

PUBLICACIÓN TRIMESTRAL  
 ÓRGANO OFICIAL DE LA SECCIÓN ESPAÑOLA DE LA  
 ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE DERECHO DE SEGUROS  
 (AIDA)

Redacción y Administración: Sagasta, 18, 3.º izqda. 28004 Madrid.  
 Teléfs. 91 594 30 88 - Fax 91 594 31 50  
 e-mail: revista\_espanola\_seguros@seaida.com  
 www.seaida.com

Publicada por: Editorial Española de Seguros, S. L.

**Dirección:**

**Director**

José María Muñoz Paredes  
 Catedrático de Derecho Mercantil  
 Universidad de Oviedo

**Director Adjunto**

Joaquín Alarcón Fidalgo  
 Secretario General. SEAIDA

**Consejo Científico:**

**Presidente:** Fernando Sánchez Calero

**Vicepresidente:** Luis de Angulo Rodríguez

**Vocales:** Ricardo Alonso Soto  
 Luis Angulo Rodríguez  
 Jean Bigot  
 Ricardo de Ángel Yáguez  
 Arturo Díaz Bravo  
 Justino Duque Domínguez  
 Agustino Gambino  
 Rafael Illescas Ortiz

**Secretaría de Redacción**

Félix Benito Osma  
 Profesor Asociado de Derecho Mercantil.  
 Universidad Carlos III de Madrid  
 María Luisa Muñoz Paredes  
 Profesora Titular de Derecho Mercantil.  
 Universidad de Oviedo



Aurelio Menéndez Menéndez  
 María José Morillas Jarillo  
 Manuel Olivencia Ruiz  
 Francisco Soto Nieto  
 Javier Tirado Suárez  
 Evelio Verdera y Tuells  
 Mercedes Vergez Sánchez

**Consejo de Redacción**

Juan Bataller Grau  
 Catedrático Derecho Mercantil.  
 Universidad Politécnica de Valencia

Javier Camacho de los Ríos  
 Profesor Titular de Derecho Mercantil.  
 Universidad de Granada

Victor Fuentes Camacho  
 Profesor Titular de Derecho Internacional  
 Privado  
 Universidad Complutense de Madrid

Rafael La Casa García  
 Profesor Titular de Derecho Mercantil.  
 Universidad de Sevilla

Mariano Medina Crespo  
 Abogado.  
 Profesor Asociado de Derecho Civil.  
 Universidad Rey Juan Carlos

Asunción Olmos Pildain  
 Abogado

María José Otazu Serrano  
 Profesora Titular de Derecho Mercantil.  
 Universidad Pública de Navarra

Luis Manuel Piloñeta Alonso  
 Profesor Titular de Derecho Mercantil.  
 Universidad de Oviedo

Eliseo Sierra Noguero  
 Profesor Titular de Derecho Mercantil.  
 Universidad Autónoma de Barcelona

Rocio Quintans Eiras  
 Profesora Titular de Derecho Mercantil.  
 Universidad de La Coruña

Teresa Rodríguez de las Heras Ballell  
 Profesora Titular de Derecho Mercantil.  
 Universidad Carlos III de Madrid

Joaquín Ruiz Echauri  
 Profesor de Responsabilidad Civil.  
 Universidad Pontificia Comillas (ICADE)

Francisco Sánchez-Gamborino Ortiz  
 Abogado

Milagros Sanz Parrilla  
 Abogado.

Carlos Vargas Vasserot  
 Profesor Titular de Derecho Mercantil.  
 Universidad de Almería.

Suscripción anual (4 números): España: 101 €. Unión Europea: 125,02 €.  
 Otros países: 128,01 €. Números sueltos: España: 24,25 €. Unión Europea: 33 €. Otros países: 42 €.

Impreso por: Anzos; Maquetado por: Lual Producciones, S.L.  
 La Zarzuela, 6. Pol. Ind. Cordel de la Carrera - 28940 Fuenlabrada (Madrid)

Depósito Legal: M. 2.208-1958

ISSN: 0034-9488

REVISTA ESPAÑOLA DE SEGUROS respeta las opiniones expuestas en los artículos  
 por sus autores, pero no se hace responsable de los conceptos contenidos en los mismos.  
 Los artículos publicados en esta revista pueden ser reproducidos citando su procedencia  
 y el nombre de su autor.

# Revista Española de Seguros

2010  
 Julio  
 Diciembre  
 número  
 143-144

## SUMARIO

	Págs.
<b>Presentación</b>	
<i>José María Muñoz Paredes</i>	435
<b>Texto del Borrador de Anteproyecto de Ley de Contrato de Seguro, de junio de 2010</b>	439
<b>Comentario:</b>	481
<b>Título I. Disposiciones generales</b>	483
<b>Capítulo I. Preliminar</b>	
• Artículo 1. Concepto de contrato de seguro	
<i>Miguel Iribarren Blanco</i>	483
• Artículo 2. Régimen aplicable a las distintas modalidades de contrato de seguro	
<i>Miguel Iribarren Blanco</i>	487



Además, la omisión del deber de diligencia del asegurado para el que prestan servicios esas personas de las que es civilmente responsable es de tal calibre que ello debería llevar como consecuencia la liberación del asegurador o, como exponíamos anteriormente al analizar el apartado primero de este artículo 20, debería permitir al menos al asegurador excluir contractualmente la cobertura aseguradora de estos actos dañosos.

## Artículo 21. Intereses moratorios\*.

1. Si en el plazo de tres meses desde la fecha de la producción del siniestro el asegurador no hubiese realizado la reparación del daño o indemnizado su importe en metálico por causa no justificada o que le fuera imputable, la indemnización se incrementará con el interés moratorio a que se refiere el apartado siguiente.

No se impondrán intereses moratorios cuando el asegurador acredite haber presentado en plazo la oferta motivada de indemnización a que se refiere el artículo 19.

La falta de devengo de intereses moratorios se limitará a la cantidad ofertada y satisfecha o consignada.

2. El interés moratorio aplicable será el interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue, incrementado en el 50 por ciento.

No obstante, transcurridos dos años desde la producción del siniestro, el interés a aplicar será el doble del interés legal del dinero, incrementado en el 50 por ciento.

Los intereses se entenderán producidos por días.

3. Los intereses moratorios indicados en los apartados anteriores son aplicables al supuesto en que quien ejercite el derecho a la indemnización sea el tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil.

## COMENTARIO

### 1. INTRODUCCIÓN

El "artículo 21. Intereses moratorios" del Anteproyecto de Ley de contrato de seguro del Ministerio de Justicia y Ministerio de Economía y Hacienda ("APLCS") está compuesto de únicamente tres apartados frente a los once del vigente artículo 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro ("LCS"). Su lectura evidencia también la aparente claridad de sus contenidos frente a la complejidad de la norma actual<sup>58</sup>.

\* Por Eliseo Sierra Noguero. Doctor en Derecho por la Universidad de Bolonia. Profesor agregado de Derecho mercantil de la Universidad Autónoma de Barcelona.

<sup>58</sup> Entre otros autores, vid SÁNCHEZ CALERO, F.: "Artículo 20. Intereses en caso de mora del asegurador", en Sánchez Calero (dir.): *Ley del contrato de seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y sus modificaciones*, 3ª ed., Thomson - Aranzadi, Cizur Menor, 2005, p. 373, señala que el nuevo texto ha creado nuevos problemas al intentar resolver otros. En el mismo sentido, CASTILLO, C. DEL C.: "La determinación del interés «mora-

El comentario se centra en tres de las cuestiones más controvertidas en relación a los intereses moratorios debidos por el asegurador que no cumple regularmente su obligación exigible de cumplir su prestación nacida del contrato de seguro: los requisitos de constitución en mora, cálculo de la tasa legal de intereses moratorios y acreedores de la indemnización.

## 2. REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN EN MORA DEL ASEGURADOR

El APLCS no cambia el sistema de constitución en mora, pues es la propia ley la que declara las condiciones en que el asegurador incurre en mora por el cumplimiento de su obligación contractual (art. 1100.1º Código Civil). Por tanto, no es necesaria la intimación del acreedor al asegurador para que la mora exista.

Se mantiene el plazo de tres meses desde la producción de siniestro sin que haya cumplido su prestación contractual para que, por ministerio de ley, el asegurador incurra en mora (arts 20.3ª LCS y 21.1 al principio APLCS). Tal y como ha puesto de manifiesto la doctrina, resulta contradictorio que la mora se genere desde la fecha del siniestro y no propiamente desde el momento en que el asegurador ha incumplido su obligación de pago puntual de la indemnización o la reparación<sup>59</sup>

El APLCS opta por redactar las causas de exoneración de responsabilidad por demora de forma distinta. El artículo 20.8ª LCS indica que “no habrá lugar a la indemnización por mora del asegurador cuando la falta de satisfacción o de pago del importe mínimo esté fundada en causa justificada o que no le fuere imputable”. En cambio, el artículo 21.1 APLCS dice que si el asegurador no ha cumplido su prestación por causa no justificada o que le fuera imputable, la indemnización se incrementará con el interés moratorio a que se refiere el párrafo siguiente”. La indeterminación de estos conceptos, que tampoco encajan en los clásicos caso fortuito o fuerza mayor<sup>60</sup>, supone que habrá de de-

torio» del artículo 20 de la Ley del contrato de seguro: periodo por el que se devengan intereses y tipo de interés aplicable”, en *La Ley*, vol. 4, 2009, p. 1753.

59 Así se expresan CUNAT, V. y BATALLER, J: “Artículo 20. La mora del asegurador”, en Boquera, Bataller, Olavarría (coords.): *Comentarios a la Ley del contrato de seguro*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2002, p. 306, que añaden que esta opción “entronca con el carácter penalizador y no meramente indemnizatorio del recargo”.

60 Así, CUNAT, V. y BATALLER, J: “Artículo 20. La mora del asegurador”, en Boquera, Bataller, Olavarría (coords.): *Comentarios a la Ley del contrato de seguro*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2002, p. 306,



cidirse caso por caso<sup>61</sup>. Conforme a la ley actual, el Tribunal Supremo utiliza expresiones como “renuncia al pago sin debida justificación”<sup>62</sup>, “no es causa justificativa la contienda judicial sobre la cobertura del seguro o la interpretación de la póliza”<sup>63</sup>, “falta de justificación del retraso en el cumplimiento de las obligaciones nacidas de la póliza de seguro”<sup>64</sup>, “no cumplir las prescripciones del art. 38 LCS, ni con la del pago mínimo de la indemnización a que le obliga el art. 18, obligando al asegurado a entablar este pleito para obtener la condena de la aseguradora al pago de la indemnización”<sup>65</sup>, entre muchos otros, para motivar la imposición del recargo moratorio. En cambio, si hay un “desconocimiento razonable de la cuantía indemnizatoria y desproporción de la cuantía reclamada”<sup>66</sup>, un “incertidumbre acerca de la existencia y causas del siniestro o de su cobertura por el seguro”<sup>67</sup>, una “fundada controversia sobre la responsabilidad del siniestro y la cuantificación del daño”<sup>68</sup> o la “difícil valoración de material siniestrado”<sup>69</sup> ha resuelto a favor de la inimputabilidad de la demora a la compañía aseguradora.

Un cambio propuesto es el relativo al denominado *pago del importe mínimo* mencionado en los vigentes artículos 18, 20 y 38 LCS. Conforme al artículo 20.3ª LCS, el asegurador puede evitar incurrir el mora si “hubiese procedido al pago del importe mínimo de lo que pueda deber dentro de los cuarenta días a partir de la recepción de la declaración del siniestro”. Esta institución cambia su nombre en el Anteproyecto de Ley por la “oferta motivada de indemnización”, pero parece que mantiene su naturaleza jurídica. Tanto la LCS como el APLCS lo admiten como causa para que no se devenguen intereses moratorios, si bien con diferencia en el período que dispone el asegurador, que queda sensiblemente ampliado.

Por un lado, la Ley vigente impone el deber al asegurador de realizar un pago efectivo para evitar ser moroso. Con el cambio propuesto, el asegurador no incurre en mora si realiza una *oferta motivada de pago*, seguida en todo caso del pago o consignación de la cantidad ofertada en el plazo máximo de cinco días sin que pueda sustituir el pago por un aval o garantía (art. 19). Si el asegu-

61 También BADILLO, J. A.: “Artículo 20”, en Reglero (coord.): *Ley ...*, op. cit., pp. 413 y ss.

62 Sentencia del Tribunal Supremo de 18 septiembre de 2008 (RJ 2008, 5521).

63 Sentencia del Tribunal Supremo de 3 junio de 2008 (RJ 2008, 4171).

64 Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2004 (RJ 2004, 8134) de 22 de abril de 2003 (RJ 2003, 3725).

65 Sentencia del Tribunal Supremo de 12 noviembre de 2003 (RJ 2003, 8297).

66 Sentencia del Tribunal Supremo de 14 julio de 2005 (RJ 2005, 6532).

67 Sentencia del Tribunal Supremo de 9 diciembre de 2008 (RJ 2008, 6975).

68 Sentencia del Tribunal Supremo de 8 abril de 1996 (RJ 1996, 2883).

69 Sentencia del Tribunal Supremo de 12 noviembre de 2003 (RJ 2003, 8297).



do, beneficiario o perjudicado se negase a recibir el pago el asegurador consignará su importe.

Por otro lado, el APLCS amplía el plazo para realizar el pago efectivo, con respecto al pago mínimo actual. De los *cuarenta días* de la LCS, se pasan a los *dos meses*, en ambos casos siempre los siguientes a la recepción de la comunicación del siniestro, a los que hay que sumar el máximo de cinco días entre la oferta y el efectivo pago. Por tanto, el asegurador vería ampliado el margen temporal para pagar lo que estime que le corresponda de cuarenta días a aproximadamente sesenta y cinco días.

El artículo 21.1, segundo apartado, APLCS, añade que “la falta de devengo de intereses moratorios se limitará a la cantidad ofertada y satisfecha o consignada”. Es una aclaración no prevista en la LCS, pero que introduce seguridad jurídica respecto al hecho de que el importe de la oferta motivada de indemnización, si se realiza en el plazo legal, no devenga intereses moratorios. Si después se determina –normalmente por un juez o tribunal– que esta oferta era insuficiente y que la cantidad debida era mayor, sólo el importe restante no abonado daría lugar a intereses por mora.

Otra diferencia de mucho interés entre la norma actual y la propuesta es que desaparece la mención a que los intereses moratorios se imponen de oficio por el órgano judicial (artículo 20.4ª LCS). Por tanto, con el nuevo APLCS, de entrar en vigor en estos términos, la parte actora deberá solicitar los intereses previstos en la LCS en la demanda judicial.

### 3. CÁLCULO DE LA TASA LEGAL DE INTERESES MORATORIOS DEL ASEGURADOR

El texto vigente del artículo 20 LCS ha dado lugar a una abundante litigiosidad en esta materia, hasta el punto de que puede afirmarse que es uno de los más controvertidos de la ley. Una prueba de ello son las numerosas sentencias respecto a su interpretación y el hecho que ha sido objeto de una sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2007 para unificar doctrina y solventar las diferencias de parecer entre las Audiencias Provinciales.

Haciendo un recorrido cronológico por las fases de nuestro moderno derecho de los seguros, puede verse la pluralidad de soluciones legales previstas en materia de intereses moratorios del asegurador:

El Código de Comercio de 1829 sólo regulaba el seguro de conducciones terrestres y no decía nada de intereses moratorios.

El Código de 1885 no preveía con carácter general los intereses moratorios de la aseguradora. Su artículo 409, referido específicamente al incendio, disponía que, en caso de mora, el asegurador abonaría al asegurado el interés legal de la cantidad debida, desde el vencimiento del término expresado.

El artículo 1108 del Código Civil de 1889 fijaba originariamente un interés legal del 6 por 100, mientras no fijase otro el Gobierno. La Ley de 2 de agosto de 1889 dejó al Gobierno sin la opción de determinar el interés legal y lo redujo al 5 por 100, que luego la Ley de 7 de octubre de 1939 rebajó un punto más, quedando así en el 4 por 100 en el momento dos trabajos preparatorios de la LCS<sup>70</sup>.

Esta referencia al interés legal fue la tradicional hasta que con ocasión de la aprobación de la LCS se apartó por considerarse insuficiente dadas las circunstancias de aquel momento de bajos tipos de interés (4 por 100) y una alta tasa de inflación (25 por 100). El texto original de todo el artículo 20 LCS era el siguiente: “si en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro el asegurador no hubiese realizado la reparación del daño o indemnizado su importe en metálico por causa no justificada o que le fuere imputable, *la indemnización se incrementará en un 20 por 100*”. Se trataba de un tipo especial para la mora del asegurador.

Sin embargo, la redacción actual del artículo 20 LCS proviene de la reforma operada por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados (“LOSSP”). La intención del legislador manifestada en la Exposición de Motivos de la LOSSP era “aclarar los términos de la regulación de la materia y evitar la multiplicidad de interpretaciones a las que se está dando lugar en las distintas resoluciones judiciales”, pero no sólo se reprodujeron las dudas, sino que además se agravaron<sup>71</sup>. En su virtud, “la indemnización por mora se impondrá de oficio y consistirá en el pago de un interés anual igual al del interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue, incrementado en un 50 por 100; estos intereses se consideran producidos por días, sin necesidad de reclamación judicial. No obstante, transcurridos dos años desde la producción del siniestro, el interés anual no podrá ser inferior al 20 por 100” (art. 20.4ª LCS).

La Sala Primera del Tribunal Supremo, reunida en pleno jurisdiccional, dictó la sentencia de 1 de marzo de 2007<sup>72</sup>, al conocer de un recurso amparado en interés casacional de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, con la finalidad de unificar la doctrina acerca de la interpretación del ar-

<sup>70</sup> En SÁNCHEZ CALERO, F.: “Artículo 20...”, en Sánchez Calero (dir.): *Ley...*, op. cit., p. 369.

<sup>71</sup> Así, SALAS, A.: “El Tribunal Supremo unifica la doctrina sobre la interpretación del alcance del interés moratorio que han de satisfacer las entidades aseguradoras”, en *Repertorio de Jurisprudencia*, núm. 6/2007.

<sup>72</sup> RJ 2007, 798. Sobre esta sentencia, vid REDONDO, F.: “El interés en caso de mora del asegurador y la unificación de doctrina por la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2007”, RCDI, octubre 2007, pp. 2353-2358 y VEIGA, A.: *Tratado del contrato de seguro*, Civitas - Thomson Reuters, Cizur Menor, 2009, pp. 486 y ss.



título 20.4<sup>a</sup> LCS y dictada para superar la jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales<sup>73</sup>. Unas mantenían la “teoría del tramo único”, por la cual una vez transcurridos dos años de retraso en el pago, el interés del 20 por ciento se aplica automáticamente desde la fecha del siniestro. Otras, la “teoría de los dos tramos de interés”, según la cual el interés será el interés legal del dinero incrementado en un 50 por ciento hasta el segundo año, atendiendo a su cómputo en días, y a partir de este segundo año al tipo del 20 por ciento, si aquel resulta inferior<sup>74</sup>.

El Tribunal Supremo se decanta a favor de reconocer la existencia de dos tramos de intereses moratorios del asegurador:

1º) Durante los dos primeros años desde la producción del siniestro, la indemnización por mora consistirá en el pago del interés anual igual al de interés legal del dinero al tipo vigente cada día, que será el correspondiente a esa anualidad incrementado en un 50 por ciento.

2º) A partir de los dos años desde la fecha del siniestro, el interés se devengará de la misma forma, siempre que supere el 20 por ciento, con un tipo mínimo del 20 por ciento, si no lo supera, y *sin modificar por tanto los ya devengados diariamente hasta dicho momento*.

Las razones del Alto Tribunal son las siguientes: 1ª Es conforme a la intención del legislador expresada en la Exposición de Motivos de la LOSSP, en cuyo apartado 6ª justifica la reforma en las muy diversas interpretaciones a que había dado lugar, señalando que “se cuantifica el interés de demora, moderando la fórmula del interés absoluto para hacerlo durante los dos primeros años, referencial al interés legal del dinero”. 2ª Es coherente con el tenor gramatical del artículo 20.6ª. La doctrina y las Audiencias Provinciales habían puesto de manifiesto la literalidad de su párrafo segundo, que utiliza el térmi-

<sup>73</sup> SALAS, A.: “El Tribunal...”, *op. cit.*, indica que mientras algunas Audiencias, como Asturias, La Rioja, Barcelona, Valencia, Granada, Pontevedra y Huesca mantenían que había de subsistir en todo caso el porcentaje marcado por el interés legal incrementado en el 50 por 100 para los dos primeros años cualquiera que fuera el tiempo durante el que se extendiera la situación de mora, mientras que para las Audiencias de Jaén, Cuenca, Asturias, Toledo, Cáceres, Córdoba y Madrid, si transcurrían más de dos años en tal situación, la aseguradora estaría obligada a pagar un interés no inferior al 20 por 100 desde el primer momento.

<sup>74</sup> CASTILLO, C. DEL C.: “La determinación...”, *op. cit.*, p. 1755, indica que mayoritariamente la doctrina se posicionó a favor de la teoría de los dos tramos de interés, si bien mantiene una opinión favorable a la teoría del tramo único, entre otros argumentos, por considerar que “la tan cuestionada <retroactividad> (...) no es tal sino más bien al aplicar la norma surge la concreción del tipo de interés cuya definitiva fijación resulta desde que se produce la concurrencia del dato imprescindible del transcurso de los dos años desde la producción del siniestro”.

no *transcurridos* en conexión con una expresión de futuro (*podrá ser*), lo que es de por sí indicativo de que sólo entonces, cumplidos los dos primeros años y a partir del primer día del tercero, es cuando se produce el agravamiento del interés. 3ª Es coherente con la regla del devengo diario que impone el precepto, pues ello resulta incompatible con la posibilidad de que haya que esperar dos años para conocer, caso de que la aseguradora incumpla, el tipo de interés que resulta aplicable para modificar retroactivamente los ya devengados día a día, conforme al interés vigente en cada momento, en los dos años anteriores. 4ª Acepta con reservas el carácter disuasorio de los intereses para que las aseguradoras no incurran en pasividad en el cumplimiento de sus obligaciones indemnizatorias, pues si el legislador pretendía reforzar la situación de los perjudicados, la LOSSP difícilmente habría modificado el texto original, pues le bastaba mantener vigente el tipo único de interés anual del 20 por ciento.

Tras la citada sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2007, esta doctrina conforme a la cual se han de distinguir dos tramos es pacífica y está plasmada en varias sentencias del Tribunal Supremo posteriores<sup>75</sup>. Otra sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de 12 de enero de 2009<sup>76</sup> resolvió a favor de la aplicación supletoria del artículo 20 LCS a la mora del asegurador de riesgos marítimos<sup>77</sup>.

El APLCS, interpretado según esta jurisprudencia, supone también la existencia de dos tramos y tipos diferenciados de intereses moratorios. *El primer tipo de interés será el legal del dinero incrementado en un 50 por ciento hasta el segundo año desde la fecha del siniestro, atendiendo a su cómputo en días (art. 21.2, primer y tercer apartado, APLCS). El segundo tipo de interés, a partir del segundo año, será el doble del interés legal del dinero, incrementado en el 50 por ciento, y también atendiendo a su cómputo en días (art. 21.2, segundo y tercer apartado).*

<sup>75</sup> En este sentido, por ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo de abril de 2009 (RJ 2009, 4139)

<sup>76</sup> RJ 2009, 1743. Críticamente, CASTILLO, C. DEL C.: “Sentencia de 20 de abril de 2009”, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 83, mayo-agosto 2010, pp. 723-744.

<sup>77</sup> Sobre la misma, *vid* LÓPEZ GARCÍA DE LA SERRANA, J.: “Los intereses moratorios del art. 20 de la Ley del contrato de seguro no son aplicables cuando se ejercita la acción de repetición prevista en el art. 43 de la Ley del contrato de seguro”, en *Revista de responsabilidad civil, circulación y seguro*, núm. 4, abril 2009. En cambio, la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2009, considera que la naturaleza de los intereses moratorios previstos en el artículo 20 LCS no es compatible con la que está destinada la acción de subrogación del artículo 43 LCS. La aseguradora que repite pretende resarcirse de la indemnización “pagada” (art. 43 LCS) y, además, el artículo 20.1º LCS establece con precisión los sujetos a los que afecta la mora, entre los cuales figura el “tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil”, figura en la que no puede inscribirse la aseguradora que ejercita la acción de subrogación.

Actualmente, al mantenerse bajos los tipos de interés legal, las aseguradoras son favorecidas con el cambio previsto. Por ejemplo, un siniestro por valor de 100.000 euros producido el 3 de marzo de 2008. A 30 de noviembre de 2010, conforme al sistema vigente de la LCS, la aseguradora que no ha abonado la indemnización sin causas justificada lleva acumulado un interés de 29.330 euros. En cambio, en el mismo período y sobre la misma cuantía, como resultado de la norma propuesta, la aseguradora debería abonar aproximadamente 21.878 euros en concepto de intereses moratorios<sup>78</sup>:

03/03/2008	30/06/2008	120	100.000,00	8,250	<b>2.704,92</b>
01/07/2008	31/12/2008	184	100.000,00	8,250	<b>4.147,54</b>
01/01/2009	31/03/2009	90	100.000,00	8,250	<b>2.034,25</b>
01/04/2009	30/06/2009	91	100.000,00	6,000	<b>1.495,89</b>
01/07/2009	31/12/2009	184	100.000,00	6,000	<b>3.024,66</b>
01/01/2010	03/03/2010	62	100.000,00	6,000	<b>1.019,18</b>
04/03/2010	30/11/2010	272	100.000,00	20,000	<b>14.904,11</b>

En cambio, si al período comprendido entre el 04/03/10 y el 30/11/2010, se la aplica el tipo previsto en el APLCS, el doble del interés legal del dinero, incrementado en el 50 por ciento, en vez de a un 20 por ciento se le aplica el 10 por ciento (el tipo legal está a 4 por ciento, siendo 8 por ciento su doble e incrementándolo en un 50 por ciento, queda en el citado 10 por ciento. El resultado por estos 272 días de retraso posteriores al inicio del tercer año son 7.452 euros, frente a los 14.904 euros conforme a la situación vigente.

En una situación de futuro la suma del 50 por ciento al interés legal del dinero podría proporcionar un interés muy superior al del 20 por ciento actual.

Asimismo, esta fórmula de cálculo de los intereses moratorios por referencia al interés legal del dinero, abandonando la tradicional referencia al tipo fijo del “20 por ciento” de la vigente LCS, se adecúa a la normativa de los países de nuestro entorno.

En primer lugar, en Francia, el artículo L211-13 del Código de Seguros en su versión consolidada de 2010 establece que la indemnización produce interés de pleno derecho al doble de la tasa de interés legal a partir de la expiración del plazo de retraso y hasta el día en que la oferta o la sentencia devienen definitivas. Debe observarse que *dies a quo* de los intereses moratorios no es la fecha del

<sup>78</sup> Información extraída de <http://www.calculo-intereses.com>

siniestro, como en la LCS y en el APLCS, sino a “la expiración del plazo de retraso”, esto es, a la terminación del plazo de ocho meses que dispone el asegurador para realizar la “oferta de indemnización” (art. L211-9). Además, el artículo L211-13 añade que “esta penalidad puede ser reducida por el juez en razón de circunstancias no imputables al asegurador”. En España, si se acredita que el retraso no es imputable, el asegurador no se constituye en mora.

En Italia, el interés moratorio de la aseguradora que se retrasa en el cumplimiento de su obligación indemnizatoria se rige, a falta de una mención especial en la Ley de los seguros privados, por el artículo 1224 del Código Civil de 1942. En concreto, en las obligaciones cuyo objeto sea una suma de dinero, desde el día de constitución en mora se deben los intereses legales, salvo que se hayan pactado otro tipo superior al legal.

#### 4. ACREEDORES DE LOS INTERESES MORATORIOS

Con el APLCS se pierde claridad respecto a las personas que pueden exigir, si se dan las condiciones, los intereses moratorios al asegurador<sup>79</sup>. El artículo 20.1<sup>a</sup> LCS vigente dispone que la indemnización de daños y perjuicios del asegurador por mora afectará, con carácter general, respecto del tomador del seguro o asegurado y, con carácter particular, a la mora respecto al tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil y del beneficiario del seguro de vida. En cambio, el artículo 21.3 APLCS dispone que “los intereses moratorios indicados en los apartados anteriores son aplicables al supuesto en que quien ejerce el derecho a la indemnización sea el tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil”. Tal y como se redacta parece que la indemnización por mora sólo beneficia al tercero perjudicado, cuando es obvio que el propósito del legislador instituir los intereses moratorios para todos los casos en que el asegurador deba la indemnización, sea ésta pagadera al asegurado o al beneficiario del seguro de vida.

En cualquier caso, para evitar tener que recurrir a las normas generales del seguro, podría añadirse el adverbio “también” en el apartado 21.3 APLCS, pues el legislador quiere extender este régimen al tercero perjudicado, pero de su redacción actual parece que sólo éste se beneficia, excluyendo a las personas que de forma natural son quienes tienen derecho a la indemnización.

<sup>79</sup> BADILLO, J. A.: “Artículo 20”, en Reglero (coord.): *Ley...*, op. cit., p. 410, recuerda que antes de la Ley 30/95 se planteó si la indemnización por mora era ampliable no sólo a la otra parte contratante (tomador, asegurado y beneficiario), sino también a terceros perjudicados, como entendía la jurisprudencia. Tras la reforma, se incluyó la mención al tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil, que se vuelve a mantener en el APLCS.



**5. PRINCIPALES NOVEDADES DE LA REGULACIÓN DE LOS INTERESES MORATORIOS EN EL ARTÍCULO 21 DEL ANTEPROYECTO DE LEY DE CONTRATO DE SEGURO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y EL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y HACIENDA:**

El asegurador ve ampliado el margen temporal para pagar lo que estime que le corresponda de cuarenta días a aproximadamente sesenta y cinco días.

De entrar en vigor en estos términos, la parte actora deberá solicitar los intereses previstos en la LCS en la demanda judicial, pues el juez no está obligado a imponerlos de oficio.

Tras la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2007, es doctrina pacífica, plasmada en varias sentencias del Tribunal Supremo posteriores que se han de diferenciar los dos tramos de interés; el primero para los dos primeros años desde el siniestro; el segundo, a contar desde el segundo años, con un interés más agravado. El sistema propuesto mantiene los dos tramos. Al tipo de interés legal de la actualidad, las aseguradoras resultan beneficiadas con el cambio propuesto. En todo caso, los intereses moratorios adeudados por los aseguradores en España seguirían siendo mayores que en países de nuestro entorno, como Italia o Francia, incluso si se aprobase la Ley en los términos del Anteproyecto.

La redacción del artículo 21.3 APLCS parece limitar la aplicación de este precepto sólo a los terceros perjudicados del seguro de responsabilidad civil. Debe entenderse que se aplica a éste adicionalmente, además de al asegurado y beneficiario del seguro de vida. Bastaría incluir el adverbio "también" para evitar problemas interpretativos de un precepto que, en general, aporta claridad respecto al vigente artículo 20 LCS.

**Artículo 22. Intervención de mediador de seguros \***

1. Las comunicaciones efectuadas por un corredor de seguros al asegurador en nombre del tomador del seguro surtirán los mismos efectos que si las realizara el propio tomador, salvo indicación en contrario de éste.

2. En todo caso se precisará el consentimiento expreso del tomador del seguro para suscribir un nuevo contrato o para modificar o rescindir el contrato de seguro en vigor.

**COMENTARIO**

Este precepto se corresponde con el actual art. 21 de la LCS, cuyo texto se mantiene inalterado. La única novedad viene dada por el título, que engañosamente dice "Intervención de mediador de seguros". Ni el artículo en examen trata todas las consecuencias de la intervención de un mediador, ni se extiende a mediadores distintos de los corredores, por lo que resultaría más acertado intitularlo "Comunicaciones a través de corredor de seguros".

Es de lamentar que los autores del Anteproyecto se hayan limitado a eso, pues el actual art. 21 es susceptible de algunas mejoras. La primera, su propia ubicación. Por razones sistemáticas evidentes, lo lógico sería eliminarlo de la LCS (a la que llegó, como se sabe, por vía de enmienda en el trámite parlamentario) e integrarlo en la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados, donde se regula (con no mucha mejor fortuna) la intervención del corredor en el resto de fases del contrato. Así se hizo, en su día, con el párrafo primero originario, relativo a las comunicaciones a través de agentes, que fue derogado por la Ley 9/1992, de Mediación de Seguros Privados, al incorporarlo ésta en su artículo 10, 2.

Respecto a su contenido, el párrafo primero plantea algunas dudas que podrían ser fácilmente eliminadas. Habla exclusivamente de tomador, pero en ocasiones puede actuar también en nombre de los asegurados o beneficiarios, que con esta redacción quedan excluidos. Tampoco se refiere a la representación pasiva, para recibir comunicaciones, pese a ser habitual que las compañías los utilicen también como cauce para dirigirse al tomador. Esta facultad, a mi juicio, habría de ser consentida expresamente por el cliente, que puede preferir recibirlas directamente, al menos las relevantes.

\* Por José María Muñoz Paredes, Catedrático de Derecho Mercantil de la Universidad de Oviedo.