el contrato tal y como se está haciendo en la práctica aseguradora.

Por su parte, el *Codice Civile* italiano, modelo para el legislador español, establece que deben estar aceptadas por escrito en todo caso las condiciones establecidas a favor del asegurador, que excedan de las previstas en el Código, limitaciones de responsabilidad, facultad de desistir del contrato o de suspender su ejecución o bien establecer caducidades a costa del contrayente ( por considerarse diferentes a las limitaciones del riesgo cubierto), limitaciones a la facultad de oponer excepciones, restricciones a la libertad contractual y en las relaciones con terceros, prórroga tácita y renovación del contrato, o de cláusulas compromisorias y derogatorias de la competencia de la autoridad judicial. Existe en Italia una muy rica casuística al respecto de la exigencia de la doble firma de este artículo 1.341.

Por otro lado, en el caso de que lo que se acepte por el tomador no sea una cláusula limitativa de derechos sino una cláusula lesiva, será nula dicha aceptación aunque cumpla los requisitos de destacarse de modo especial y ser específicamente aceptadas por escrito.

---

<sup>123</sup>JOSÉ LUIS PÉREZ SERRABONA GONZÁLEZ , Op.cit, pág.276.



Finalmente, resta decir que como consecuencia de las exigencias de este artículo, si una cláusula limitativa de derechos se halla escondida entre el conjunto del condicionado general no habiendo sido destacada de modo especial, o si no ha sido aceptada específicamente por escrito a pesar de haber sido destacada, esta cláusula será nula, y deberá tenerse por no puesta.

El Tribunal Supremo se ha manifestado en diversas ocasiones sobre este requisito de que las cláusulas limitativas estén destacadas de un modo especial y el de la doble firma, por ejemplo en la Sentencia de la Sala 1ª de 4 de noviembre de 1991 que establece lo siguiente :

*“El artículo 3 que se invoca señala en su apartado 1 que las condiciones generales y las particulares, cuando impliquen cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, se destacarán de modo especial y deberán ser específicamente aceptadas por escrito. La cláusula en cuestión, que figura indistintamente entre todas las que integran el documento del contrato, no aparece destacada en forma alguna, ni fue específicamente aceptada por el asegurado ratificandolo con su firma ad hoc. Por lo que en el caso debatido ha de reputarse ineficaz, por suponer una restricción o limitación del derecho del asegurado a ser indemnizado”.*

Cita esta propia sentencia otras muchas en el mismo sentido, como la de 9 de noviembre de 1990 o la de la sala 2ª de 23 de diciembre de 1988 o de 17-6-1992 cuya



conclusión es la misma. Si una cláusula limitativa de los derechos del asegurado no está especialmente destacada y es, además, específicamente aceptada por escrito, será ineficaz.

Para acabar, y a modo de resumen de todo lo dicho, voy a citar la la STS de 5 de diciembre de 1989 que dice lo siguiente :*“La tradicional estimación del contrato de seguro como contrato de adhesión ha sensibilizado al legislador, consciente de las dificultades que se ofrecen al contratante, al tiempo de dar vida al contrato, para el conocimiento acabado del tejido de condiciones elaboradas por el asegurador, disciplinando uniformemente contratos que han de realizarse en masa. Se pretende llamar la atención del tomador del seguro, aceptante ordinario por simple adhesión, a fin de que quede advertido de la inclusión de semejantes cláusulas cercenadoras de sus normales derechos, no siendo suficiente para que le alcancen y obliguen la manifestación general de aceptación, haciéndose preciso que el tomador, por escrito, deje debida constancia de que, específicamente, acepta las referidas cláusulas limitativas, garantía de que ha quedado impuesto de las mismas y de que las asume en plenitud de conocimiento. De no darse cumplimiento a los referidos requisitos, nos hallaremos ante la nulidad de la cláusula limitativa, dado que la aprobación expresa aparece como insoslayable norma imperativa ; así se colige de lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley de Contrato de Seguro y artículo 6.3 del Código Civil. La doctrina expuesta aparece consolidada a través de muy variadas sentencias de esta Sala, entre ellas, y por cita de algunas, las de 6 y 26 de abril, 10 de mayo, 6 y 9 de junio y 23 de diciembre de 1988 y 19 de junio de 1989.*



## **CAPÍTULO IV**

### **LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LOS DERECHOS DE LOS ASEGURADOS Y LAS CLÁUSULAS DELIMITADORAS DEL RIESGO CUBIERTO**

#### **I.- FUNDAMENTO**

La base del Derecho Privado se encuentra en el principio de la autonomía de la voluntad que el legislador español plasma en el artículo 1.255 del código Civil..

Este principio se realiza prácticamente mediante el contrato y las cláusulas que lo integran. Como explica ADELA SERRA<sup>126</sup>, se deja a la libre disposición de las partes, en virtud del principio de la autonomía privada, el propio contenido de la obligación, pudiendo estipular o insertar cláusulas que delimitan el ámbito del contrato. Igualmente pueden las partes, en virtud del mismo principio, establecer las cláusulas

---

<sup>126</sup>ADELA SERRA , Op. Cit. , pág. 149.



limitativas que tengan por conveniente, siempre que no sean lesivas y dentro de los límites permitidos por la Ley no siendo contrarias a sus normas imperativas.

Así, la determinación del contenido de la obligación se deja a la libre disposición de las partes, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, siempre que no se transgredan los límites impuestos por la Ley ni sus normas imperativas.

Como dice GARCÍA AMIGO<sup>127</sup>, el fundamento de validez, la razón última de ser de las cláusulas limitativas, es precisamente la libertad contractual en cuanto poder de configurar el contenido del contrato.

---

<sup>127</sup>MANUEL GARCÍA AMIGO, "Cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual", Ed. Tecnos, Madrid, 1965.



## **II.-CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE DERECHOS Y CLÁUSULAS DELIMITADORAS DEL RIESGO. DIFERENCIA**

Un punto de relevancia trascendental es determinar si las cláusulas delimitadoras del riesgo cubierto son cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados y reciben su mismo tratamiento aplicándoles las exigencias del artículo 3 de la LCS ; o si por el contrario, cláusulas limitativas de derechos y cláusulas delimitadoras del riesgo cubierto son cosas diferentes, de tal modo que los requisitos exigidos a aquéllas por el artículo 3 de la LCS no serían aplicables a éstas.

SÁNCHEZ CALERO<sup>128</sup> tras señalar que la prestación del asegurador depende precisamente de la delimitación del riesgo que, a su vez, es base para el cálculo de la prima, afirma que, en línea de principio puede afirmarse que una cosa es una cláusula limitativa de los derechos del asegurado y otra la que delimita o configura esos derechos, como puede ser la determinación del riesgo, que tiene un régimen específico (arts. 10 y ss. de la LCS). Sin embargo esta distinción se oscurece si se piensa que efectivamente las cláusulas que delimitan el riesgo en forma no frecuente o usual, constituyen de hecho una limitación de los derechos del asegurado. Apunta el citado autor, que la disciplina administrativa sobre los modelos de pólizas y condiciones

---

<sup>128</sup>SÁNCHEZ CALERO, Op.cit.pág.75.



generales exigen que se destaquen “las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados y los riesgos excluidos de cobertura” (art.27.4 del Reglamento de Seguros ). Esa redacción da a entender a SÁNCHEZ CALERO, que son distintas unas cláusulas de otras, lo que para él es correcto. Con todo, termina afirmando que - en especial cuando se trate de cláusulas que delimiten de modo no frecuente o usual el riesgo - podrán ser asimiladas a estos simples efectos a las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado, por lo que es aconsejable que los aseguradores destaquen tanto unas como otras.

PÉREZ SERRABONA<sup>129</sup>, tras afirmar que SÁNCHEZ CALERO entiende que estos dos tipos de cláusulas son cosas distintas, incluso diferenciadas en el artículo 24 del Reglamento de seguros de 1912, afirma que quizás esto no es más que una pura posición teórica, sin más trascendencia práctica ya que aunque es cierto que una cláusula que se inserta en una póliza para delimitar el riesgo asegurado no es, en principio, una cláusulas limitativa, no es menos cierto que, al fin, se convierte en una de ellas. Termina concluyendo este autor que todas estas condiciones que delimitan el riesgo traen consigo una consecuencia inmediata: limitan los derechos de los asegurados . Por ello, toda norma que se dé para las limitativas en sentido estricto, serán también dictadas para ellas. En el Reglamento de 1912, reformado en 1979, el problema no existía, al exigir que se destacaran ambos tipos de cláusulas : las limitativas y las que señalen los riesgos excluidos de cobertura. En la actualidad para este autor, ocurrirá lo mismo. Las cláusulas que delimiten el riesgo, señalando los excluidos, estarán



sometidas a las mismas prescripciones que las limitativas porque, si no son iguales, sus efectos son los mismos : limitan los derechos de los asegurados.

Por su parte EMBID IRUJO<sup>130</sup>, al realizar el comentario de la Sentencia de la Sala 1ª del TS de 4 de noviembre de 1991, afirma que el Tribunal Supremo en dicha sentencia parte de considerar cláusula limitativa a la que sirve para delimitar el riesgo, consolidando el pensamiento jurisprudencial presente en otros fallos, como la Sentencia de 9 de noviembre de 1990<sup>131</sup>. Para este autor, la conclusión es que el Tribunal Supremo sigue considerando cláusula limitativa de los derechos del asegurado a la relativa a la delimitación del riesgo, lo cual le parece acertado.

Sin embargo, en mi opinión no existe dicha identificación por parte del Tribunal Supremo de las cláusulas delimitadoras del riesgo con las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados. En todo caso, lo que equipara a las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, son las cláusulas de exclusión de responsabilidad, las cuales podrían ciertamente calificarse como delimitadoras del riesgo como sostiene REGLERO CAMPOS<sup>132</sup>. Pero en cualquier caso, aunque entendamos que las cláusulas de exclusión de la responsabilidad son cláusulas delimitadoras del riesgo, y el Tribunal

---

<sup>129</sup>PÉREZ SERRABONA GONZÁLEZ, Op. Cit. , pág 272 y ss.

<sup>130</sup>EMBID IRUJO , “Cláusulas limitativas de los derechos del asegurado en las condiciones generales del seguro.Comentario a la STS (Sala 1ª) de 4 de noviembre de 1991”.La Ley (T. 1992-2) pág.701 y ss.

<sup>131</sup>Realiza un comentario sobre ella GONZÁLEZ PACANOWSKA en Cuadernos Civitas de jurisprudencia Civil , núm. 24 , 1990 , págs. 1.208 y ss.

<sup>132</sup>REGLERO CAMPOS , “Comentario a la STS de 29 de abril de 1991” , CCJnúm. 26 , 1991. Este autor sostiene que es discutible que las cláusulas de exclusión de cobertura puedan considerarse limitativas de los derechos de los asegurados , al tratarse más bien de cláusulas que definen o delimitan el riesgo , configurando los derechos de los asegurados con determinación del riesgo .





Supremo las considere como cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, eso no significa que considere todas las cláusulas delimitadoras del riesgo como limitativas de derechos, sino sólo algunas, como en este caso las de exclusión de responsabilidad. Sin embargo existen muchas otras cláusulas delimitadoras del riesgo cubierto que son claramente diferenciables de las limitativas de derechos. No se identifican unas cláusulas con otras, sino que es sólo un tipo de cláusulas delimitadoras del riesgo el que se equipara a las cláusulas limitativas de derechos.

La Sentencia que comentaba EMBID IRUJO, se expresaba en los siguientes términos :

*”Sostiene la recurrente que el conductor del vehículo al ocurrir el accidente lo pilotaba sin la preceptiva licencia, quedando así excluido de la cobertura del seguro, de acuerdo con el artículo 24 e), de las condiciones generales de la póliza.*

*El artículo 3 que se invoca señala en su apartado 1 que las condiciones generales y las particulares, cuando impliquen cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, se destacarán de modo especial y deberán ser específicamente aceptadas por escrito. La cláusula en cuestión, que figura indistintamente entre todas las que integran el documento del contrato, no aparece destacada en forma alguna, ni fue específicamente aceptada por el asegurado ratificándolo con su firma ad hoc. Por lo que en el caso debatido ha de reputarse ineficaz, por suponer una restricción o limitación del derecho del asegurado a ser indemnizado. Así lo ha declarado con*

---



*reiteración este Tribunal tanto en su Sala 1ª como en la 2ª. Así la S 9 Nov. 1990, dictada por esta Sala, transcribe el párrafo 1, inciso final del art. 3 LCS y declara que fuera de los casos que la Ley señala de exclusión de responsabilidad del asegurado por mala fe (art. 19, que corresponde a las disposiciones generales), o éste haya provocado intencionadamente el accidente (art. 102, específico del seguro de dicha clase), otra causa cualquiera, como en el caso ahora contemplado, la conducción sin permiso oficial, requiere aquella aceptación expresa, que exige la norma invocada precisamente por escrito, lo que no ha acontecido ni se acredita en el período probatorio”.*

Sin embargo, la Sentencia de 8 de junio de 1992 de la Sala 1ª del Tribunal Supremo establece lo siguiente :

*“(…)sin que sea aceptable el argumento de que existe una limitación de los derechos del asegurado, porque aquella interpretación lo que busca es concretar el riesgo asegurado y contratado, no quitarle o restringirle ningún derecho que tuviese por ley. No se puede confundir este último supuesto con el interpretar qué riesgo se aseguró y cuál fue el objeto del contrato”.*

En este caso el recurrente pretendía que se declarase que el inciso final de una de las cláusulas del contrato, era limitativo de los derechos del asegurado, de tal modo que al no estar destacado de modo especial ni estar específicamente aceptado por el recurrente, se infringía el mandato del artículo 3 de la LCS.



Como se ha visto, la Sentencia citada diferencia las cláusulas que concretan el riesgo asegurado de las limitativas de los derechos de los asegurados que, en palabras de la propia Sentencia, quitan o restringen un derecho que se pudiera tener por ley. Por tanto, no puede afirmarse que el Tribunal Supremo asimile o identifique las cláusulas delimitadoras del riesgo con las limitativas de los derechos del asegurado, ya que son diferentes, como la sentencia expuesta afirma. Lo que ocurre es que el Tribunal Supremo tiene un concepto muy amplio de las cláusulas limitativas, o de las cláusulas a las que hay que dar el tratamiento de éstas, de tal modo que muchas cláusulas que podrían ser consideradas como delimitadoras del riesgo cubierto, el Tribunal Supremo las califica de limitativas aplicándoles de este modo su régimen. Pero esto no significa que no diferencie uno y otro tipo de cláusulas, sino que una gran parte de las cláusulas que podrían ser consideradas como delimitadoras del riesgo las considera limitativas y entre ellas, a las cláusulas de exclusión de la responsabilidad.

En mi opinión, las cláusulas delimitadoras del riesgo cubierto son cláusulas que determinan el contenido de la prestación en el contrato de seguro y, por tanto, no pueden confundirse con aquellas otras cláusulas que limitan derechos.

Sin embargo, en la práctica, resulta bastante difícil en algunos casos calificar una cláusula concreta como limitativa o delimitadora del riesgo



Lo que ocurre es que el problema no está tanto en encuadrar una determinada cláusula en una u otra categoría, como en decidir los requisitos que se deben exigir a esa cláusula para que sea válida. Y es que muchas cláusulas que, a mi entender, son delimitadoras del riesgo, por sus efectos prácticos deben ser tratadas como limitativas de derechos. Y es que la LCS ha exigido que se destaquen de modo especial y que sean específicamente aceptadas por escrito tan sólo las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, cuando quizás debió haber otorgado el mismo régimen a las cláusulas delimitadoras del riesgo cubierto, siguiendo la misma tendencia de protección al asegurado que inspira el artículo.

Es frecuente en las pólizas de seguros, una previa descripción genérica de los riesgos cubiertos por la póliza, apareciendo a continuación múltiples excepciones a la cobertura inicialmente planteada. Un ejemplo claro es el seguro obligatorio de vehículos a motor, donde tras explicar que la póliza cubre los daños producidos como consecuencia de la conducción de vehículos a motor, etc, se plantean una serie de excepciones a dicha cobertura como puede ser la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o sin permiso. El TS, para salvar el problema que se planteaba, ha calificado las cláusulas de exclusión o limitación de la cobertura como cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados exigiendo que sean destacadas de modo especial y que sean específicamente aceptadas por escrito.



De ello hay abundantes ejemplos, como la sentencia del tribunal Supremo de 10 de abril de 1991:

*“Ahora bien al tratarse de un contrato de los de los llamados de adhesión, ha de tenerse siempre en cuenta, como norma genérica, la contenida en el artículo 1288 del Código Civil y específicamente aplicable, la del artículo de la aludida ley que dispone que las estipulaciones, cláusulas y condiciones generales, en cuanto establezcan cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, deberán ser específicamente aceptadas por escrito, y no pueden por menos que reputarse como cláusulas limitativas las que excluyen el riesgo de la Compañía Aseguradora, pues ello repercute en el derecho del asegurado”.*

También puede citarse en el mismo sentido, la Sentencia de la Sala 2ª del TS de 23 -1-1993 o la del 10-10-1992 que afirman lo siguiente :

*“Aun admitiendo que en esas condiciones generales, redactadas e impresas por la aseguradora, figura como riesgo excluido, el ya indicado, tal circunstancia limitativa carece de toda validez exoneradora porque ese condicionado incumple lo que ordena el artículo 3º de la Ley de Seguros, vigente cuando se firmó la póliza, en orden a que las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados habrán de destacarse de modo especial y deberán ser específicamente aceptadas por escrito”.*



Relativa a la consideración como cláusula limitativa de una cláusula en la que se excluye la cobertura en caso de carencia de permiso de conducción se puede citar la STS de la sala 2ª de 17 de junio de 1992, la de 23 de septiembre de 1991, o la de 9 de mayo de 1988. Sobre la consideración de cláusulas limitativas de aquellas que excluyen la cobertura en caso de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, existen también múltiples ejemplos, como la STS de 23 de septiembre de 1991, 10 de mayo de 1988, 15 de marzo de 1991, 15 de octubre de 1991 y 28 de octubre de 1991 entre otras muchas.

Sin embargo, aunque la conclusión es totalmente acertada y coherente con la finalidad tutiva de los derechos del contratante débil que impregna el artículo 3 de la LCS, a mi entender esas cláusulas son delimitadoras del riesgo cubierto, porque usando palabras de la Sentencia citada del TS de 8 de junio de 1992, lo que buscan no es *“quitarle o restringirle ningún derecho que tuviese por ley”*. No pueden calificarse como cláusulas limitativas de los derechos del asegurado, precisamente porque no existía previamente ningún derecho que ahora se limite por esa cláusula. Simplemente se está delimitando el contenido del contrato y el riesgo que se cubre. Sin embargo, estas exclusiones y delimitaciones del riesgo cubierto deben ser conocidas y aceptadas por el asegurado con tantas garantías como en el caso de las cláusulas limitativas de derechos, pues son tan o más importantes para él que éstas porque determinan de hecho qué es lo que está asegurado y qué es lo que no lo está. El asegurado debe conocer perfectamente cuándo está cubierto por su seguro y cuándo no, cosa que habitualmente



no ocurre, sufriendo desagradables sorpresas cuando acude a su Compañía de seguros para dar el parte de siniestro<sup>133</sup>.

Para evitar este desconocimiento por parte del consumidor asegurado parece justo que estas cláusulas delimitadoras del riesgo estén especialmente destacadas y específicamente aceptadas, como único medio de lograr que los asegurados sepan realmente qué es lo que está cubierto por su seguro.

---

<sup>133</sup>Un caso típico, es el de la persona que contrata un seguro contra robo. El asegurado se cree amparado hasta el momento en que surge el siniestro. En ese momento acude a su Compañía de seguros y el tramitador de siniestros, ante su espanto, le muestra una cláusulas en el contrato que firmó, que establece, por ejemplo, que el seguro no le ampara en caso de hurto, diferenciación ésta que, además, es normalmente ignorada por el común hombre de la calle. Esta cláusula, a mi entender, es una cláusula delimitadora del riesgo cubierto, puesto que está configurando la cobertura del contrato y no limita ningún derecho preexistente establecido por ley que tuviera el asegurado.



## Capítulo v

# **LAS CLÁUSULAS DE DELIMITACIÓN TEMPORAL DE LA COBERTURA EN EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL**

### **I.- INTRODUCCIÓN**

El problema de la delimitación temporal de la póliza de responsabilidad civil es en general uno de los temas más importantes del momento, especialmente a partir de dos recientes sentencias del Tribunal Supremo que, al declarar la nulidad de una cláusula, utilizada frecuentemente bajo modalidades diversas, causaron una gran conmoción en el sector asegurador, con grave riesgo de parálisis en la contratación de riesgos en el seguro de responsabilidad civil<sup>134</sup>. Y vinieron a conmocionar el sistema del seguro de responsabilidad civil quizás sin proponérselo, ya que ambas sentencias, y en relación con los presupuestos fácticos que las determinaron, respondían a una inspiración de justicia material que no merece reproche<sup>135</sup>.

Posteriormente a dichas sentencias se ha aprobado un nuevo párrafo del artículo 73 de la LCS, el cual ha venido a dar un golpe de timón al tema de la validez de las

---

<sup>134</sup>EVELIO VERDERÁ, "Las cláusulas claims made ante la Jurisprudencia del T.S.: una primera revisión crítica", estudios sobre el aseguramiento...", Dirigidos por SÁNCHEZ CALERO, MUSINI, Madrid, 1993, pág. 76 y ss.





cláusulas de delimitación temporal de la cobertura en el seguro de responsabilidad civil, cambiando en gran medida el panorama existente con anterioridad y aclarándolo por fin, dándole una regulación legal, tal y como toda la doctrina venía solicitando desde mucho tiempo atrás como único medio de solucionar la confusión reinante en la situación precedente.

La demanda de coberturas de responsabilidad civil experimentó un aumento espectacular, en todos los países industrializados, especialmente tras la segunda guerra mundial, tanto para cubrir los daños causados por productos defectuosos como por actuaciones profesionales. En ningún otro sector del seguro fuera del de responsabilidad civil, puede apreciarse una dinámica expansiva y evolutiva semejante a la acusada en éste. A medida que las complejidades tecnológicas, científicas, profesionales, son mayores, las posibilidades de que una actividad humana ponga al sujeto agente en trance de responsabilidad crecen en justa proporción. Actuaciones cuya atinada o desatinada realización no eran fácilmente diagnosticables, se desvelan hoy sin esfuerzo, bajo el análisis del especialista, permitiendo dictaminar, aun mediando un acusado margen temporal, acerca de la índole culposa de la acción y del resultado dañoso consecuente, descubriendo su conexión causal<sup>136</sup>.

El problema trasciende el ámbito privado de las partes directamente implicadas al interés de la economía, y del ámbito nacional al internacional, por la necesidad de

---

<sup>136</sup>SOTO NIETO, "Delimitación temporal de la cobertura del seguro de responsabilidad civil y la validez de las cláusulas limitativas. Alcance de la doctrina del Tribunal Supremo", en Inuiria, Revista de Responsabilidad Civil y Seguro, nº1, Enero-Marzo 1994, Centro de estudios del Seguro, Madrid, 1994.



acudir a las grandes compañías de reaseguro. Se ha llegado a hablar de una “especie de psicosis aseguradora<sup>137</sup>”, especialmente en daños provocados por productos defectuosos, y por daños causados en el ejercicio de profesiones liberales, en que los efectos pueden manifestarse muy tardíamente.

Por todo ello, el tema ofrece un indudable interés teórico y práctico, ya que los daños producidos por productos defectuosos constituye un fenómeno de una importancia inmensa en los Estados Unidos, y en Europa su importancia es cada día mayor, quedando en la mente de todos el caso de la talidomida<sup>138</sup>, cuando en España aún no se han apagado los ecos de las voces reclamando por los daños causados por el aceite de colza<sup>139</sup>. En el momento de escribir estas líneas, está en discusión el asunto de las llamadas “vacas locas”, cuya carne y sus derivados podrían producir terribles efectos en los seres humanos muchos años después de su consumo, por lo que cobra especial relevancia el problema de la delimitación temporal de la cobertura en el seguro de responsabilidad civil.

---

<sup>136</sup>SOTO NIETO, Op. Cit.

<sup>137</sup>A. ALBANÉS, “La responsabilidad profesional”, en *Expansión*, 3 de enero de 1994.

<sup>138</sup>En el célebre proceso Contergan, se planteaba la responsabilidad penal de ciertos directivos de la empresa farmacéutica alemana Grünenthal por la comercialización de un medicamento de efectos sedantes, denominado en Alemania Contergan, cuyo componente básico era la talidomida. El producto fue recetado con frecuencia entre 1957 y 1961 a mujeres embarazadas, muchas de las cuales dieron a luz niños con graves malformaciones congénitas, de un tipo poco frecuente hasta entonces y cuya frecuencia se multiplicó de forma espectacular durante aquellos años. Junto a otros problemas, la cuestión fundamental que planteaba el caso era la de la constatación de la relación causal entre la administración de la talidomida a mujeres embarazadas y las graves deformaciones en los fetos y recién nacidos, que provocaban su muerte poco después del parto. Y es que, aunque existía una correlación estadística entre las mismas y la aplicación del fármaco, no pudo determinarse científicamente la existencia de una ley causal general y los múltiples informes de expertos muy cualificados resultaban contradictorios en cuanto a la etiología y a la patogénesis de la enfermedad. El Tribunal de Aquisgrán fundamentó su afirmación de la relación de causalidad en este caso en convicción de la Sala, sosteniendo que no es preciso ni determinante la prueba científica objetiva, sino que lo relevante es el convencimiento subjetivo del juez, al que éste puede llegar a pesar de la discrepancia de los científicos.

<sup>139</sup>JOSÉ MANUEL PAREDES CASTAÑÓN y TERESA RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, “El caso de la colza: responsabilidad penal por productos adulterados o defectuosos”, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.



Tradicionalmente han predominado los supuestos en los que el daño se conoce en el momento de producirse, o al menos se conocía en ese momento que el daño se había producido, aunque no se supiera su alcance concreto. Cuando se trata de daños de producción instantánea, hecho originador único y siniestro de fácil comprobación en su existencia y alcance ( daños materiales, fallecimiento de la víctima ), no suelen suscitarse problemas en orden a la delimitación de la cobertura.

Sin embargo, conforme han ido transcurriendo los años, han ido surgiendo nuevas fuentes de responsabilidad civil y se han multiplicado las reclamaciones por responsabilidad civil por daños manifestados mucho tiempo después de producirse una actuación profesional o de haber consumido un producto.

Así, frente a los daños de manifestación inmediata, se encuentran los daños de manifestación gradual y los daños de manifestación diferida. Estos últimos, no se sabe que se han producido hasta bastante tiempo después de haberse producido el hecho que los ha originado. En estos daños diferidos, el asegurador se encuentra ante el problema de que se puede producir una reclamación muchos años después de haber asegurado a un profesional o a una empresa, de tal modo que puede que ya ni siquiera sea la aseguradora de los mismos. El problema que plantean los daños diferidos es que pueden dejar al asegurador expuesto al riesgo por un largo período de tiempo cuya duración es imprevisible y que puede dar al traste con todos los cálculos actuariales que han fundamentado la fijación del importe de la prima, las reservas correspondientes y, en



definitiva, el equilibrio de prestaciones entre asegurador y asegurado<sup>140</sup>. Y no es posible olvidar que la suscripción de un riesgo por parte de una Compañía de seguros se encuentra apoyada en una serie de cálculos actuariales e información técnica que tienen en cuenta no sólo la naturaleza del riesgo a cubrir, sino también, y muy fundamentalmente, la duración del mismo, es decir, el período de tiempo durante el cual el asegurador queda expuesto a dicho riesgo. Así, con el problema de los daños diferidos se crean grandes dificultades a la técnica actuarial, que es necesaria para la fijación de las primas y de las reservas de las Compañías de seguro.

De este modo, la redacción de las pólizas de seguros de responsabilidad civil y la cuantificación de las tarifas y de las reservas ofrecen especiales dificultades en los casos de daños diferidos. Los problemas que se suscitan son de difícil solución jurídica, porque se trata de períodos largos que superan el tiempo de vigencia de las pólizas, y las soluciones propuestas pueden entrar en colisión con las normas de carácter imperativo. Las Compañías de seguros han venido usando en la práctica, como la única solución viable, una serie de cláusulas contractuales específicas, conocidas como cláusulas de delimitación temporal de la cobertura de los riesgos.

Tradicionalmente, entre los criterios usualmente seguidos por los aseguradores para delimitar temporalmente la cobertura, el criterio del daño ha inspirado básicamente la mayor parte de las fórmulas de garantía.

---

<sup>140</sup>WESOLOWSKY, P. y ROIG, M., "La delimitación del período de cobertura en los seguros de responsabilidad civil relativos a daños diferidos : una solución práctica", Previsión y Seguro, nº 31, 1993, pags. 9 a 37.



Sin embargo, tanto la no coincidencia temporal de los tres elementos que configuran el esquema del siniestro ( causa generadora, daño sobrevenido y reclamación ), como la agravación que ello supone en los denominados “long tail risks” - tal y como productos químicos, farmacéuticos, cosméticos...-, que dan lugar a los denominados siniestros tardíos y, finalmente, y como culminación, la aparición de siniestros concretos, tal y como el de la Talidomida en Europa, han llevado a los aseguradores al replanteamiento de los criterios de delimitación temporal.

De este modo, la sustitución del criterio general de “loss occurrence basis” por una combinación con el del “claim made basis”, con ciertas matizaciones, empezó a ser considerada para los “long tail risks” indicados. Este criterio, si no el más idóneo, sí es aquel que frena más eficazmente la inseguridad a la que se han enfrentado tradicionalmente los aseguradores ante la aparición de siniestros diferidos. Las fórmulas usadas varían en función de la clase de riesgos cubiertos, y oscilan entre el sistema de ocurrencia pura, hasta una serie de combinaciones entre ocurrencia y reclamación.

Sin embargo, en el ámbito de nuestra práctica aseguradora se han venido usando una serie de cláusulas, traducidas con frecuencia de forma deficiente, redactadas originalmente para su aplicación en la *common law*, de difícil encaje en la *civil law*, creando dificultades en su interpretación y aplicación, a una jurisprudencia sobre todo preocupada por la justicia del caso concreto e influida por la preponderancia de los accidentes de circulación, cuyos daños suelen ser instantáneos.



En todo caso, es claro que no se puede pretender que el asegurador haya de estar indefinidamente bajo la amenaza de un potencial requerimiento de pago por hechos acaecidos muchos años atrás cuya potencialidad dañosa resultaba absolutamente insospechada, por lo que se hacía evidente la necesidad de una reforma legal que regulara de una vez por todas las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura en el seguro de responsabilidad civil, haciendo desaparecer la incertidumbre que afectaba tanto a aseguradores como a asegurados, sobre todo en lo referente a las pólizas de responsabilidad civil profesional y “long tail risks”.



## **II.- LAS CLÁUSULAS DE DELIMITACIÓN TEMPORAL DE LA COBERTURA ANTES DE LA APROBACIÓN DE LA REFORMA DEL ARTÍCULO 73 DE LA LCS.**

Voy a exponer la postura de la jurisprudencia y de los diferentes autores que en nuestro país se han pronunciado sobre las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura en general y *claims made* en particular, y su validez en nuestro derecho, antes de la aprobación del artículo 73 de la nueva Ley, para pasar a estudiar posteriormente la nueva Ley y la situación en que quedan estas cláusulas tras la reforma del artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro.

### **1.- La postura del Tribunal Supremo**

El Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse sobre las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura en las Sentencias de 20 de Marzo de 1991 y 23 de abril de 1992, de la Sala Primera, las cuales consideraron que las cláusula cuya validez se enjuiciaba, eran nulas de pleno derecho, al restringir el deber de indemnizar de la entidad aseguradora, deber que sólo está vinculado al hecho generador. De este modo el Tribunal Supremo consideró que dichas cláusulas eran contrarias a la norma imperativa contenida en el artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro y fueron consideradas como cláusulas lesivas, con vulneración del artículo 3 de la propia Ley ya



que tales cláusulas, en opinión del Tribunal Supremo, alteraban el equilibrio sancionado por el artículo 73, al excluir de la cobertura siniestros acaecidos durante la vigencia del contrato.

La STS de 20 de marzo de 1991, que fue la primera que consideró que una concreta cláusula de delimitación temporal de la cobertura era nula, fue dictada ante los siguientes hechos. El Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia, interpusieron un recurso de casación contra una Compañía de Seguros, debido a que existía desacuerdo sobre el alcance y efectos que había de merecer la cláusula 11 referente a las condiciones particulares del contrato de seguro en cuestión, concertado en su día entre dicha entidad médica y la entidad aseguradora. En dicha cláusula se establecía que la Compañía garantizaba a los Médicos Asegurados, hasta los límites señalados en el contrato, el pago de las indemnizaciones a que por cualquier reclamación o reclamaciones inherentes a la práctica profesional de médico se les formularan durante el período de vigencia de la póliza, en razón a cualquier imprudencia, error y/u omisión involuntaria, por virtud de los que resultaren civil y legalmente responsables frente a terceros. El problema consistía en que dicha cláusula establecía que la cobertura otorgada bajo la póliza alcanzaba a aquellas reclamaciones por hechos ocurridos estando en vigor el contrato, siempre que unos y otros fueran puestos en conocimiento de la Compañía dentro del período de vigencia de la póliza . Además como ampliación del art. 11 de las Condiciones Generales se establecía que si durante la vigencia de la póliza, ocurría cualquier hecho, que pudiera dar lugar a una reclamación posterior de los amparados bajo los términos de la póliza contra el





asegurado, y éste lo hubiese puesto en conocimiento de la Compañía en los plazos previstos, cualquier reclamación hecha posteriormente respecto a cualquier acto de imprudencia, error u omisión involuntaria, sería aceptada bajo los términos y condiciones de la póliza.

Ante los hechos expuestos, el Tribunal Supremo estimó los recursos del Colegio de Médicos considerando que al prevenir el art. 73 de la Ley reguladora del Seguro, de 8 de octubre de 1980, que por el seguro de responsabilidad civil, el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la ley y en el contrato, a cubrir el riesgo de nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato, de cuyas consecuencias sea civilmente responsable conforme a derecho, claramente está poniendo de manifiesto que el legislador español, en materia de responsabilidad civil, de entre los sistemas determinantes de indemnización ha optado simplemente por el hecho motivador. Es decir, que en esencia es el acto médico que resultare equivocado, lo que en definitiva constituye el siniestro y comporta en consecuencia la obligación de indemnizar. De este modo la obligación 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, estando sólo legalmente condicionado al plazo de siete días, o al mayor expresamente convenido por asegurador y asegurado, de conformidad con lo prevenido en el art. 16 de la mencionada Ley de Seguro de 8 de octubre de 1980. Y esto es así, según el Tribunal Supremo, porque lo contrario dejaría



fuera del ámbito responsabilizador contratado, siniestros comprendidos dentro de la cobertura del riesgo contratado, como por ejemplo actos médicos cuya consecuencia culposa, en virtud de su naturaleza y características, no pudieran ser revelados hasta tiempo después de que tales actos hubieren sido llevados a cabo, los cuales consiguientemente se pondrían de manifiesto con posterioridad a la vigencia de la póliza, momento hasta el cual no podría formularse reclamación por el afectado ni ser puesto en conocimiento de la entidad asegurada, creándose con ello una alteración al criterio legal establecido por el aludido art. 73 de la Ley de Seguro de 8 de octubre de 1980, el cual es de imperativo cumplimiento según lo normado en el art. 2 de la misma Ley, dejándose de cubrir un período de siniestro no obstante haberse pagado una prima, y dándose con ello incumplimiento al esencial principio de reciprocidad reconocido en el art. 1 de la Ley de Seguro tan citada, por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima, para el caso de que produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta, u otras prestaciones convenidas.

Además, consideró el Tribunal Supremo, que no obstaba a lo expuesto la circunstancia de que en el contrato en cuestión se hubiese incluido entre sus condiciones particulares que el hecho considerado dañoso debía de comunicarse dentro del plazo de vigencia, dado que, como queda anteriormente expuesto, tales hechos, en cuanto derivados de una actividad médica, pueden no estar manifestados, ni en consecuencia conocidos, hasta transcurrido algún tiempo después de llevada a cabo, singularmente al apreciar las consecuencias posteriores a dicha actividad, que puede ser después de la



vigencia de la póliza, e incluso en días próximos anteriores, sin normal posibilidad de apreciar durante el tiempo que faltare anomalía alguna en el acto médico realizado.

Así, el Tribunal Supremo considera que una cláusula del tenor dela expuesta, es una cláusula lesiva para la entidad asegurada Colegio Oficial de Médicos de Barcelona y Provincia, y por lo tanto ineficaz, con el consiguiente efecto de nulidad que comporta, habida cuenta de que, según expresamente previene el art. 3 de la tantas veces mencionada Ley de 8 de octubre de 1980, reguladora del Contrato del Seguro, las condiciones de ésta en ningún caso podrán tener carácter lesivo para los asegurados.

Establece además el Alto Tribunal, que el contrato del Seguro, por enmarcarse dentro de los de adhesión, ya que el asegurado se somete a condiciones preconstituidas por el asegurador, no admite interpretaciones, ni alcances, ni efectos, que pugnen con el sentido favorable y proteccionista del asegurado, cuya protección quedaría frustrada en de dar efecto a la indicada condición especial de la póliza consistente en limitar los efectos indemnizatorios de un hecho que acaecido durante el tiempo de vigencia de la póliza no hubiese sido puesto en conocimiento de la Compañía Aseguradora también durante ese período de temporal vigencia de la póliza, dado que, con la aplicación de esa condicionante quedarían excluidos hechos responsabilizadores que, habiendo nacido durante la vigencia de la póliza, no se manifestaren, ni fueren en consecuencia conocidos durante ese período de vigencia, sino después de cesada ésta, y quedando el asegurado por tanto sin posibilidad de poner en conocimiento de la aseguradora el hecho generador de la responsabilidad reclamada dentro del referido período de vigencia, ya



que, en opinión del tribunal Supremo, va contra las más puras esencias de la lógica el poner en conocimiento de la aseguradora el evento dañoso generante de responsabilidad cuando aquél todavía no se ha manifestado, y por tanto no es conocido.

Por su parte, la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de abril de 1992, trata un caso muy similar al anterior, enjuiciándose una cláusula del mismo tenor que la antes expuesta. Una mujer, por sí y en representación de su hija menor, interpuso una demanda contra dos médicos y una la Congregación Religiosa Hospitalaria, ampliando posteriormente la demanda a la entidad aseguradora del Colegio de Médicos, dado que los facultativos demandados pertenecían al Colegio Oficial de Médicos de Barcelona, el cual tenía concertada con aquella entidad una póliza colectiva de responsabilidad civil frente a terceros.

La actora basaba su demanda de responsabilidad civil en que su hija se encontraba afectada de una escoliosis dorsal, para cuya corrección fue operada por un facultativo con la colaboración de un anestesista en un Hospital de Barcelona, propiedad de la Congregación religiosa demandada. Como resultado de la operación le quedaron a la paciente secuelas irreversibles determinantes de las parálisis de las extremidades inferiores, lo que la condenaba a la utilización de por vida de una silla de ruedas.

La póliza de seguro de responsabilidad civil contratada por el Colegio de Médicos, como hemos visto antes, garantizaba a los Médicos del Colegio Oficial de



Barcelona el pago de las indemnizaciones que por cualquier reclamación o reclamaciones inherentes a la práctica profesional de médico, se le formularan durante el período de vigencia de la póliza, en razón a cualquier imprudencia, error y/o omisión involuntaria, por virtud de lo que resultara civil y legalmente responsable frente a terceros. La cobertura otorgada bajo esta póliza alcanzaba tan sólo a aquellas reclamaciones por hechos ocurridos estando en vigor el contrato, siempre que unas u otros fueran puestos en conocimiento dentro del plazo de vigencia de la póliza.

El Tribunal Supremo, como en el caso anterior, consideró que claro que el contenido expuesto de las condiciones particulares limitaban los derechos de los asegurados, en tanto que no bastaba con que el acto u omisión dañosa ocurriera durante la vigencia de la póliza, sino que era necesario que las reclamaciones fueran puestas en conocimiento de la aseguradora dentro de dicha vigencia, o bien, que el asegurado pusiera en conocimiento cualquier hecho de donde pudiera derivarse una reclamación cubierta por el seguro, aunque ésta se formulase después de la vigencia de la póliza.

Por lo tanto, en opinión del Tribunal Supremo, el contenido de las cláusulas que tratamos pugnaba frontalmente con el art. 73 de la Ley, según el cual el seguro de responsabilidad civil cubre el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero, riesgo que no se produce por la reclamación de éste, sino por la realización de la acción u omisión causante del daño. Según el Tribunal Supremo, el conocimiento que del acto u omisión haya de darse al asegurado tampoco puede ser causa ni de la obligación de cumplir de éste ni de pérdida para el perjudicado



de su acción directa. En consecuencia, 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. Termina el Tribunal Supremo estableciendo que la interpretación contraria no sólo pugnaría con los preceptos legales antedichos, sino que llevaría al absurdo, porque la operación causante de los daños se efectuó en fecha muy próxima a la expiración de la vigencia de la póliza, 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.

Así, puede verse que en esta sentencia el Tribunal Supremo reitera su doctrina expuesta en la S. 20-3-1991, en la que declaró no ajustada a derecho la actitud de Central de Seguros S.A de rechazar al Colegio Oficial de Médicos de Barcelona los siniestros acaecidos por actos médicos realizados durante la vigencia de la póliza.

Además, en ambas sentencias, el T.S se decantó claramente por la tesis del “hecho motivador”, tal y como expone textualmente la primera de las dos sentencias citadas: “...el legislador español, en materia de responsabilidad civil...ha optado simplemente por el hecho motivador...”.



En cualquier caso, creo que el Tribunal Supremo, en dichas sentencias, no estableció la nulidad de las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura en general, sino que tan sólo declaró la nulidad de dos concretas cláusulas de delimitación temporal de la cobertura que eran nulas por ser abusivas.

Sin embargo, la declaración de la nulidad de dichas cláusulas que, para algunos, tenían gran semejanza con las cláusulas basadas en el principio de la reclamación<sup>141</sup> (*claims made basis*) hizo que algunos autores opinaran y los aseguradores temieran que las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura, eran nulas en el Derecho español, porque con estas dos Sentencias del Tribunal Supremo, se había declarado la nulidad de las cláusulas *claims made*<sup>142</sup>, al identificar siniestro con hecho motivador. A esta opinión se sumaba la Dirección General de Seguros<sup>143</sup>. A pesar de ello, fueron más los autores que defendieron su validez<sup>144</sup>, como veremos en el apartado siguiente, y muchos también los que mantuvieron que estas dos Sentencias del Tribunal Supremo no suponían la nulidad de las cláusulas basadas en la reclamación, sino que tan sólo venían

---

<sup>141</sup>Sin embargo, las cláusulas que el Tribunal Supremo declaró nulas, no eran cláusulas *claims made*, sino que tenían una triple exigencia: que el siniestro (entendido como hecho motivador) se hubiera producido durante el período de cobertura de la póliza; que se hubiera reclamado durante dicho período de vigencia; y que se hubiese notificado al asegurador antes de la finalización de la vigencia de la póliza. Ciertamente, una cláusula con tales exigencias debe considerarse lesiva para el asegurado, pero no se trata de una cláusula *claims made*.

<sup>142</sup>EVELIO VERDERÁ Y TUELLS, Op. cit., pág. 93.

<sup>143</sup>Textualmente, tal y como se expuso en la jornada sobre consultas y reclamaciones celebrada el 1 de diciembre de 1993, la Dirección General de Seguros se expresaba así, resolviendo una consulta que se le había formulado:

“En el supuesto de hecho examinado debe procederse por la entidad aseguradora a abonar al asegurado la indemnización, puesto que la cláusulas *claims made* inserta en el contrato infringe la imperatividad derivada del artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro y constituye una cláusula lesiva con arreglo al artículo 3 de la propia Ley ...”

<sup>144</sup>J.I. HEBRERO, “La validez de las cláusulas *claims made* en el mercado español de responsabilidad civil”, Revista Española de Seguros, 1988 (nº 56), pag. 81 y ss. En su opinión “la doctrina es prácticamente unánime en considerar como válidas y legales las cláusulas basadas en la reclamación.”



a considerar nulas dos cláusulas concretas, que no eran cláusulas *claims made*, y que ciertamente eran lesivas, por ser tremendamente restrictivas<sup>145</sup>.

A continuación voy a pasar a exponer la opinión que tenían. la Dirección General de Seguros y los diferentes autores sobre la validez de las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura y *claims made* en Derecho Español antes de la reforma del artículo 73 de la L.C.S., y sobre las sentencias citadas anteriormente.

## **2.- La postura de la Dirección General de Seguros**

Voy a pasar a exponer brevemente las ideas de la Dirección General de Seguros sobre la cláusula *claims made* antes de la reforma del artículo 73 de la Ley de Contrato de seguro, tal y como se recogió en las Jornadas sobre Consultas y Reclamaciones, que tuvieron lugar el 1 de diciembre de 1993.

Como se destacó en las citadas Jornadas, la Dirección General de Seguros, siguió el criterio del Tribunal Supremo, entendiendo que si el siniestro tuvo lugar durante el período de cobertura de la póliza, es nula una cláusula que establezca la no cobertura del

---

<sup>145</sup>PABLO WESOLOWSKY Y MIGUEL ROIG , Unidad de Seguros RUIZ GALLARDÓN Y VAVIES ARNOLD COOPER , "La delimitación del período de cobertura en los seguros de responsabilidad civil relativos a daños diferidos : una solución práctica." , en Previsión y Seguro , nº31 , 1993 , págs. 9 a 37. Textualmente dicen : "Como premisa fundamental , debe tenerse en cuenta que las decisiones del Tribunal Supremo en las Sentencias de 20 de marzo de 1991 y 23 de abril de 1992 , antes citadas , no tuvieron , ni como objetivo ni como resultado , el de declarar la nulidad del sistema en base a reclamaciones ni , por tanto , la nulidad de las estipulaciones *claims made* . A nuestro juicio la única intención del Tribunal Supremo fue decidir mirando esencialmente a la justicia del caso , para lo cual fue llamado a enjuiciar una condición particular de una póliza , de desafortunada redacción , que no estaba suscrita ni en base a ocurrencia ni en base a reclamación , sino en base a un sistema mixto (...) que frustraba los más elementales derechos del asegurado."





mismo si se reclama una vez terminada la vigencia de la póliza, a no ser que el contrato de seguro sea encuadrable dentro de la categoría de grandes riesgos.

La cuestión que se planteaba a la Dirección General de Seguros era la siguiente. El asegurado y la entidad aseguradora suscribieron un contrato de seguro de responsabilidad civil que recoge entre sus estipulaciones la denominada cláusula, en virtud de la cual, para que surja el deber de indemnizar de la entidad a aseguradora, es preciso no sólo que el acto dañoso tenga lugar durante el período de vigencia de la póliza sino que la reclamación se presente también dentro de dicho período. Cuando el asegurado conoce la reclamación del perjudicado, se dirige a la entidad aseguradora al objeto de obtener la cobertura derivada del contrato de seguro de responsabilidad civil, pero la aseguradora deniega la cobertura y, en consecuencia, considera que no está obligada a indemnizar, en aplicación de la cláusula antes citada y que la DGS cataloga como *claims made*, aunque más bien sería una cláusula mezcla del principio de la reclamación y de la ocurrencia, ya que exige que tanto la reclamación como el hecho tengan lugar durante el período de vigencia de la póliza.

Ante la negativa de la aseguradora, el asegurado reclama ante la DGS, al amparo del artículo 35 de la antigua Ley de Ordenación del Seguro Privado.

La Dirección General de Seguros, en todo momento considera la cláusula citada como *claims made*, aunque a mi entender es una cláusula mixta. Partiendo del artículo

---



73 de la LCS, la Dirección General de Seguros (en adelante DGS), entiende que el legislador ha optado por el sistema del “hecho motivador”, rechazando tanto el sistema de reclamación como el mixto. Se plantea después la DGS, si a la vista de la doctrina sentada por el TS es legalmente posible delimitar el riesgo cubierto, y concluye que aunque el siniestro sea el hecho motivador únicamente, convencionalmente, y al amparo del artículo 73 de la LCS puede limitarse el tiempo, tras la terminación del contrato, en el que la cobertura del asegurador ampare la reclamación del asegurado. Pero este tipo de pacto tendría el carácter de cláusula limitativa de los derechos de los asegurado y debería seguir los requisitos del artículo 3 de la LCS. Además debería contener una limitación temporal razonable que respetara el equilibrio contractual de las prestaciones, tal y como se impone por el artículo 10 de la LGDCU. De lo anterior quedan excluidos los contratos de seguro por grandes riesgos, para los que la LCS no es imperativa ni aplicable, por tanto, su artículo 2.

En virtud de todo lo anterior, la DGS decide que la aseguradora debía abonar la indemnización, puesto que la cláusula inserta en el contrato infringía el artículo 73 de la LCS y constituía una cláusula lesiva con arreglo al artículo 3 de la propia ley, sin concurrir los requisitos que, excepcionalmente permitirían admitir tal cláusula. A saber, que hubiera sido convencionalmente configurada como cláusula limitativa de los derechos de los asegurados, tal y como se establece en el artículo 3 de la LCS ; y que respetara el equilibrio contractual en los términos exigidos por el artículo 10 de la LGDCU. Todo lo anterior, siempre que no se tratara de un contrato de seguro por grandes riesgos.



### **3.- La postura de la doctrina**

HEBRERO ALVAREZ <sup>146</sup>, en un artículo escrito antes de conocer la existencia de las dos sentencias del TS a las que he hecho referencia anteriormente y a las que posteriormente me referiré, justificaba la validez de las cláusulas *claims made*, en el Derecho español. Comentaba este autor que últimamente se estaba cuestionando la validez de las cláusulas *claims made* en las pólizas de responsabilidad civil de productos españoles. El argumento que se daba es que dichas cláusulas son contrarias al artículo 16 de la Ley de Contrato de Seguro, ya que este precepto no permite rechazar un siniestro cuando es comunicado al asegurador fuera de plazo, sino únicamente la reclamación de daños y perjuicios. Como cuestión previa para este autor, hay que aclarar el concepto de *claims made*. Por tal se entiende la cobertura otorgada por reclamación de indemnización por daños y perjuicios formulada durante la vigencia de la póliza. Esta conceptualización rara vez la encontramos en las pólizas españolas, pues en éstas lo que se suele dar es una combinación de los conceptos *action committed*, *loss occurrence* y *claims made*, con prevalencia de esta última, otorgándose cobertura a los siniestros ocurridos y reclamados durante la vigencia de la póliza, por productos entregados durante dicho período, y extendiéndose la cobertura hasta dos años después para las reclamaciones de siniestros ocurridos durante el período de vigencia de la póliza, que no habían sido conocidos por el asegurado.

---

<sup>146</sup>HEBRERO ALVAREZ, “La validez de la cláusulas *claims made* en el mercado español de R.C. “, Revista Española de Seguros, nº 56, 1988, págs. 89 y ss.



Sobre este concepto se preguntaba si son válidas las cláusulas *claims made* en el Derecho español.

JOSÉ IGNACIO HEBRERO afirmaba desconocer la existencia de doctrina jurisprudencial sobre el tema en el momento en que escribía las líneas que apunto. Sensu contrario, afirmaba, afirmaba que la proliferación de la cláusula que estudiamos y el hecho de que los Tribunales de Justicia no se hayan pronunciado en contra nos llevan a la conclusión de que los administradores de la justicia la consideran válida.

Apuntaba HEBRERO que la doctrina científica sí se había pronunciado. Así, siguiendo a Donati y una amplia corriente doctrinal formada en Italia, se admite la validez de la cláusula *claims made* argumentando que con ella únicamente se está delimitando el riesgo. La doctrina más autorizada es coincidente en este punto.

Según Hebrero últimamente dos autores habían matizado el tema. Así el profesor SÁNCHEZ CALERO - alineado con la corriente doctrinal escasa que no admitía la validez de la cláusula que estudiamos -, en sus *Comentarios a la Ley del Contrato de seguro*, concretamente en su comentario al artículo 73, daba la siguiente solución : distinguía entre seguros que cubren la responsabilidad civil basada en culpa y los que se refieren a una responsabilidad objetiva, admitiendo la validez de la cláusula en el primer caso pero no en el segundo. Es decir, según HEBRERO, SÁNCHEZ CALERO llegaba a la conclusión de que la cláusula *claims made* gozaba de validez legal en el Derecho



español, excepto en los seguros obligatorios de responsabilidad objetiva, tales como el seguro obligatorio de automóviles, el seguro obligatorio del cazador etc. Solución ésta totalmente lógica si nos atenemos a la naturaleza legal y razón de ser de los seguros obligatorios de responsabilidad civil, que en última instancia pretenden dar una protección mínima al ciudadano ante un evento imprevisto en el desarrollo de una actividad que conlleva un riesgo probable. Así, en opinión de HEBRERO, en última instancia el profesor SÁNCHEZ CALERO consideraba válidas las cláusulas basadas en el concepto de reclamación.

Por otra parte, apuntaba HEBRERO que CALZADA CONDE, en su libro *El seguro voluntario de Responsabilidad civil*, consideraba que la cláusula *claims made* suponía una delimitación válida del riesgo cubierto, exceptuando aquellas cláusulas que no concedan un plazo razonable después de que finalice el período de seguro para efectuar la reclamación.

Así pues, para HEBRERO la doctrina era prácticamente unánime en considerar como válidas y legales las cláusulas en base a reclamación, aunque con las matizaciones vistas.

Sin embargo, según HEBRERO, algunos consideraban ilegales las cláusulas *claims made* en España basándose en que dichas cláusulas colisionan con el artículo 16 de la Ley de Contrato de seguro. Los defensores de esta tesis, aparte de confundir los conceptos de notificación y de reclamación, tienen una visión parcial del tema. Las leyes han de ser analizadas en su totalidad y no sólo un precepto específico. Para



estudiar la legalidad o ilegalidad de las cláusulas *claims made* en Derecho español hay que remitirse a los artículos 3, 6, 8 apartado 8, 16, y 73 de la Ley del Contrato de Seguro.

La ley, en su artículo 3, ha querido distinguir entre cláusulas lesivas -contrarias a la ley - y cláusulas limitativas - que circunscriben el ámbito de los derechos.

Para HEBRERO, la cláusula *claims made* no tiene nunca carácter lesivo para el asegurado, sino que es una cláusula limitativa, pero perfectamente válida y acorde con la ley del contrato de seguro, si es aceptada expresamente por el asegurado y ha sido redactada de forma clara y precisa.

Se trata de una cláusula inmersa en las condiciones particulares del contrato, las cuales son negociables entre asegurador y asegurado. Es una cláusula que se pacta para un caso en concreto, atendiendo a las circunstancias del riesgo. No está impresa previamente sino que se negocia.

Lo normal es que antes de suscribirse la póliza, el asegurador emita una proposición de seguro - art. 6 -, que es examinada por el asegurado, al cual no vincula de antemano. Por consiguiente, si no pone reparos a la proposición de seguro incluyendo la cláusula, la póliza que definitivamente se suscriba con aceptación expresa del asegurado, es perfectamente válida y legal, máxime cuando es obligación legal que



contenga la “duración del contrato, con expresión del día y hora en que terminan sus efectos “(art. 8, apartado. 8 )

La obligación del asegurador de responsabilidad civil se circunscribe “dentro de los límites establecidos en la ley y en el contrato” según dispone el artículo 73. Uno de esos límites puede ser la cláusula *claims made* o cualquier otra cláusula de limitación temporal.

Por tanto, en opinión de HEBRERO ALVAREZ, la cláusula *claims made* era perfectamente válida y legal en la legislación española de seguros siempre que en su redacción fuera clara y aceptada expresamente por el asegurado, dejando un espacio de tiempo suficiente -entre 1 y 2 años - desde que finaliza el período del seguro para poder reclamar el asegurado.

Finalmente y fuera de la legislación propia de seguros hay que remitirse al Cc, en cuanto que contiene los principios generales de la contratación. Remitiéndonos al art. 1.091 y 1.255, si la cláusula *claims made* ha sido pactada entre el asegurador y el asegurado y es perfectamente acorde con la ley, deberá cumplirse en los términos exactamente fijados.

La última cuestión que trataba este autor era si la cláusula *claims made* puede ser contraria a la Ley General para la defensa de los Consumidores y Usuarios. Según el autor que citamos, la respuesta es que no, siempre que la cláusula se pacte en las



condiciones antes expuestas, sin constituir, por consiguiente, un fraude a esta ley - art.2, num. 3-.

Por su parte, SOTO NIETO<sup>147</sup>, conocido magistrado del Tribunal Supremo tratando también el tema de la delimitación temporal de la cobertura en el seguro de Responsabilidad Civil, se preguntaba, sobre el presupuesto de que el hecho dañoso tuviera lugar durante la vida del convenio, si podía ser lícito un pacto merced al cual se pudiera exigir que la reclamación al asegurador se produjera necesariamente durante dicho tramo temporal o a lo más, durante un período adyacente o complementario.

Para este autor, la más elemental y restrictiva cláusula “claims made”, viene referida a la cobertura otorgada por reclamaciones de indemnización por daños y perjuicios formulada durante la vigencia de la póliza, lo cual, si bien deja al asegurador a salvo de efectos detectados después de finalizado el seguro, puede acarrear consecuencias injustas. En el otro extremo de las soluciones repudiables, según SOTO NIETO, se hallaría el deber del asegurador de prestación de cobertura en supuestos de acusado distanciamiento entre la acción generadora del daño y la revelación o actualización de éste. Por todo ello, la opinión de este ilustre magistrado del Tribunal Supremo, era favorable a que en combinación con el sistema *ocurrence*, pudieran incorporarse cláusulas *claims made* al contrato de seguro, con relación a los daños tardíos, retardados en su exteriorización y constancia. Se trata, según él, de delimitar temporalmente la cobertura del riesgo, igual que se convienen pactos delimitadores en el





orden causal o espacial. La obligación del asegurador, la delimitación del riesgo, lo es, según el artículo 73 de la LCS “dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato “. El precepto alzaprima el “hecho motivador “ sobre la denuncia o reclamación del interesado a la hora de definir el riesgo gravitante sobre el asegurado. No obstante deja abierto un portillo a la eficacia de un toque modelador. Cualesquiera límites cualitativos, amén de los cuantitativos, pueden incorporarse con tal que respeten la imperatividad de la Ley y no puedan tacharse de lesivos.

El seguro es temporalmente limitado, afirma SOTO NIETO. La habitual cláusula *claims made* ligada a la referencia temporal de ocurrencia - cobertura de siniestros acaecidos durante la vigencia de la póliza y reclamación o, en su caso, comunicación, en tal período lo más en dos o cuatro años subsiguientes, por ejemplo, si no pudieran detectarse antes los daños - hace acto de presencia en el listado de previsiones convencionales al objeto de perfilar el ámbito del contrato, a negociar entre las partes una vez salvados los límites de la ley en aquello en que la misma se muestra imperativa. Nos hallamos ante un seguro de génesis voluntaria, afirma este autor, y en un área que a asegurador y asegurado les compete definir en su alcance. Ahora bien, la cláusula en cuestión, deberá ofrecerse observante de las exigencias a las que el artículo 3º de la LCS subordina su reconocimiento y validez, a saber si redacción clara y precisa, su resalte especial y su específica aceptación por escrito. El asegurado es consciente desde el inicio de la relación contractual que de la reclamación suscitada transcurrido el período asegurado y el plazo moderado que le subsigue, responde él personalmente.

---

<sup>147</sup>SOTO NIETO , Op. cit. pág. 66.



ALAMAJANO DE PABLOS<sup>148</sup>, opinaba que este tipo de cláusulas podían introducirse en el contrato sin vulnerar la Ley de Contrato de Seguro. La cuestión, para él, consistía en examinar la póliza, incluido especialmente el examen de la cláusula que tratamos. Si se desprende que la misma respeta el equilibrio de las prestaciones entre el asegurado y el asegurador, se tratará de una cláusula limitativa que deberá reunir los requisitos recogidos en el artículo 3º de la LCS para que se pueda oponer al asegurado. En el caso de que dicha cláusula rompiera el equilibrio contractual, sería lesiva y por tanto nula.

Por su parte PAVELEK ZAMORA<sup>149</sup> apuntaba que no se calculó la prima para hacer frente a compromisos exorbitantes que caigan fuera de la intención de las partes, pues cada cosa tiene su precio. Así, si se mantiene un período de cobertura ilimitado en el tiempo, o al menos de varios años después de la finalización del contrato, la prima básica deberá sufrir un incremento que compense al asegurador de ese período de cobertura superior. No es lo mismo para el asegurador, cubrir un plazo más o menos cerrado, que otro extraordinariamente indefinido, y por ello, no puede ser el precio el mismo para ambas coberturas.

---

<sup>148</sup>ALMAJANO DE PABLOS, "La posición de la DGS ante el seguro de Responsabilidad Civil. Las condiciones de los contratos", Jornada del Seguro de Responsabilidad Civil, ICEA, 3 de diciembre de 1992, págs. 17 y ss.

<sup>149</sup>PAVELEK ZAMORA, "La delimitación temporal en el seguro de Responsabilidad civil", Gerencia de Riesgos nº 41, Primer trimestre 1.993, pág. 50. Citado por Soto Nieto, Op. cit., pág. 73.



RICARDO DE ÁNGEL<sup>150</sup>, destacaba que cada uno de los hechos determinantes de responsabilidad civil permite distinguir dos momentos perfectamente diferenciados: el de la producción del daño y el de la reclamación que plantea la víctima contra el obligado a responder, del cual nace a su vez un tercero, que es el de la emisión de la sentencia judicial firme que condena al responsable a satisfacer al perjudicado la correspondiente indemnización. Esta sucesión cronológica de hechos puede plantear interesantes problemas en relación con el seguro de responsabilidad civil.

Sin entrar a pronunciarse sobre la validez de las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura, RICARDO DE ÁNGEL opinaba que la póliza del contrato de seguro cubriría los daños que se produjeran durante el período de vigencia del contrato, abstracción hecha del momento en que se reclama la indemnización o se condene al responsable a satisfacerla. Sin embargo, consideraba que lo anterior sería así, salvo pacto en contra, ya que según este autor, nada impide que las partes contratantes, en uso de su libertad, quieran dar a la póliza un alcance mayor como por ejemplo en contratos de seguro de responsabilidad civil profesional, en los cuales se establece que la Compañía debe asumir las indemnizaciones que puedan imponerse a los asegurados como consecuencia de daños producidos después de que la póliza expire, si son daños resultantes de actividades desempeñadas durante la vigencia del contrato. Sería el caso de los arquitectos, que responden durante diez años de los daños que se produzcan en un edificio desde el día de su terminación. En todo caso, la cláusula que apunta el profesor DE ÁNGEL, como él mismo advierte, da a la póliza un alcance mayor, por lo que se

---

<sup>150</sup>DE ÁNGEL, RICARDO, "Tratado de responsabilidad Civil", Universidad de Deusto, Madrid, 1993, pág 991 y ss.



trataría de una cláusula beneficiosa para el asegurado y por lo tanto válida en virtud del artículo 2 de la LCS.

LÓPEZ COBO<sup>151</sup> en su obra “El seguro de responsabilidad civil”, opinaba que la delimitación de la cobertura con arreglo al criterio del “claim made” debía circunscribirse al ámbito de los “long tail risks”, como medio de seguridad razonable frente a los denominados siniestros tardíos. En todo caso la aplicación estricta de este principio le parecía de una rigidez excesiva : de ahí que su viabilidad y eficacia debiera producirse en su opinión, en combinación con otro principio como el de “loss occurrence”.

López Cobo opinaba que el criterio *claims made* de delimitación temporal de la cobertura suponía una serie de ventajas. Al hablar de “claim made” precisa que se refiere exclusivamente a su aplicación para aquellos productos considerados “long tail risks” y como medio de seguridad frente a siniestros cronológicamente diferidos. Una vez hecha esa precisión sus posibles ventajas podrían resumirse en los términos siguientes :

En primer lugar la concreción (frente a la indefinición del criterio del daño) de la fecha en que debe entenderse ocurrido el siniestro. La delimitación efectuada con base al “claim” considera como siniestro la reclamación formal efectuada al asegurado

---

<sup>151</sup>LÓPEZ COBO , Op. cit.



durante la vigencia de la póliza, independientemente de la fecha de la manifestación del daño y de la causa generadora del mismo.

En segundo lugar, la posibilidad de fijar razonablemente la reserva de siniestros pendientes, eliminando la incertidumbre que en esta materia plantean los siniestros diferidos delimitados con arreglo al criterio del daño.

En tercer lugar, la posibilidad de evitar la acumulación de las sumas aseguradas correspondientes a años diferentes, refiriendo el conjunto de reclamaciones que deriven de una causa común a la fecha de la primera, en base a una cláusula de unidad de siniestro clara y eficazmente redactada.

EVELIO VERDERÁ <sup>152</sup> apoyaba la tesis de que el *claims made* estricto, considerado demasiado restrictivo para el asegurado, había sido rechazado por el TS, y a la vista de la radical interpretación del artículo 73 hecha por el TS, no había duda de que la mayor dificultad no podía superarse más que la vía de la reforma del artículo 73, que le parecía urgente.

Apuntaba EVELIO VERDERÁ, que mientras tanto la doctrina, hasta que se clarificara el problema del artículo 73, sugería soluciones mixtas que mitigasen la rigidez de los sistemas puros. En este sentido, el autor citado señalaba que la doctrina se mostraba favorable al sistema de la “la presentación por parte del perjudicado”,



considerando tolerables los siniestros tardíos manifestados en un período máximo de cuatro o cinco años, superado el cual, el *long tail* debería ser eliminado. También se recomendaba, para el caso de coberturas sucesivas de un mismo riesgo, una actuación coordinada de las entidades aseguradoras, para evitar entre el contrato antecedente (cancelado) y el subsiguiente (en vigor) se produzcan vacíos de cobertura y se generen situaciones en las que los Tribunales, por razón de protección a la víctimas, se vean en la necesidad de redefinir las estipulaciones contractuales, previa declaración de su nulidad.

Por su parte, MANUEL OLIVENCIA<sup>153</sup>, apuntaba también el problema de la validez de la cláusula *claims made* en el Derecho Español. Puesto que el artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro ha optado por definir seguro de responsabilidad civil como un contrato que cubre el riesgo del *nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar*, la doctrina más autorizada<sup>154</sup>, la jurisprudencia, e incluso la práctica aseguradora española, deducen que, como la deuda nace del hecho dañoso, el siniestro acaece en el momento que éste se produce, con independencia del tiempo en que se concreten sus consecuencias lesivas ( a veces mucho después de la causa ),se formule la reclamación de la víctima o se defina el importe de la indemnización.

---

<sup>152</sup>EVELIO VERDERÁ , “La cláusula claims made ante la Jurisprudencia del T.S” , Op. cit. , pag 78 y ss.

<sup>153</sup>OLIVENCIA , M.,”El seguro de responsabilidad civil y la protección a la víctima.En especial , en los daños causados por la gran empresa: la acción directa y las excepciones oponibles ” , Estudios sobre el aseguramiento de la responsabilidad en la gran empresa , dirigidos por SÁNCHEZ CALERO , MUSINI , 1994.

<sup>154</sup>GARRIGUES , “Contrato de seguro terrestre” , 2ª Ed.,Madrid , MCMLXXXIII , pág 374 y ss. SÁNCHEZ CALERO , “Comentarios al CCo... “ , Op. cit , págs 543 y ss.



Apuntaba OLIVENCIA, que reciente jurisprudencia de la Sala 1ª del TS (SS de 20-3-1991 y 23-4-1992), invocando la imperatividad del artículo 2º de la LCS, había considerado “lesiva” para los asegurados, y por tanto nula, la cláusula *claims made*, y había declarado la obligación de indemnizar del asegurador cuando el hecho causante acaece durante la vigencia de la póliza.

Sostenía además Manuel Olivencia, que al argumentar esta doctrina el TS, sobre la base de las relaciones inter partes y del carácter imperativo del artículo 2º, se planteaba el problema de si la misma cláusula era admisible en los s.r.c por grandes riesgos y si es oponible al tercero que ejercita la acción directa. Para él no cabía duda respecto a la primera cuestión, de acuerdo con el artículo 44 de la LCS, pero más polémica le parecía la segunda cuestión ya que parecía inoponible a un tercero cualquier cláusula que estableciese límites temporales, distintos a los legales, para el ejercicio de su acción, derivado de un hecho cubierto por la póliza y acaecido durante la vigencia de ésta. Pero a juicio de este autor, otra cosa es que la póliza de s.r.c. por grandes riesgos configure objetivamente los riesgos cubiertos, excluyendo de su ámbito las reclamaciones que se produzcan después de extinguido el contrato. En este planteamiento no existe limitación temporal para el ejercicio de la acción, sino delimitación objetiva de la cobertura del riesgo. En tal caso, como excepción objetiva el asegurador podría invocar la inexistencia de contrato de seguro (por extinción) y la falta de acaecimiento del siniestro cubierto durante su vigencia.



El tercero conocerá esas circunstancias si el responsable del daño cumple el deber de manifestar “la existencia del contrato y su contenido”.

Una cosa es la delimitación temporal del ejercicio del derecho de un tercero, víctima de un siniestro cubierto, y otra es la delimitación objetiva del riesgo cubierto. Esta cabe en el s.r.c por grandes riesgos en la fórmula claims made ; pero aquella no. Se trataría de un problema de redacción de la cláusula y, en definitiva de su interpretación en cada caso.

Respecto de las antes citadas sentencias del Tribunal Supremo, FÉLIX MANSILLA<sup>155</sup> opinaba muy certeramente, que es falso que el T.S se haya pronunciado con carácter general en contra de las cláusulas de delimitación temporal del riesgo asumido por el asegurador, bajo la acusación de que son lesivas para los derechos del asegurado y quiebran el principio de reciprocidad reconocido en el artículo 1º de la LCS.Lo que el T.S ha declarado inválido son determinadas cláusulas por las que se exigía que el hecho dañoso ocurriese durante la vigencia de la póliza y fuese comunicado al asegurador durante igual período, lo cual atenta contra el contenido del artículo 16 de la LCS.

---

<sup>155</sup>FÉLIX MANSILLA, “Ambito temporal de la cobertura aseguradora en el seguro de responsabilidad civil , en relación con el momento de producción del siniestro”, Estudios sobre el aseguramiento de la responsabilidad en la gran empresa”, dirigidos por SÁNCHEZ CALERO , MUSINI , Madrid , 1994.





Por lo tanto, en opinión de este autor, resultaban plenamente válidas en la situación anterior a la reforma del artículo 73 de la LCS, las cláusulas que fijaran un plazo para las reclamaciones sobre hechos sucedidos durante la vigencia de la póliza siempre y cuando dicho plazo no constriñera los derechos del asegurado, se resaltara expresamente y fuera aceptado por escrito (artículo 3 de la L.C.S).

Para PABLO WESOLOWSKY Y MIGUEL ROIG<sup>156</sup>, las decisiones de nuestro Tribunal Supremo en las sentencias de 20 de marzo de 1991 y 23 de abril de 1992, antes citadas, no tuvieron, ni como objetivo ni como resultado, el de declarar la nulidad del sistema en base a reclamaciones, ni, por tanto, la nulidad de las cláusulas *claims made*. Para ellos, la única intención del Tribunal Supremo fue decidir mirando esencialmente a la justicia del caso, para lo cual fue llamado a enjuiciar una condición particular de una póliza, de desafortunada redacción, que no estaba suscrita en base a ocurrencia ni en base a reclamación, sino en base a un sistema mixto, por cuanto se exigía que el evento dañoso, su manifestación, su reclamación y su notificación al asegurador tuvieran lugar dentro del período de cobertura de la póliza, frustrando así los más elementales derechos del asegurado.

Por otro lado, nuestro Tribunal Supremo considera que el artículo 73 identifica hecho motivador con el siniestro, de forma que, produciéndose el hecho motivador o siniestro dentro del período de vigencia de la póliza, el asegurador viene obligado a



indemnizar, siendo indiferente el momento en el que el perjudicado efectúe su reclamación. Sin embargo, en opinión de los autores citados, no existe ninguna definición de siniestro ni en la Ley del Contrato de Seguro, ni en el Cc, ni en ningún otro cuerpo legal porque siniestro no es, en su opinión, sino aquello que las partes definen como tal en el contrato de seguro, sometiéndolo a los límites, exclusiones y extensiones que consideren pertinentes, siempre que no sean contrarias a las leyes, a la moral ni al orden público. Así parece deducirse del artículo 1 de la LCS, de tal modo que el evento objeto de cobertura a que el citado artículo se refiere, es decir el siniestro, es aquél que las partes libremente decidan. Por tanto, para ellos, nada impide que las partes acuerden que el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura venga constituido, por ejemplo, por la reclamación que un tercero efectúe por los daños y perjuicios infligidos por el asegurado en el ejercicio de su profesión, y ello porque debe respetarse la voluntad de las partes como ley fundamental del contrato, aceptando que se considere siniestro el daño o la reclamación.

Además, la consideración de la reclamación como siniestro en el seguro de responsabilidad civil podría considerarse conforme con lo dispuesto en el artículo 73 de la LCS. En opinión de estos autores, esta solución hubiera dado cumplimiento a los artículos que el TS consideraba infringidos ya que se respetaría el artículo 73 de la LCS, el principio de reciprocidad del artículo 1 y lo dispuesto en los artículos 2 y 3 de la LCS en cuanto que se trataría de una cláusula beneficiosa para el asegurado ya que podrá beneficiarse de indemnizaciones por siniestros (reclamaciones) cuya causa (evento

---

<sup>156</sup>PABLO WESOLOWSKY Y MIGUEL ROIG , Op. Cit , pp. 16 y ss.



dañoso) tuvo lugar antes de la vigencia de la póliza ; y en cuanto que se trata de una cláusula limitativa de los derechos del asegurado ( no lesiva), deberá ser destacada y aceptada específicamente por el asegurado.

Sin embargo, la argumentación de estos autores para justificar la validez de las cláusulas *claims made* es un poco forzada y contraria a lo establecido por el TS en las dos sentencias citadas. Además, si se aceptara la identificación de siniestro y reclamación como proponen, las aseguradoras tendrían que cubrir reclamaciones por daños producidos mucho tiempo atrás dejándolas igualmente expuestas a reclamaciones por eventos dañosos ocurridos muchísimos años antes ya que tendrían que atender siniestros, es decir reclamaciones, efectuadas durante la vigencia de la póliza, pero derivadas de hechos motivadores producidos mucho tiempo atrás.

Acaban PABLO WESOLOWSKI y MIGUEL ROIG, concluyendo que la cobertura del seguro de responsabilidad civil en base a reclamaciones en el contexto de un póliza que respete el equilibrio de prestaciones entre las partes contratantes no tiene carácter lesivo para el asegurado; en todo caso, supondría una limitación de sus derechos, por lo que se rodearía de las garantías al efecto exigidas por el artículo 3 de la LCS.



## CAPÍTULO VI

### LA REFORMA DEL ARTÍCULO 73 DE LA LEY DE CONTRATO DE SEGURO Y LAS CLÁUSULAS DE DELIMITACIÓN DE LA COBERTURA EN EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

#### I.- EL NUEVO TEXTO DEL ARTÍCULO 73 DE LA L.C.S.

La Disposición Adicional 6ª de la nueva Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, en su número 5, añade un nuevo párrafo al artículo 73 de la LCS, del siguiente tenor:

*“Serán admisibles, como límites establecidos en el contrato, aquellas cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados ajustadas al artículo 3 de la presente Ley que circunscriban la cobertura de la aseguradora a los supuestos en que la reclamación del perjudicado haya tenido lugar dentro de un periodo de tiempo, no inferior a un año, desde la terminación de la última de las prórrogas del contrato o, en su defecto, de su periodo de duración.*”



*Asimismo, y con el mismo carácter de cláusulas limitativas conforme a dicho artículo 3 serán admisibles, como límites establecidos en el contrato, 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 un año al comienzo de efectos del contrato, y ello aunque dicho contrato sea prorrogado.”*

## **II.- EL NUEVO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 73 DE LA L.C.S. Y EL DICTAMEN DEL CONSEJO DE ESTADO**

El Dictamen del Consejo de Estado sobre el Anteproyecto de Ley de Supervisión de Seguros Privados, se refería a este nuevo párrafo que se añade al artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro como uno de los aciertos de las modificaciones que se pretendían introducir en materia del Seguro de Responsabilidad Civil.

Proseguía el Consejo de Estado en dicho Dictamen, diciendo que el T.S había venido considerando ilícitas las cláusulas según las cuales el asegurador no respondía de los daños producidos durante la vigencia del contrato, si se reclamaban terminado el plazo de vigencia.



Así, en la Sentencia T.S de 20 de marzo de 1991, referente a un seguro de responsabilidad por actos médicos, se entendió que estaba cubierta la responsabilidad por actos realizados durante la vigencia de la póliza, aunque fueran reclamados con posterioridad: *“porque lo contrario dejaría fuera del ámbito responsabilizador contratado, siniestros comprendidos dentro de la cobertura del riesgo contratado, cual serían actos médicos cuya consecuencia culposa, en virtud de su naturaleza y características, no pudiera ser revelado hasta tiempo después de que tales actos hubieran sido llevados a cabo, y que, consiguientemente, se hubieran puesto de manifiesto con posterioridad a la vigencia de la póliza, y en cuyo momento era cuando podía formularse reclamación por el afectado y ser puesto en conocimiento por la entidad asegurada (Fundamento 3º, Aranzadi 2267)”*.

La solución dada en la citada Sentencia, según el Dictamen del Consejo de Estado, (al igual que otras del propio Tribunal ) era justa, pero se llegaba a ella con una argumentación basada en considerar abusivas determinadas cláusulas limitativas de los derechos del asegurado cuando, en realidad, se trata más bien de un problema de determinación precisa del riesgo asegurado.

Respecto al texto del Anteproyecto, consideraba el Consejo de Estado que era encomiable, en cuanto a su intención, pero con el inconveniente de mantenerse básicamente en la perspectiva de las “cláusulas limitativas” de los derechos del



asegurado y no de delimitación del riesgo. Además, para el Consejo de Estado, la redacción del Anteproyecto, resultaba considerablemente prolija y hasta equívoca.

De ahí que se propusiera por el propio Consejo una redacción que consideraban más sencilla concebida en los siguientes o parecidos términos:

*“Art. 73 (párrafo segundo): La cobertura del asegurador comprenderá, en todo caso, las reclamaciones del tercero perjudicado, efectuadas dentro del año siguiente a la terminación de la relación contractual, siendo válidas las cláusulas que extiendan la cobertura del asegurador a obligaciones de indemnizar, a cargo del asegurado, surgidas en el año anterior a la conclusión del contrato, siempre que sean desconocidas por el propio asegurado”.*

Este texto que proponía el Consejo de Estado como alternativa al del Anteproyecto de Ley, tiene un contenido diferente al de dicho Anteproyecto, que es el que se ha plasmado finalmente en la Ley. No consistía sólo en una redacción diferente del texto del artículo para conseguir mayor claridad, sino que se trataba de un artículo con un contenido distinto, que exige que, en todo caso, se cubra por la aseguradora las reclamaciones que se le realicen durante el año siguiente a la finalización de la vigencia de la póliza, lo cual parece muy acertado. Lo que no parece necesario es que luego establezca la validez de las cláusulas que extiendan la cobertura del asegurador a obligaciones de indemnizar, a cargo del asegurado, surgidas en el año anterior a la conclusión del contrato, ya que una cláusula que “extienda la cobertura” es una cláusula



beneficiosa para el asegurado y huelga decir que es válida, ya que es norma general en virtud del artículo 2 de la LCS.

### **III.- Estudio del nuevo texto del artículo 73 de la LCS y situación actual de las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura y *claims made***

Con la aprobación de este nuevo párrafo del artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro, se ha llenado un importante vacío que existía en la legislación española y se ha regulado, al fin, una materia, como son las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura y en concreto las basadas en el principio de la reclamación, tan necesitadas de regulación para acabar con las especulaciones e inseguridad existentes hasta el momento sobre su naturaleza y validez en el Derecho español.

Se da ahora validez y cobertura legal a una suerte de cláusulas cuya eficacia era discutida en el Derecho español y que a la luz de la doctrina sentada últimamente por el Tribunal Supremo podían parecer incompatibles con la LCS y por tanto nulas. Sin embargo, las cláusulas que declaró nulas el Tribunal Supremo en las sentencias de 20-3-1991 y 23-4-1992, también serían nulas ahora, conforme al nuevo texto legal del artículo 73, porque ciertamente eran abusivas.

Las citadas sentencias del Tribunal Supremo contribuyeron, además, a alarmar al sector asegurador, y, como he dicho, abrieron toda suerte de especulaciones sobre la validez de dichas cláusulas, dividiendo a la doctrina, que criticó las sentencias porque, a





pesar de ser justas, llegaban a conclusiones discutibles y de dudosas consecuencias, que parecían cercenar la posibilidad de introducir en Derecho español con esperanzas de que fueran válidas, unas cláusulas de uso corriente en países en los que el sector asegurador está mucho más desarrollado que en el nuestro.

Sin embargo, a pesar de que se ha llenado el vacío existente, lo cual era ya absolutamente necesario para conseguir tanto seguridad jurídica como mercantil, algunos autores, como FERNÁNDEZ DEL MORAL<sup>157</sup>, opinan que no se ha hecho una reforma a fondo sino que las modificaciones realizadas se refieren exclusivamente a dos tipos concretos de cláusulas, que se consideran válidas, pero sin entrar a prejuzgar la validez de cualesquiera otras, análogas, sobre cuya validez tendrán que resolver los Tribunales. En mi opinión, no se trata tanto de que se regulen tan sólo dos tipos concretos de cláusulas, como de que la reforma se ha realizado de un modo complicado que hace que lo parezca. Y es que si el texto que se añade al artículo 73 de la LCS se hubiese redactado de otra manera, más clara, la impresión habría sido otra, porque realmente lo que viene a admitir es la validez de las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura basadas en el principio de la reclamación por hechos ocurridos durante la vigencia del contrato de seguro. Para mitigar lo anterior, que es de un rigor excesivo, se exige la cobertura añadida de un año hacia atrás o hacia adelante en el tiempo, pero el principio general de la reforma es el anterior. De este modo, la regulación sí deja clara la situación actual de las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura basadas en el

---

<sup>157</sup>FERNÁNDEZ DEL MORAL, "En torno a la delimitación temporal de la cobertura en los seguros de responsabilidad civil profesional y su proyectada reforma", Revista Española de Seguros, Editada por SEAIDA, n°78, 1994, págs. 33 y ss.



principio de la reclamación o *claims made*, cuya eficacia se discutía, y los requisitos que deben cumplir para ser válidas.

Sin embargo, dicha regulación, en cuanto a sus aspectos sustantivos, se hace merecedora de importantes reproches que la hacen, a mi entender, muy criticable.

Lo primero que destaca de este párrafo que se añade al artículo 73 de la Ley de Contrato de Seguro, es que las cláusulas a las que se refiere y que a continuación examinaré, las califica como limitativas de los derechos de los asegurados, por lo que deberán cumplir con los requisitos que para este tipo de cláusulas impone el artículo 3 de dicha Ley, esto es, deberán destacarse de modo especial, y deberán ser específicamente aceptadas por escrito.

Esto supone que las cláusulas que contempla el nuevo párrafo del artículo 73 de la Ley del Contrato de Seguro, ya no van a poder ser consideradas como cláusulas delimitadoras del riesgo cubierto en el derecho español. De este modo se zanja la polémica, al menos legal, que se había suscitado en torno a la naturaleza de las cláusulas que hacen girar la cobertura del contrato de seguro en torno al momento de la reclamación aunque fuera con matices de mayor o menor grado.

La solución de considerar que una cláusula del tenor de las contempladas en el artículo, se configure legalmente como una cláusula limitativa de los derechos de los asegurados, es discutible y será muy criticada por gran parte de la doctrina que venía



considerando, como se ha visto, que dichas cláusulas son delimitadoras del riesgo cubierto. Sin embargo, teniendo en cuenta que en el Derecho español, sólo se exigen los requisitos de ser especialmente destacadas y específicamente aceptadas por escrito, para las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, ha parecido conveniente al legislador configurar las cláusulas que contempla el nuevo párrafo del artículo 73, como tales. Además, de este modo se evita la inseguridad y posible controversia sobre su naturaleza y sobre los requisitos que les pudieran ser exigidos para tener validez, cuestiones que de un modo u otro, conviene dejar zanjadas de antemano. Queda claro así, qué requisitos deben cumplir las cláusulas que se contemplan en el artículo 73 si se quiere evitar su nulidad, puesto que son consideradas como limitativas, y se evita toda discusión sobre ese tema. Además, aunque ciertamente pudiera entenderse que se trata de cláusulas delimitadoras del riesgo desde un punto de vista jurídico, desde un punto de vista de justicia, parece mucho más conveniente que se les exijan los mismos requisitos que a las cláusulas limitativas de los derechos. Y esto por dos razones : porque la L.C.S. no exige ningún requisito especial para las cláusulas delimitadoras del riesgo, aunque ello sería conveniente; y por la gran importancia que una cláusula de delimitación temporal como las que se permiten por el nuevo párrafo del artículo 73 tiene para el asegurado y para terceros, ya que supone dejar sin cobertura un período enorme de tiempo que sin esta cláusula estaría cubierto por el seguro.

Quizás, una posible solución hubiera sido exigir que las cláusulas que se contemplan en el artículo debieran ser especialmente destacadas y específicamente



aceptadas por escrito, sin entrar a considerar su naturaleza. La exigencia de los dos requisitos, desde luego, se justifica por la propia trascendencia de tales cláusulas.

En lo que se refiere a las cláusulas en concreto que la propia Disposición Adicional contempla, hay que destacar que contiene dos párrafos diferentes que se añaden al artículo 73 de la LCS. Entiendo que los dos párrafos contienen dos tipos de cláusulas posibles que son diferentes o dos exigencias distintas que debe cumplir determinado tipo de cláusula, en el sentido de que es posible elegir una u otra para integrarlas en un contrato de seguro. Sin embargo, aunque pudiera parecer que sólo se da validez a dos cláusulas concretas sin entrar a valorar otras diferentes que pudieran ser posibles, lo que se hace realmente va más lejos, ya que se da legitimidad al principio de la reclamación, de tal modo que se permite que el asegurador cubra tan sólo los siniestros reclamados durante la vigencia de la póliza (principio de la reclamación) y ocurridos durante dicho período (hecho motivador), aunque esto se ve mitigado por la obligación que contempla el propio artículo de extender la cobertura, como mínimo, a reclamaciones realizadas un año después o a siniestros ocurridos un año antes.

En cuanto al primer párrafo que se añade al artículo 73 en concreto, se observa que contempla la posibilidad de introducir en los contratos de seguro, cláusulas en virtud de las cuales el asegurador sólo deberá cubrir siniestros en que las reclamaciones hayan sido efectuadas durante el período de vigencia de la póliza, más un período de un año como mínimo desde que el contrato de seguro o sus prórrogas finalizaron. Esto significa que podrá ser rechazado cualquier siniestro, incluso aunque tenga su causa o



hecho motivador dentro del período en el que estuvo en vigor la póliza, cuando sea realizada la reclamación después de un año desde que finalizó el contrato de seguro, si es ese el plazo que se contempla en el clausulado de la póliza, y siempre que la cláusula que conlleve esta limitación se haya aceptado con los requisitos del artículo 3 de la Ley de Contrato de Seguro. Por supuesto estas cláusulas, pueden establecer períodos mayores, dentro de los cuales tenga necesariamente que reclamar el perjudicado si no quiere que se le oponga la cláusula de delimitación temporal de la cobertura, de un año en adelante, pero siempre, aunque se trate de dos años o de tres, aplicando a la cláusula los requisitos que para las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados establece el artículo 3 de la Ley de Contrato de Seguro.

Lógicamente, en el caso de que no se establezca ninguna cláusula de este tipo, se podrá reclamar en cualquier momento después de finalizado el contrato de seguro, por siniestros cuyo hecho motivador tuviera origen durante el período de cobertura de la póliza.

En cuanto al plazo de un año, me parece excesivamente corto, y en mi opinión debería haber sido mayor.

En el segundo párrafo, el artículo establece, que con el mismo carácter de cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, serán válidas aquéllas cláusulas en las que se circunscriba la responsabilidad del asegurador a aquellos casos en que el perjudicado reclame durante la vigencia de la póliza siempre que, en ese caso, la



cobertura se extienda hacia atrás en el tiempo, contemplando las reclamaciones por siniestros ocurridos al menos un año antes del comienzo del contrato de seguro. Se trata también en este segundo caso, de dar validez a una cláusula de delimitación temporal de la cobertura basada en el principio de la reclamación, de tal modo que sólo se cubran siniestros reclamados durante la vigencia de la póliza, pero no después, aunque tengan su origen en un hecho ocurrido durante dicha vigencia. Ahora bien, en este segundo párrafo se establece que si se introduce este tipo de cláusula deberá darse también cobertura a siniestros cuya obligación de indemnizar haya nacido al menos un año antes de la vigencia de la póliza. Es decir, la compañía de seguros tendrá que cubrir sólo las reclamaciones realizadas durante la vigencia de la póliza y no tendrá que indemnizar por siniestros reclamados fuera del período de vigencia de la póliza, aunque hayan ocurrido durante dicho período. Ahora bien, la póliza deberá cubrir al asegurado, por las reclamaciones que se le efectúen durante la vigencia de la póliza, por hechos dañosos ocurridos durante el número de años que se pacten anteriores a la entrada en vigor de dicha póliza .

Así, con base en este artículo, y contemplándolo en conjunto, el asegurador deberá cubrir con la póliza los siniestros que se produzcan mientras está en vigor y sean reclamados por el perjudicado mientras ésta esté en vigor, pero además la póliza deberá cubrir, bien siniestros ocurridos durante el período cobertura de la póliza pero reclamados durante el año siguiente, o bien siniestros ocurridos un año antes de la entrada en vigor de la póliza y reclamados durante su vigencia. De este modo, lo que se admite es que las pólizas de seguro de responsabilidad civil, puedan basarse en el



principio de la reclamación, esto es que sólo se cubran siniestros que se reclamen durante la vigencia de la póliza y que además hayan ocurrido durante la vigencia de la póliza, pero mitigado en el sentido de que además deberá extenderse la cobertura al menos a siniestros ocurridos un año antes o a reclamaciones efectuadas un año después de la vigencia de la póliza. Si se extiende a un año antes, deberá cubrir siniestros que hayan ocurrido antes de que entrara en vigor el contrato de seguro y que se reclamen mientras la póliza esté en vigor ; y si se extiende a un año después, deberá cubrir siniestros ocurridos durante la vigencia de la póliza aunque se reclamen como mínimo un año después.

La conclusión es que la redacción es oscura e imprecisa y perjudicial para asegurados y perjudicados que ven cómo se da validez a una suerte de cláusulas que les perjudican claramente con respecto a la situación anterior.

En primer lugar porque en algunos casos de daños diferidos no van a poder reclamar a ninguna Compañía de seguros, lo cual es absolutamente perjudicial para sus derechos. Esto ocurrirá cuando un asegurado contrate dos pólizas sucesivas, y una contenga una cláusula de delimitación temporal como la que se contempla en el párrafo segundo, y la siguiente no. No podrá reclamar a la que era aseguradora cuando ingirió un producto o se le realizó la intervención médica si en la póliza con ella contratada existe una cláusula como la que permite el segundo párrafo del artículo, ni podrá reclamar a la aseguradora actual, si la nueva póliza se basa en el hecho motivador simplemente o si contempla una cláusula de delimitación como la que se establece en el



párrafo primero. Así, el perjudicado puede verse desamparado sólo por efectuar su reclamación un día después de que terminó la cobertura de una póliza basada en la reclamación, si se ha contratado una diferente con otra compañía basada en el hecho motivador o con una cláusula de delimitación como la que se contempla en el párrafo primero que se añade al artículo 73.

En segundo lugar, está el caso de que tras una póliza que se contrate con una cláusula de delimitación basada en el principio de la reclamación que se extienda a siniestros ocurridos un año antes de su entrada en vigor, no se contrate póliza ninguna, de modo que realizada la reclamación tan sólo un día después del fin de la vigencia de la póliza, se encontraría sin cobertura. Así en los daños de manifestación diferida, si no se ha contratado una nueva póliza, el perjudicado quedará sin cobertura. Y lo mismo ocurrirá aunque no sean daños de manifestación diferida y simplemente no se haya podido reclamar antes del fin de la vigencia de la póliza. Así puede ocurrir que una persona tome un producto los días o meses anteriores al fin de la vigencia de una póliza y quede fuera de cobertura, porque fallezca o se le de el alta después, bien porque los daños se le han manifestado transcurrido algún tiempo o bien porque ha estado hospitalizado. Esto, en mi opinión deja en una situación de gran desamparo a los asegurados y a los perjudicados.

Y es que, permitir que se establezca una cláusula de delimitación temporal de la cobertura basada en el principio de la reclamación con tal de que se extienda la cobertura de la póliza a un año antes de su entrada en vigor sin necesidad de que cubra





daños reclamados ni siquiera un día después de que deje de estar vigente, es excesivamente parco para asegurados y perjudicados, ya que en todo caso se debería extender la cobertura a reclamaciones posteriores a la finalización de la vigencia de la póliza. Es preciso dar un período de tiempo a asegurados y perjudicados para formular su reclamación, aunque la póliza haya dejado de estar en vigor, porque además de todas las razones expuestas, está el hecho de que el perjudicado desconoce cuándo finaliza la póliza. Es más, en aquellos casos en que pudiera preverse daños a gran número de personas, podría no renovarse la póliza por la aseguradora y evitar la cobertura del siniestro ; o incluso podría darse el caso de que algunas perjudicados estarían cubiertos por el seguro y otros no, en función de la fecha en que hubieran formulado su reclamación. En un caso como el de la talidomida u otro similar, en el que empiezan a aparecer problemas, la compañía se evitaría hacerse cargo de ellos no renovando la póliza, ya que todos los daños que vayan apareciendo no los tendría que cubrir. Esto se evitaría extendiendo la cobertura de la póliza en todo caso a reclamaciones efectuadas después de su finalización.

Así, a mi entender, debería haberse dispuesto la obligación de que en todo caso se cubran los daños reclamados durante un período posterior al fin de vigencia de la póliza, que en todo caso debería haber sido superior al año ya que en daños de manifestación diferida es frecuente que los daños se conozcan bastante tiempo después. Y es que una cosa es que cuando se realice un contrato de seguro de responsabilidad civil, la aseguradora quede expuesta para siempre a posibles reclamaciones derivadas de dicho contrato ; y otra es que quede libre al día siguiente.



Debería haberse buscado un punto de equilibrio entre ambas situaciones, corrigiendo la anterior, excesivamente rigurosa para las Compañías de seguros, pero teniendo más en cuenta la protección del asegurado y del perjudicado.

En cualquier caso, el hecho de que se haya establecido una regulación sobre las cláusulas de delimitación temporal de la cobertura que regulando la situación de aquellas basadas en el principio de la reclamación es un hecho positivo en sí mismo, a pesar de que, como ocurre con todas las disposiciones legales, existan defensores y detractores. Y es que, al menos, se ha acabado con la inseguridad existente hasta el momento, y con el temor que las sentencias del Tribunal Supremo de 20-3-1991 y 23-4-1992 habían creado en el sector asegurador.



## **BIBLIOGRAFÍA**

La Bibliografía que aquí se contiene es básicamente la que se ha citado a lo largo del presente trabajo. Además he añadido alguna obra que se ha utilizado para mayor documentación pero que finalmente no se ha citado en el presente trabajo, y dos artículos de la revista Iberoamericana de seguros que no ha podido conseguir antes de finalizar el presente estudio, pero de gran interés sobre el tema que se trata.

ALARCÓN FIDALGO, "Las Condiciones Generales de Contratación y su adaptación al ámbito del Seguro de R.C. de Productos", conferencia organizada por la *Munchener*.

ALBANÉS, A., "La responsabilidad profesional", en *Expansión*, 3 de enero de 1994.

ALCOVER GARAU, "La responsabilidad civil del fabricante . Derecho comunitario y adaptación al Derecho español ", Madrid, 1990.

ALFARO, J., "Las condiciones generales de la contratación", Editorial Civitas, Madrid, 1991.

ALMAJANO DE PABLOS, "La posición de la DGS ante el seguro de Responsabilidad Civil. Las condiciones de los contratos", Jornada del Seguro de Responsabilidad Civil, ICEA, 3 de diciembre de 1992.



- AZA CONEJO, ALICIA DE LEÓN ARCE y CARMEN MORENO-LUQUE, "Derecho de Consumo ", Ed. Forum, Barcelona, 1995.
- BERCOVITZ, A., "Ambito de aplicación y derechos de los consumidores en la Ley General para la defensa de los Consumidores y Usuarios ", *Estudios jurídicos sobre protección de los consumidores*, Madrid, 1987.
- BERCOVITZ, R., "La defensa contractual del consumidor o usuario en la Ley General para la defensa de los Consumidores y Usuarios", *Estudios jurídicos sobre protección de los consumidores*, Madrid, 1987.
- BOURGOIGNIE, Thierry, "Elementos para una teoría del Derecho de Consumo", editado por el Departamento de Comercio, Consumo y Turismo del Gobierno Vasco, Vitoria, 1994.
- COCA, "Protección del consumidor y condiciones generales de la contratación", en Jornadas sobre la problemática jurídica de consumo, Valladolid, 1992 .
- COCA PAYERAS, "Comentario a la sentencia de 20 de marzo de 1991", CCJC, abril-agosto 1991, págs. 427 y ss.
- CONTRERAS STRAUCH, O., "De la cláusula *claims made* en los seguros de responsabilidad civil", *Revista Iberoamericana de Seguros*, 1996, junio, nº8, págs. 101-114.
- DE ÁNGEL YÁGUEZ, "Tratado de responsabilidad Civil", Universidad de Deusto, Editorial Civitas, Madrid 1993.
- DÍAZ ALABART, "Comentario al artículo 10.1 c) de la LGDCU" en *Comentarios a la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios*, dirigidos por Bervitz y Salas, Madrid, 1992.



DÍEZ PICAZO Y GULLÓN, " Sistema de Derecho Civil ", Vol. II, 6ª Edición, Editorial Tecnos, Madrid, 1990.

DONATI, A., " Manuale di Diritto delle Assicurazioni Private", Dott. A. Giuffrè- Editore, Milán, 1956.

EDWARD J. MURPHY and RICHARD E. SPEIDEL, "Studies in Contract Law ", Third Edition, The Foundation Press, Inc, New York, 1984.

EMBID IRUJO, "Cláusulas limitativas de los derechos del asegurado en las condiciones generales del seguro. Comentario a la STS (Sala 1ª) de 4 de noviembre de 1991", *La Ley*, T. 1992-2, pág.701 y ss.

EMBID IRUJO, "El consumidor ante el derecho de seguros", *Estudios sobre el Derecho de Consumo*, editado por Iberdrola, 2ª ed, Bilbao, 1994.

FEDERICO DE CASTRO Y BRAVO, " El Negocio Jurídico ", Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1971.

FEDERICO DE CASTRO Y BRAVO, " Las condiciones generales de los contratos y la eficacia de las Leyes", Editorial Civitas S.A., 2ª edición, Madrid, 1985.

FÉLIX MANSILLA, "Ambito temporal de la cobertura aseguradora en el seguro de responsabilidad civil, en relación con el momento de producción del siniestro", *Estudios sobre el aseguramiento de la responsabilidad en la gran empresa*, dirigidos por SÁNCHEZ CALERO, MUSINI, Madrid, 1994.

FERNÁNDEZ COSTALES, J., "El control de las cláusulas contractuales abusivas en relación a la responsabilidad por daños y su aseguramiento", *Inuiria : Revista de Responsabilidad Civil y Seguro*, Centro de estudios del Seguro, Madrid, nº4, Oct-Dic 1994.



FERNÁNDEZ DEL MORAL, "En torno a la delimitación temporal de la cobertura en los seguros de responsabilidad civil profesional y su proyectada reforma : ¿fin del stop español al *claims made*?", *Revista Española de Seguros*, nº 78, Madrid, 1994, págs. 33-58.

FURMSTON, M.P., "Law of Contract", 11th edition, London Butterworths, 1986.

GARCÍA AMIGO, "Cláusulas limitativas de la responsabilidad contractual", Ed. Tecnos, Madrid, 1965.

GARRIGUES, "Contrato de seguro terrestre", 2ª ed., Madrid, MCMLXXXIII.

"Contratos bancarios", Madrid, 1980.

"Contrato de seguro terrestre", Madrid, 1983.

"Curso de Derecho Mercantil", II, Madrid, 1982.

"Tratado de derecho mercantil, Madrid, 1964.

GONZÁLEZ PACANOWSKA, "Comentario a la STS de 9 de noviembre de 1990", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 24, 1990, págs. 1.205 y ss.

GROSSMANN DOERTH, "Selbstgeschaffenes Recht der Wirtschaft, 1933.

HEBRERO ALVAREZ, "La validez de la cláusulas *claims made* en el mercado español de R.C. ", *Revista Española de Seguros*, nº 56, 1988.

HUGH COLLINS, "The Law of contract", second edition, Butterworths, London, Dublin and Edinburgh, 1993.

INSETEC, Internacional de Servicios Técnicos, "Informe Insetec sobre la tercera reforma de la Ley de Contrato de Seguro", Ponente : Eduardo Carriles Galarraga, nº137, 31 marzo 1996.

JOSÉ LUIS PÉREZ SERRABONA, "El Contrato de seguro. Interpretación de las condiciones generales ", Ed. Comares, Granada, 1993.



LACRUZ BERDEJO, "Elementos de Derecho Civil", II-2, Ed. Bosch, 1990.

LINDE PANIAGUA, "Derecho Público del seguro ", Madrid, 1977.

LÓPEZ COBO, "El seguro de Responsabilidad Civil", Nacional de Reaseguros S.A., Madrid, 1983.

"Los límites temporales del seguro de responsabilidad civil general", Nacional de Reaseguros S.A., Madrid 1996.

MENÉNDEZ, A., "Preliminar", *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, dirigidos por Evelio Verderá, Editado por el Colegio Universitario de Estudios .

OLIVENCIA, M., "El seguro de responsabilidad civil y la protección a la víctima. En especial, en los daños causados por la gran empresa: la acción directa y las excepciones oponibles", *Estudios sobre el aseguramiento de la responsabilidad en la gran empresa*, dirigidos por SÁNCHEZ CALERO, MUSINI, 1994.

PAREDES CASTAÑÓN y TERESA RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, "El caso de la colza: responsabilidad penal por productos adulterados o defectuosos", Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.

PARRA LUCÁN, "Daños por productos y protección al consumidor ", Bosch editor, Barcelona, 1990.

PAVELEK ZAMORA, " La delimitación temporal en el seguro de Responsabilidad civil ", *Gerencia de Riesgos nº 41*, Primer trimestre 1.993.

PÉREZ SERRABONA, J.L., "El Contrato de seguro. Interpretación de las condiciones generales", Editorial Comares, Granada 1993 .

POLO, E., "La protección del consumidor en el Derecho Privado", Madrid, 1980.



RABEL, "Das Recht des Warenkaufs", 2ª ed., 1947, I.

RAISER, "Das Recht der AGB ", Bad Homburg 1961, reipr. de la edición original de 1935.

REHBINDER, M., " Allgemeine Geschäftsbedingungen und die Kontrolle ihres Inhalts", Berlín, 1972.

REGLERO CAMPOS, "Comentario a la STS de 29 de abril de 1991", CCJ, núm. 26, 1991.

RODRIGO URÍA, "Derecho Mercantil ", 18ª edición, Editorial Marcial Pons, Madrid, 1991.

RODRIGO URÍA, " Reflexiones sobre la contratación mercantil en serie ", RDM (1956 ).

RODRÍGUEZ ARTIGAS, " Contratación bancaria y protección de los consumidores. El defensor del cliente y el servicio de reclamaciones del Banco de España".

ROPPO, "Contrati standard", Milán, 1975.

ROYO MARTÍNEZ, "Contratos de Adhesión", A.D.C., 1949, págs. 44 y ss.

SÁNCHEZ CALERO, "Conclusión, documentación, contenido del contrato ", *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, dirigidos por EVELIO VERDERÁ, Colegio Universitario de estudios Financieros, pág. 263 a 355..

SÁNCHEZ CALERO, "Las condiciones generales en los contratos de seguro y la protección a los consumidores", *Revista Española de Seguros*, editada por SEAIDA, nº 21, Madrid, 1980.





SÁNCHEZ CALERO, "Comentario al art.3 de la LCS", *Comentarios al Cco. y Legislación Mercantil especial*, Tomo XXIV, *Ley de Contrato de Seguro*, Vol.I, dirigidos por Miguel Motos y Manuel Albaladejo, Ed. Revista de Derecho privado, 1984.

SANTOS BRIZ, " Tratado de Responsabilidad Civil", Ed. Montecorvo S.A., Madrid 1981.

SERRA RODRÍGUEZ, ADELA, "Cláusulas abusivas en la contratación. En Especial, las cláusulas limitativas de responsabilidad", Ed. Aranzadi, Pamplona, 1996.

SOTO NIETO, "Delimitación temporal de la cobertura del seguro de responsabilidad civil y la validez de las cláusulas limitativas. Alcance de la doctrina del Tribunal Supremo", *Inuiria, Revista de Responsabilidad Civil y Seguro*, nº1, Enero-Marzo 1994, Centro de estudios del Seguro, Madrid, 1994.

SOTOMAYOR Y GIPPINI, J.M., "El seguro de responsabilidad civil", *Revista Española de Seguros*, 1975, págs. 320 y ss.

SOTOMAYOR Y GIPPINI, J.M., "La nueva ley sobre responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos", *Revista Española de Seguros*, nº 79, julio-septiembre, 1994.

SOTOMAYOR Y GIPPINI, J.M., "La nueva Ley sobre Responsabilidad Civil por los daños causados por productos defectuosos ", *Cuadernos de la AIDA-Informe de la Sección Española*, nº1, 1995.

VERDERA, E., "La cláusula *claims made* ante la Jurisprudencia del Tribunal Superior Español: una primera revisión ", *Revista Iberoamericana de Seguros*, 1996, junio, nº8, Págs. 57-100.



VERDERÁ, E., "Las cláusulas *claims made* ante la Jurisprudencia del T.S.: una primera revisión crítica", *Estudios sobre el aseguramiento de la responsabilidad en la gran empresa*, dirigidos por SÁNCHEZ CALERO, MUSINI, Madrid, 1994.

VICARIO ZEARSOLO, F., "Manual de Consumo. Aspectos jurídicos, institucionales, sociológicos y económicos", editado por el Excelentísimo Ayuntamiento de Vitoria -Gasteiz, en colaboración con el Departamento de Comercio, Consumo y Turismo del Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 1992.

WESOLOWSKY y MIGUEL ROIG, Unidad de Seguros RUIZ GALLARDÓN Y DAVIES ARNOLD COOPER, "La delimitación del período de cobertura en los seguros de responsabilidad civil relativos a daños diferidos : una solución práctica.", en *Previsión y Seguro*, nº31, 1993.

YZQUIERDO TOLSADA, "La responsabilidad civil del profesional liberal", Madrid, 1989.

