

LA MORA DEL ASEGURADOR: ESTADO DE LA CUESTIÓN, PUNTOS CRÍTICOS Y PROBLEMAS AÚN PENDIENTES*

RAFAEL LA CASA GARCÍA
CATEDRÁTICO DE DERECHO MERCANTIL
UNIVERSIDAD DE SEVILLA
rlacasa@us.es

RESUMEN: El presente estudio analiza el régimen de la mora del asegurador precisado en el artículo 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro. A tal propósito se examinan primeramente los precedentes del marco normativo vigente, así como las más importantes iniciativas habidas para su reforma. A continuación, con una especial atención a la jurisprudencia recaída sobre el asunto, se ponen de manifiesto los criterios más significativos establecidos respecto de la aplicación de la mencionada ordenación legal (modalidades de seguro que resultan sujetas a ella, ámbito subjetivo de aplicación y determinación del tipo de interés aplicable para el cálculo de la indemnización por mora). Por otro lado, se abordan, como principales puntos críticos de la materia, el problema de lo que haya de entenderse como causa justificada a los efectos de la no imposición de la indemnización por mora y la compleja determinación, en ciertos casos, de la fecha inicial de devengo de los intereses moratorios. Finalmente, se tratan los más relevantes aspectos todavía necesitados de la fijación de criterios que sirvan de guía para la aplicación del régimen examinado, como son la constitución en mora del asegurador en caso de seguimiento del procedimiento pericial de liquidación del siniestro y la mora respecto del pago del importe mínimo.

PALABRAS CLAVE: mora, indemnización, importe mínimo, intereses, incumplimiento, procedimiento pericial.

SUMARIO: I. El marco normativo vigente sobre la mora del asegurador en la ley de contrato de seguro.- II. El estado de la cuestión, con especial referencia a la jurisprudencia del tribunal supremo en relación con determinados extremos de la mora del asegurador.- 1. Consideraciones generales.- 2. Las modalidades de seguro a las que resulta de aplicación el régimen de la mora del asegurador.- A) Planteamiento general.- B) El caso particular del seguro marítimo.- 3. El ámbito subjetivo de aplicación del régimen de la mora del asegurador.- A) Indicación general.- B) La impropia referencia al tomador del seguro.- C) Las peculiaridades de la aplicación del régimen de la mora del asegurador en el seguro de responsabilidad civil:

* Ponencia presentada al Congreso Internacional de Seguros -“El contrato de seguros en la encrucijada”- celebrado los días 9 y 10 de noviembre de 2017 en la Universidad Rovira i Virgili (Tarragona, España).

perjudicado y, en su caso, asegurado como perceptores de la indemnización por mora.- D) La aplicación del régimen de la mora del asegurador al cesionario del asegurado.- E) La inaplicación del artículo 20 LCS al asegurador subrogado en los derechos y acciones del asegurado derivados del siniestro.- 4. El tipo de interés aplicable a los efectos del cálculo de la indemnización por mora.- III. Los puntos críticos del régimen de la mora del asegurador.- 1. Las circunstancias eximentes de la responsabilidad por mora del asegurador.- A) Consideraciones generales.- B) La restrictiva apreciación del carácter justificado del retraso del asegurador.- C) La superación del principio “in illiquidis non fit mora”.- D) Breve excursus sobre la doctrina jurisprudencial establecida respecto de las concretas causas de exención de la responsabilidad por mora del asegurador.- a) La oposición fundada del asegurador a la existencia de obligación de indemnizar a su cargo.- b) La diligente liquidación del siniestro por el asegurador.- c) La falta de cooperación del acreedor.- 2. El término inicial de devengo de los intereses moratorios.- V. Problemas aún pendientes en el régimen de la mora del asegurador.- 1. La incidencia del seguimiento del procedimiento pericial en la constitución en mora del asegurador.- 2. La mora en el pago del importe mínimo.

I. EL MARCO NORMATIVO VIGENTE SOBRE LA MORA DEL ASEGURADOR EN LA LEY DE CONTRATO DE SEGURO

Dentro de la dinámica del contrato de seguro posee una capital importancia la rápida liquidación del siniestro mediante la puntual satisfacción por el asegurador de la prestación debida como consecuencia del acaecimiento de aquel evento. En efecto, resulta evidente que la contravención de la citada obligación acarrearía, en mayor o menor medida, la frustración de la finalidad perseguida por quien se procuró la cobertura del seguro. Pues bien, en plena comunión con el propósito general de protección del asegurado que preside en su conjunto la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (en adelante, LCS), el mencionado cuerpo legal introdujo una regulación especial de la mora del asegurador (véase art. 20 LCS, en su redacción originaria)¹, caracterizada por dispensar al deudor un tratamiento más severo que el contenido en el régimen general de la mora en el cumplimiento de las obligaciones (véanse, especialmente, arts. 1.100 y 1.108 Código Civil, en lo sucesivo CC). En este sentido, a fin de paliar las graves carencias del marco normativo precedente, que

¹ El tenor primitivo del artículo 20 LCS era el siguiente: “Si en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro el asegurador no hubiere 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 ciento anual”. A tal propósito ha de tenerse presente que la promulgación de la LCS supuso el hito legislativo mediante el que se introdujo en la regulación del contrato de seguro una disciplina especial sobre la mora del asegurador (en relación con el tema, con un pormenorizado tratamiento del marco normativo precedente, LA CASA, R.: *La mora del asegurador en la Ley de Contrato de Seguro*, Marcial Pons, Madrid, 2000, pp. 19-29).

Por lo demás, esta regulación inicial de la mora del asegurador se completó por medio de la disposición adicional tercera de la Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal, mediante la que se dotó de un régimen similar al contenido en el artículo 20 LCS al seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos a motor respecto del ejercicio de la acción directa reconocida al tercero perjudicado contra el asegurador.

propiciaba la reiterada observancia de prácticas obstruccionistas o dilatorias en la liquidación de los siniestros por parte de los aseguradores, en razón de la lenidad de las consecuencias asociadas a semejante proceder, se optó por la fijación de unos elevados intereses moratorios en el caso de retraso injustificado del asegurador en la ejecución de la prestación debida tras la producción del siniestro. De este modo vino a establecerse, al cabo, una disciplina disuasoria del retraso malicioso, o simplemente negligente, o siquiera contrario a las exigencias de la buena fe, del asegurador en el cumplimiento de la mencionada obligación.

A pesar del incuestionable avance en la adecuada preservación de los intereses de los asegurados que supuso la promulgación de la LCS en lo tocante a la cuestión particular de la pronta liquidación de los siniestros, la aplicación de este originario régimen especial de la mora del asegurador reveló desde, muy temprana hora, una serie de importantes deficiencias, algunas de las cuales suponían un serio menoscabo a la deseable seguridad jurídica que debe presidir la regulación de una materia tan sensible en la economía del contrato de seguro como la aquí examinada. Así, en primer término, la disciplina introducida únicamente venía referida a la obligación de indemnizar a cargo del asegurador, sin aludir al retraso en la satisfacción del importe mínimo (art. 18, párr. 1º, LCS), al tiempo que tampoco aclaraba cuáles eran los sujetos legitimados para la reclamación de los intereses moratorios especiales estatuidos, lo que suscitaba serias dudas sobre la procedencia de la exigencia de la mencionada reparación por parte del perjudicado en el seguro de responsabilidad civil. Por otro lado, la rigidez del tipo de interés, fijado en el veinte por ciento anual, se mostraba inadecuada para adaptarse a las oscilaciones de la coyuntura económica, lo que entrañaba un elemento claramente distorsionador de la eficacia y ponderación de la sanción civil recogida en el artículo 20 LCS. En fin, los escuetos términos en que aparecía redactada la norma constituían un semillero de incertidumbres, causante en gran medida de la disparidad de interpretaciones apreciable sobre el asunto durante esta primera época.

El estado de cosas someramente descrito determinó finalmente la aprobación de un nuevo régimen de la mora del asegurador por medio del número 2 de la disposición adicional sexta de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados. La referida regulación, que es la actualmente vigente, se caracteriza singularmente por su extensión y minuciosidad, como evidencia el elocuente dato de su plasmación en diez reglas, en vivo contraste con el único párrafo contenido en el originario artículo 20 LCS. A fuer de hacer exhaustivo el precepto se decidió regular detalladamente todos los aspectos concernientes a los hitos temporales y supuestos determinantes del interés de demora, con objeto de solventar todos los problemas que habían puesto de manifiesto en esta materia la doctrina del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia del Tribunal Supremo; así como dar un tratamiento homogéneo a la mora del asegurador no sólo frente al asegurado, beneficiario y tercer perjudicado, sino también en la falta de abono del importe mínimo de la indemnización. Por otro lado, se optó asimismo por moderar la fórmula de un interés absoluto para hacerlo durante un lapso de tiempo (finalmente, dos años) referencial al interés legal del dinero, elevado en un porcentaje (en concreto, el

cincuenta por ciento), so pretexto de que el alcance penalizador es susceptible de conseguirse de una manera adecuada mediante su vinculación a la situación económica de cada momento².

Como puede observarse, manteniéndose incólume el propósito tuitivo de los intereses de los asegurados que presidía la regulación inicial de la materia (salvo el posterior ajuste fundado en la consustancial variabilidad de la coyuntura económica, traducido normativamente en la adopción de la técnica del interés variable durante un determinado lapso de tiempo), la ordenación vigente representa un cambio radical de política legislativa, al reemplazar una regulación sumamente escueta por otra definida por su notable prolijidad, en la candorosa confianza de que una disciplina tan pormenorizada habría de cerrar por completo cualquier resquicio a la duda en la aplicación del precepto analizado o, cuando menos, reduciría de forma significativa los problemas interpretativos susceptibles de generarse en la mencionada tarea. Empero, tan loable aspiración resultó prontamente frustrada no sólo porque la detallada regulación vigente de la mora del asegurador dista mucho de contemplar la totalidad de la rica casuística que rodea la materia examinada, sino muy especialmente porque esa misma disciplina ha terminado originando a su vez, por causa de sus diversas deficiencias, nuevos interrogantes, algunos de ellos de particular complejidad.

Desde el punto de vista valorativo, no puede causar extrañeza que el marco normativo someramente descrito sea merecedor de un profundo rechazo en el ámbito asegurador, dadas las severas consecuencias asociadas a la mora en el cumplimiento de la prestación debida tras el acaecimiento del siniestro. Por lo demás, no puede pasar por alto, como habrá cumplida ocasión de comprobar a lo largo de este estudio, que la comprometida posición de los aseguradores se ha visto todavía empeorada por la interpretación jurisprudencial de la normativa examinada, especialmente por lo que respecta a la determinación de lo que haya de entenderse por causa justificada o no imputable del retraso, en razón de los rigurosos requisitos exigidos para su apreciación, que rara vez se acaba reconociendo en las resoluciones judiciales habidas en los últimos tiempos. Es realmente aquí, en el plano jurisprudencial, donde se ha terminado de decantar la orientación de la regulación de la mora del asegurador en un sentido marcadamente favorable a los intereses de los asegurados. A la vista de semejante panorama resulta perfectamente comprensible la pretensión del sector asegurador de suavizar, de algún modo, el riguroso régimen contenido en el vigente artículo 20 LCS.

También desde las instancias que tienen encomendada la promoción de la iniciativa legislativa se han sucedido en los últimos tiempos diversos intentos de modificación de la disciplina de la mora del asegurador, enmarcados dentro del más amplio propósito de la reforma integral de la regulación legal del contrato de seguro. Dentro de las expresadas tareas prelegislativas, que en ningún caso han sobrepasado la fase

² Secretaría General del Congreso de los Diputados, Seguros Privados, *Documentación preparada para la tramitación del Proyecto de Ley sobre supervisión de los seguros privados*, p. 923.

embrionaria de su gestación, merecen destacarse singularmente dos, a saber: de un lado, el “Borrador de Anteproyecto de Ley de Contrato de Seguro” del Ministerio de Justicia y del Ministerio de Economía y Hacienda, donde se contiene una regulación cuya novedad más relevante reside en la inclusión de la presentación de una oferta motivada de indemnización, con arreglo a los requisitos previstos al efecto, entre las causas que enervan el devengo de intereses moratorios a cargo del asegurador³; de otro, el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil (aprobado por acuerdo del

³ El texto del “Borrador de Anteproyecto de Ley de Contrato de Seguro”, de junio de 2010, del Ministerio de Justicia y del Ministerio de Economía y Hacienda puede verse en *Revista Española de Seguros*, 2010, núm. 143-144, pp. 441-449 (sobre el tema, en lo que aquí interesa, véanse ILLESCAS, A. V.: “Notas sobre el Anteproyecto de Ley de Contrato de Seguro: el pago de la indemnización y los intereses moratorios”, *Revista Española de Seguros*, 2011, núm. 147, pp. 581-627, y SIERRA, E.: “Artículo 21. Intereses moratorios”, *Revista Española de Seguros*, 2010, núm. 143-144, pp. 617-626). El proyectado régimen de la mora del asegurador se encuentra incluido en el artículo 21 (intitulado “Intereses moratorios”), cuyo tenor literal es el siguiente:

“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 ejerce el derecho a la indemnización sea el tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil”.

Por su parte, en relación con la aludida oferta motivada ha de tenerse presente que su regulación está recogida en el artículo 19 (bajo la rúbrica “Obligaciones del asegurador”), en los siguientes términos:

“1. El asegurador deberá observar, desde el momento en que conozca por cualquier medio la existencia del siniestro, una conducta diligente en la cuantificación del daño y la liquidación de la indemnización.

2. En el plazo máximo de los dos meses siguientes a la recepción de la comunicación del siniestro efectuada por el tomador del seguro, el asegurado o el beneficiario, conforme a lo previsto en el artículo 17, el asegurador deberá presentar una oferta motivada de indemnización. Esta oferta contendrá de forma detallada los documentos e informes de los que disponga, identificándose aquellos que han servido de base para cuantificar la oferta de indemnización y en ella se hará constar que el pago del importe que se ofrece no se condiciona a la renuncia por el asegurado, beneficiario o perjudicado del ejercicio de futuras acciones en caso de que la indemnización percibida fuera inferior a la que en derecho pueda corresponderle.

El asegurador estará obligado a efectuar el pago de la cantidad ofertada en el plazo máximo de cinco días sin que pueda sustituir el pago por un aval u otra garantía. Si el asegurado, beneficiario o perjudicado se negase a recibir el pago el asegurador consignará su importe.

3. En el mismo plazo de dos meses previsto en el apartado anterior, el asegurador deberá dar una respuesta motivada, en todos aquellos casos en que considere que la reclamación del asegurado no puede prosperar, y concretará y justificará las razones en las que se basa para rechazar la petición de indemnización.

4. Cuando la naturaleza del seguro lo permita y el asegurado lo consienta, el asegurador podrá sustituir el pago de la indemnización por la reparación o la reposición del objeto siniestrado”.

Consejo de Ministros de 30 de mayo de 2014; en lo sucesivo, APLCM), cuya regulación de la materia guarda un mayor grado de continuidad con la actualmente vigente⁴. Conviene hacer notar, en fin, que en ambos casos se abandona el elevado grado de casuismo de que adolece el actual artículo 20 LCS, para proponer una regulación de la materia que evoca en gran medida la originariamente contenida en el mencionado precepto⁵

Dentro de estas consideraciones de carácter introductorio es preciso finalmente poner de manifiesto, por lo que respecta a la delimitación de la materia, que el presente estudio aborda exclusivamente el análisis del régimen de la mora del

⁴ La regulación de la mora del asegurador se encuentra recogida en el artículo 581-19 del Anteproyecto de Ley del Código Mercantil (bajo el título “Intereses moratorios”), en los siguientes términos;

“1. Si en el plazo de tres meses desde la fecha de la declaración del siniestro el asegurador no hubiese realizado la reparación del daño o indemnizado su importe por causa no justificada o que le fuera imputable, o no hubiera procedido al pago o consignación del importe mínimo del siniestro, la indemnización devengará, desde dicha fecha hasta el momento del pago, el interés legal del dinero incrementado en un cincuenta por ciento.

2. No obstante, transcurridos dos años desde la declaración del siniestro, el interés a aplicar desde dicha fecha será el doble del interés indicado en el apartado anterior.

3. Los intereses se entenderán devengados por días desde la fecha de declaración del siniestro.

4. Los intereses moratorios indicados en los apartados anteriores también son aplicables al supuesto en que quien ejercite el derecho a la indemnización sea el tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil o el tomador del seguro cuando se ejercite el derecho de rescate”.

Debe hacerse notar que dicha ordenación difiere de la previamente contenida, de forma harto escueta, en la “Propuesta de Código Mercantil” elaborada por la “Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación”, cuyo artículo 591-19 establecía lo siguiente:

“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 no le fuera imputable, la indemnización devengará, desde dicha fecha hasta el momento del pago, el interés legal del dinero incrementado en un cincuenta por ciento.

2. También tendrá derecho a dicho interés el tercero perjudicado que ejercite el derecho a la indemnización en el seguro de responsabilidad civil”.

⁵ En este sentido conviene traer a colación que, ya en el momento del trámite de consulta del “Anteproyecto de Ley sobre Supervisión de los Seguros Privados” (que finalmente se tradujo en la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, de la que proviene, como se sabe, la formulación vigente del artículo 20 LCS), el Consejo de Estado manifestó su desaprobación, de modo infructuoso, respecto de la propia estructura de la ordenación entonces proyectada, por cuanto que para dicho órgano consultivo la nueva redacción sugerida resultaba de una complejidad casuística innecesaria y por completo inarmónica con el resto de la LCS. Para el Consejo de Estado, advirtiendo la existencia de una tendencia jurisprudencial sobre la materia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo que estimaba consolidada, parecía suficiente reducir la modificación del precepto examinado a la variación de la tasa de interés, haciéndolo variable, y a una aclaración sobre los sujetos legitimados para la reclamación de los intereses moratorios. En este sentido, proponía una redacción del artículo 20 LCS en los siguientes términos:

“Si en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro, el asegurador no hubiere realizado la reparación del daño o indemnizado su importe en metálico por causa no justificada o que le fuere imputable, la indemnización se incrementará con la cantidad resultante de aplicar el interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue la obligación del pago de dicha indemnización, más un cincuenta por ciento de tal interés.

El incremento al que se refiere el apartado anterior corresponderá, no sólo al asegurado, o, en su caso, al beneficiario, sino también al perjudicado en el seguro de responsabilidad civil” (Consejo de Estado, *Recopilación de Doctrina Legal*, Año 1994, p. 1539).

asegurador contenido en el artículo 20 LCS, sin entrar, por tanto, a examinar el previsto con carácter especial en el caso particular del seguro obligatorio de la responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos a motor (art. 9 texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre; en adelante, TRLRCSCVM).

I. EL ESTADO DE LA CUESTIÓN, CON ESPECIAL REFERENCIA A LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO EN RELACIÓN CON DETERMINADOS EXTREMOS DE LA MORA DEL ASEGURADOR

1.- Consideraciones generales

Transcurridas más de dos décadas desde la entrada en vigor del régimen actual de la mora del asegurador, puede decirse sin rodeos que la atención dispensada por la doctrina a su estudio ha sido en verdad notable, como igualmente ha alcanzado una enorme relevancia la doctrina jurisprudencial que ha tenido oportunidad de ir sentando el Tribunal Supremo sobre tan relevante extremo de la regulación legal del contrato de seguro, caracterizado desde antiguo por un elevado grado de litigiosidad, todavía acrecentada en la época presente. Cabe señalar, al cabo, que se trata de un marco normativo cuya recta inteligencia se encuentra adecuadamente definida en sus líneas esenciales, lo que a su vez dota de un significativo grado de previsibilidad a las resoluciones judiciales que hayan de pronunciarse para dirimir los litigios que puedan suscitarse sobre este particular. Esta última circunstancia ha de ser particularmente tenida en la debida consideración a la hora de sopesar la conveniencia de una eventual modificación de la referida disciplina (v., sobre las diversas iniciativas habidas al respecto, “supra”, I), toda vez que en bastantes ocasiones, lamentablemente, los procesos de reforma legislativa se llevan a cabo de modo apresurado, sin la imprescindible reflexión, y además con una técnica normativa no muy depurada, por decirlo suavemente, de modo que el resultado final, en lugar de mejorar el marco normativo precedente, lo desmerece y se acaba generando, por desgracia, una notable inseguridad jurídica.

Seguidamente se procederá a una exposición crítica de los principales aspectos del régimen de la mora del asegurador, con una especial referencia a aquellos extremos controvertidos que ha tenido ocasión de esclarecer el Tribunal Supremo, disipando dudas y resolviendo asimismo cuestiones singularmente discutidas. De este modo vienen a proporcionarse, a la postre, los criterios que han de servir de guía en la interpretación y aplicación del mencionado marco normativo, lo que redundará en la deseable seguridad jurídica que debe reinar en un punto tan sensible de la dinámica del contrato de seguro.

2. Las modalidades de seguro a las que resulta de aplicación el régimen de la mora del asegurador

A) Planteamiento general

El problema de la aplicación de la disciplina sobre la mora del asegurador recogida en el artículo 20 LCS a los diferentes tipos de seguro regulados por disposiciones especiales ha de resolverse a partir de la determinación del significado y alcance atribuibles a la previsión según la cual “las distintas modalidades del contrato de seguro, en defecto de Ley que les sea aplicable, se regirán por la presente Ley (...)” (art. 2 LCS). Esta declaración de principio sobre el propio ámbito de aplicación de la LCS ha de ser entendida en el sentido no sólo de consagrarse su aplicación supletoria en todos aquellos extremos de las concretas modalidades de seguro carentes de tratamiento en sus respectivas disciplinas específicas, sino también de reconocerse el carácter informador de los principios generales enunciados en la Ley 50/1980.

En orden al adecuado tratamiento sistemático de la materia es conveniente deslindar en dos grandes bloques los distintos tipos de seguro regulados por disposiciones especiales, en relación con los cuales la aplicación supletoria de la LCS cobra diversa relevancia. De un lado, el integrado por aquellos seguros dotados de un régimen dictado con un pretendido carácter completo y separado del propio del seguro en general, cual es el caso exclusivo del seguro marítimo. De otro, el compuesto por los restantes seguros, cuya nota distintiva reside en el hecho de venir regulados fragmentariamente, en mayor o menor grado, por distintos textos legales y reglamentarios, respecto de los que se plantean, consecuentemente, unas necesidades de integración más acentuadas, que poseen a su vez una acusada singularidad cuando la disciplina particular en cuestión contiene un tratamiento específico de la mora del asegurador.

B) El caso particular del seguro marítimo

Por lo que concierne al seguro marítimo, ha de recordarse que la promulgación de la LCS no afectó a la vigencia del régimen particular de dicha modalidad de seguro (que se encontraba en aquel entonces sometido aún a la vetusta disciplina del Código de Comercio, contenida en los arts. 737 a 805 Código de comercio; en adelante, C. de c.). Asimismo, ha de señalarse que la referida regulación legal del seguro marítimo se hallaba recogida en normas a las que había de atribuirse, como regla general, naturaleza dispositiva (art. 738 C. de C.), frente al carácter imperativo que tienen conferido, a no ser que se disponga otra cosa, los preceptos de la LCS (art. 2 LCS). Pues bien, la aplicación del artículo 20 LCS al seguro marítimo, bajo la vigencia de aquella antigua regulación, resultó una cuestión enormemente controvertida, tanto en el plano doctrinal, como jurisprudencial, según evidencia la amplia diversidad de planteamientos propuestos de cara a la resolución del expresado problema.

Prescindiendo de su análisis detallado, ha de reseñarse que el Tribunal Supremo, a la vista del marco normativo sucintamente reseñado, tuvo ocasión de fijar la doctrina de la Sala 1ª, sobre si el artículo 20 de la Ley 50/1980 era aplicable al seguro marítimo y, en su caso, en qué supuestos, en los siguientes términos: “Hay que partir al respecto de que el artículo 2 de la Ley 50/1980 no contiene excepción expresa ni implícita alguna de la que pueda beneficiarse el artículo 20. Lo que determina la conclusión de que, como regla, el mismo debe ser aplicado al seguro marítimo en cuanto norma

supletoria, esto es, en defecto de las del Código de Comercio sobre dicho contrato, las cuales siguen vigentes, según resulta de la disposición final de la propia Ley. Como al principio se indicó, la regulación del seguro marítimo contenida en el Código de Comercio reconoce un amplio ámbito a la libertad de pacto, razón por la que el resultado de un ejercicio no extralimitado de la autonomía de la voluntad de los contratantes podrá eliminar la laguna y convertir en innecesaria su integración mediante la Ley 50/1980. Finalmente, como la Ley 50/1980 vino a establecer unas disposiciones generales sobre el contrato de seguro y a regular sólo algunas clases o tipos del mismo, sin referirse a otros, entre ellos el seguro marítimo por ser voluntad del legislador respetar las particularidades del mismo, las normas de dicha Ley deben aplicarse con preferencia a los principios generales que no estén incorporados a alguna norma positiva preferente y sólo sean susceptibles de ser identificados mediante la "analogía iuris"⁶ (STS 12 enero 2009)⁶.

Empero, sucede que la doctrina jurisprudencial enunciada no resulta trasladable al marco normativo vigente en la actualidad, dado que, con posterioridad a aquel relevante pronunciamiento, ha tenido lugar una profunda modificación en la ordenación legal del seguro marítimo. En este sentido ha de tenerse presente que la regulación de dicha modalidad de seguro se encuentra ahora recogida en la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima (en adelante, LNM; v., concretamente, arts. 406 a 467 LNM), la cual, entre otras muchas disposiciones, ha derogado en su integridad el Libro III del Código de Comercio (intitulado, "Del comercio marítimo", donde se encontraba ubicada, como se sabe, la anterior regulación del seguro marítimo, que ha quedado, consecuentemente, privada de vigencia). Este nuevo marco legal resulta aplicable a los contratos de seguro que tienen por objeto indemnizar los daños producidos por los riesgos propios de la navegación marítima (art. 406.1, párr. 1º, LNM). A lo que se añade que, en lo no previsto en la LNM, será de aplicación la LCS, lo que viene a reafirmar el carácter supletorio de la regulación establecida en este último cuerpo legal (art. 406.1, párr. 2º, LNM, en relación con el art. 2 LCS). Por lo demás, en línea con la ordenación anterior, se confiere expresamente carácter dispositivo a esta nueva regulación del seguro marítimo, ya que "(Salvo que expresamente se disponga de otra forma, las partes del contrato podrán pactar libremente las condiciones de cobertura que juzguen apropiadas" (art. 407.1 LNM).

Pues bien, en la actualidad, el seguro marítimo cuenta con un régimen propio de la mora del asegurador. En este sentido se previene que, practicada la liquidación del

⁶ STS 12 enero 2009 (RAJ 2009, 1743), donde se contiene un pormenorizado resumen de la vacilante jurisprudencia precedente; en la misma línea, posteriormente, STS 16 diciembre 2011 (RAJ 2012, 296). Para un apunte, LA CASA, R.: "Algunas consideraciones sobre la aplicación del artículo 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, al seguro marítimo", en AA. VV.: *Homenaje en memoria de Joaquín Lanzas y de Luis Selva*, tomo I, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles, Madrid, 1998, pp. 173-183; y MARTÍN OSANTE, J. M.: "Aplicación supletoria del artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro al Seguro Marítimo. Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de enero de 2009", en AA.VV.: *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina: civil y mercantil* (coord. por M. YZQUIERDO), Vol. 3, Dykinson, Madrid, 2009, pp. 49-88.

siniestro (que deberá realizarse en el plazo fijado en la póliza, el cual no podrá ser superior a un mes contado, bien desde la aceptación expresa o presunta del abandono o de la declaración judicial de su validez, bien desde la aceptación del siniestro por el asegurador en los casos de liquidación por la acción de avería, previéndose respecto de este último supuesto que el asegurador, en el plazo de un mes contado desde que el asegurado aportó la prueba del daño y de sus causas, deberá aceptar el siniestro o manifestar que lo rechaza, a no ser que el procedimiento pericial requiera un plazo más amplio para la averiguación de las causas o que sea necesaria para la liquidación del siniestro la aportación de ulterior documentación por parte del asegurado, v. art. 437.1 LNM), el asegurador hará efectiva la indemnización en el plazo de quince días desde que el asegurado haya manifestado su conformidad con esa liquidación. La demora en el pago obligará al asegurador al abono de los intereses legales calculados sobre el importe de la indemnización a partir del momento en que el asegurador manifestó su rechazo al abandono o la avería (art. 437.2 LNM). Por su parte, en el caso de divergencia entre el asegurador y el asegurado sobre la cuantía de la indemnización, el asegurado tendrá derecho a la entrega, en el plazo de quince días desde que el asegurado manifieste su falta de conformidad, de la cantidad fijada por el asegurador, sin que la percepción de esa cantidad impida al asegurado la reclamación judicial de la suma superior que, a su juicio, debería alcanzar la indemnización (art. 437.3 LNM).

Por consiguiente, la vigente regulación legal del seguro marítimo ha colmado la laguna de que adolecía la ordenación precedente en este punto, mediante el establecimiento de una indemnización de los daños y perjuicios causados por el retraso que resulta plenamente acorde con la precisada en el régimen general del incumplimiento de las obligaciones pecuniarias (art. 1.108 CC)⁷, que viene acompañada, como principal particularidad, de determinadas reglas especiales respecto del término inicial de devengo de los intereses moratorios fundadas en las singularidades que presenta la liquidación del siniestro en la modalidad de seguro examinada. Todo ello sin perjuicio de que las partes, al amparo del principio de autonomía de la voluntad (arts. 407.1 LNM y 1.255 CC), puedan convenir unas consecuencias diversas para el retraso del asegurador en el pago de la prestación debida tras el acaecimiento del siniestro⁸. En razón de lo expuesto cabe concluir que en el momento presente no ha lugar a la aplicación supletoria del artículo 20 LCS al seguro marítimo, dada la vigencia de un régimen específico sobre el particular en dicha modalidad de seguro. Es más, frente a la completa y moderna regulación vigente del seguro marítimo, que presenta asimismo acusadas peculiaridades, resulta harto dudoso que pueda seguir manteniéndose aún que las normas de la LCS deban aplicarse con preferencia a los principios generales propios de dicho tipo de seguro que no estén incorporados a

⁷ ARROYO, I. / RUEDA, J. A.: “Artículo 437”, en AA. VV.: *Comentarios a la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima* (dir. por I. Arroyo y J. A. Rueda), Civitas, Cizur Menor, 2016, pp. 1353-1355, y SAP Pontevedra 9 marzo 2017 (JUR 2017, 110422).

⁸ En este sentido, por ejemplo, las partes podrían someter el seguro marítimo que hubieran concertado a las normas de la LCS, incluido su artículo 20; para un caso como el enunciado, STS 9 julio 2013 (RAJ 2013, 5915).

alguna norma positiva preferente y sólo sean susceptibles de ser identificados mediante la “analogía iuris”.

C) Las demás modalidades de seguro reguladas en disposiciones especiales

Por lo que se refiere a las modalidades de seguro encuadrables en el segundo de los bloques mencionados con anterioridad ha de precisarse, con carácter general, que les será de aplicación el régimen de la mora del asegurador contenido en el artículo 20 LCS, sin que pueda reputarse admisible que, fuera de los casos calificables como seguros por grandes riesgos (arts. 44, párr. 2º, LCS y 11 Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras), las partes lleguen a establecer, en ejercicio de la autonomía privada y so pretexto de la ausencia de regulación de la materia, una disciplina convencional de la mora más beneficiosa para el asegurador que la establecida en la LCS. En suma, ha de reputarse terminantemente proscrita una disminución de la protección dispensada al asegurado por el régimen general de la mora del asegurador.

En fin, caso especial es el del seguro obligatorio de la responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos a motor, donde la mora del asegurador se somete a lo previsto en el artículo 20 LCS, con arreglo a una serie de singularidades legalmente detalladas (v., sobre todo, art. 9 TRLRCSCVM).

3. El ámbito subjetivo de aplicación del régimen de la mora del asegurador

A) Indicación general

En relación con el elenco de sujetos susceptibles de alcanzar la condición de acreedores de los intereses moratorios fijados como indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por el retraso del asegurador en el cumplimiento de la prestación debida tras el acaecimiento del siniestro, el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de realizar una serie de pronunciamientos que vienen a corroborar plenamente la que podía considerarse como interpretación más acertada de ciertos extremos particularmente controvertidos del régimen especial de la mora del asegurador. En este sentido ha de tenerse presente que la mencionada regulación “(Afectará, con carácter general, a la mora del asegurador respecto del tomador del seguro o asegurado y, con carácter particular, a la mora respecto del tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil y del beneficiario en el seguro de vida” (art. 20.1º LCS). Pues bien, pese al loable propósito clarificador perseguido mediante la enumeración pormenorizada de los sujetos legitimados para reclamar la aludida indemnización, la norma transcrita no sólo no terminó de despejar por completo las dudas suscitadas por la escueta ordenación precedente, sino que además originó nuevos y espinosos problemas hermenéuticos. Seguidamente se exponen en apretada síntesis las principales cuestiones suscitadas en este ámbito.

B) La impropia referencia al tomador del seguro

De antemano, ha de reseñarse que no se alcanza a comprender la referencia inicial al supuesto general de la mora respecto del tomador del seguro o asegurado. A tal propósito ha de tenerse en cuenta que el derecho fundamental que surge del contrato de seguro frente al asegurador (esto es, el derecho a la percepción de la prestación debida por el acaecimiento del siniestro) viene atribuido al asegurado o, en su caso, al beneficiario (art. 7 “in fine” LCS). Así las cosas, carece de sentido la referencia alternativa al asegurado y al tomador del seguro en la norma analizada, supuesto que este último viene conceptualizado como la persona que contrata el seguro y asume los derechos y obligaciones derivados del mismo, ya sea actuando por cuenta propia, ya por cuenta ajena (art. 7, párrs. 1º y 2º LCS). Nótese que, en el primer caso, el tomador resultará titular del derecho al pago de la mencionada prestación no en su condición de tal, sino en cuanto asegurado. De ahí que haya de calificarse de innecesaria y desafortunada la alusión al tomador del seguro realizada en la previsión objeto de estudio⁹.

Por lo demás, ha de rechazarse terminantemente que la alusión al tomador en la norma analizada pueda fundamentar la aplicación del régimen del artículo 20 LCS a la mora en el cumplimiento de determinadas prestaciones del asegurador de las que pueda resultar acreedor aquel sujeto, en su condición de tal, como el reembolso de los gastos de salvamento (art. 17 LCS), o el pago del valor de rescate (art. 87, párr. 2º, 94, 96 y 98 LCS), supuesto que el ámbito objetivo de aplicación de la disciplina especial del artículo 20 LCS se circunscribe a “(...) la mora en la satisfacción de la indemnización, mediante pago o por la reparación o reposición del objeto siniestrado, y también a la mora en el pago del importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber” (art. 20.3º LCS)¹⁰

C) Las peculiaridades de la aplicación del régimen de la mora del asegurador en el seguro de responsabilidad civil: perjudicado y, en su caso, asegurado como perceptores de la indemnización por mora

Seguidamente corresponde centrar la atención sobre la mención expresa, entre los potenciales perceptores de la indemnización por mora del asegurador, del perjudicado en el seguro de responsabilidad civil, que debe ponerse en relación a su vez con el reconocimiento a su favor de una acción directa contra el asegurador en orden a la reclamación de la obligación de indemnizar el daño padecido (art. 76 LCS). Pues bien, si se tiene presente que este singular derecho no surge del contrato de seguro, sino que

⁹ Así, entre otros, BARRÓN, J. L.: “El recargo del 20 por ciento en los proyectos de reforma”, *Revista Española de Seguros*, 1994, núm. 80, pp. 120-121, seguido por SANCHEZ CALERO, F.: “Artículo 20”, en AA. VV.: *Ley de Contrato de Seguro* (dir. por F. Sánchez Calero), 2ª ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2001, p. 362; y GUTIERREZ ZARZA, M. A.: “El artículo 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, del Contrato de Seguro (el interés de demora tras la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados)”, *Revista de Derecho Procesal*, 1997, núm. 1, p. 131.

¹⁰ En este sentido resulta harto llamativo que en el APLICM se indique expresamente que la regulación de la mora del asegurador resultará asimismo aplicable al supuesto del ejercicio del derecho de rescate por el tomador del seguro (art. 581-19.4 APLICM).

tiene su origen en el hecho ilícito del que deriva la responsabilidad civil del asegurado¹¹, se llegará derechamente a apreciar la capital importancia que posee la explícita inclusión del perjudicado entre los sujetos comprendidos dentro del ámbito de aplicación del régimen de la mora del asegurador¹².

Empero, de lo anterior no cabe colegir, bajo ningún concepto, que en el seguro de responsabilidad civil la indemnización de los daños y perjuicios derivados de la mora del asegurador únicamente pueda ser satisfecha, llegado el caso, al perjudicado. Como es obvio, por más que no resulte lo habitual, también el asegurado podrá percibir la mencionada prestación resarcitoria, como se desprende de la regla general que establece el ámbito subjetivo de aplicación del régimen de la mora del asegurador (art. 20.1º LCS). En efecto, si bien en la modalidad de seguro examinada el asegurador satisfará la indemnización, como regla general, al tercero perjudicado, en ciertas circunstancias el destinatario de dicha prestación podrá ser el propio asegurado. Estos supuestos, en verdad excepcionales en la práctica, vienen propiciados, de un lado, por el pago de la deuda de responsabilidad civil por el propio asegurado (por lo común, como consecuencia del rechazo de la cobertura por el asegurador, unida a la circunstancia de haberse dirigido únicamente contra el asegurado la reclamación del perjudicado), siempre que la citada conducta no hubiera acarreado a su vez la pérdida de su derecho frente al asegurador; y, de otro, por la extinción de la mencionada deuda, a expensas del asegurado, bien por compensación, bien por confusión¹³. En fin, no puede pasar

¹¹ OLIVENCIA, M.: “Seguros de caución, crédito, responsabilidad civil y reaseguro”, en AA. VV.: *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro* (ed. por E. Verdera), I, CUNEF, Madrid, 1982, p. 906; y SÁNCHEZ CALERO, F.: “Artículo 76”, en AA. VV.: *Ley de Contrato de Seguro* (dir. por F. Sánchez Calero), 2ª ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2001, pp. 1311-1314. Una opinión distinta sostiene CALZADA, M. A.: *El seguro voluntario de responsabilidad civil*, Montecorvo, Madrid, 1983, pp. 268-271, 291-301 y 375-383, para quien el derecho del tercero perjudicado nace del contrato de seguro, de manera que la existencia del mencionado derecho se sitúa al margen de la consagración legal de la acción directa.

¹² En su momento, la previsión examinada (introducida por medio de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados) vino a disipar por completo cualquier atisbo de duda sobre el particular, a diferencia de lo que sucedía con la escueta redacción originaria del artículo 20 LCS, cuya ausencia de mención alguna al seguro de responsabilidad civil obligaba a fundamentar la aplicación del régimen sobre la mora del asegurador al caso debatido por medio del recurso a la analogía o sobre la base de la adecuada ponderación de los diversos intereses en juego. De la necesidad de la vigencia de una norma como la examinada, máxime en una época como la presente caracterizada por la extrema protección de las víctimas, se ha hecho eco el propio APLCM, pues se ha cuidado de precisar la aplicación del régimen especial de la mora del asegurador al supuesto en que quien ejercite el derecho a la indemnización sea el tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil (art. 581-19.4 APLCM).

¹³ En el sentido indicado, ha tenido ocasión de señalar el Tribunal Supremo que “(...) el asegurado o tomador está legitimado para reclamar los intereses del art. 20 LCS, en un seguro de responsabilidad civil, cuando ha sido dicho tomador o asegurado quien ha debido hacer frente a la indemnización, por la actitud de la aseguradora que rechazó el siniestro. Es más, el asegurado se constituye en perjudicado desde que debe hacer frente a la indemnización procedente de responsabilidad civil, por la pasividad del asegurador” (STS 20 octubre 2015, RAJ 2015, 4977; y 5 julio 2016, RAJ 2016, 3719). Naturalmente, en el caso examinado el término inicial de devengo de los intereses moratorios no podrá situarse en la fecha de producción del siniestro, como viene establecido con carácter general (art. 20.6º LCS), sino en el momento en que el asegurado haya satisfecho la indemnización al perjudicado (STS 20 octubre 2015, RAJ 2015, 4977); por lo demás, su base de cálculo no necesariamente habrá de coincidir con el montante de aquella (art. 20.5º LCS), ya que habrá que tener en cuenta la eventual existencia de

por alto que el reconocimiento de la llamada acción directa permite al perjudicado dirigirse contra cualquiera de los deudores (asegurador o asegurado) o contra los dos conjuntamente. Mas adviértase que, en este último caso, la disciplina especial contenida en el artículo 20 LCS únicamente será aplicable al asegurador. La mora del asegurado, por su parte, vendrá determinada (tanto por lo que se refiere a la apreciación de semejante estado, como a la precisión de sus efectos) en virtud de lo dispuesto en el régimen general del incumplimiento de las obligaciones¹⁴.

franquicias o de cualesquiera otros límites cuantitativos de cobertura, como significativamente sucederá respecto de la suma asegurada.

¹⁴ Como es obvio, el perjudicado no puede reclamar intereses moratorios al asegurador cuando ya ha sido indemnizado por el asegurado. En este sentido debe tenerse presente que en el seguro de responsabilidad civil existe una solidaridad pasiva impropia (art. 1.140 CC), ya que el derecho del perjudicado contra el asegurado no posee idéntico contenido que el derecho atribuido a aquel sujeto contra el asegurador, no sólo porque la obligación de este último se encuentra restringida por determinados límites, tanto legales, como convencionales (entre los que destaca, por lo que respecta a los de la última naturaleza apuntada, el consistente en la suma asegurada, v. STS 7 mayo 1993, RAJ 1993, 3464; 30 noviembre 2000, RAJ 2000, 9170; y 4 marzo 2015, RAJ 2015, 714), sino también por la circunstancia de que el asegurador puede esgrimir frente al tercero excepciones que resultan inoponibles por el asegurado (art. 76 LCS). Así las cosas, el cumplimiento de la obligación de indemnización a cargo de cualquiera de los dos responsables solidarios extinguirá la deuda contraída por ambos (art. 1.145, párr. 1º, CC), a menos que el asegurador no cubra en su totalidad el resarcimiento del daño causado al tercero por ser de un importe superior a la suma asegurada, o por la existencia de alguna franquicia, en cuyo caso el perjudicado podrá dirigirse contra el asegurado a fin de lograr la completa reparación del daño padecido. Como se ha indicado, la solidaridad existente permite que el perjudicado pueda exigir el resarcimiento del daño padecido ya únicamente al asegurado, ya exclusivamente al asegurador mediante el ejercicio de la acción directa (art. 76 LCS), ya demandando asimismo al asegurado al tiempo de ejercer la mencionada acción (“ex” arts. 1.144 CC y 12 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil; en adelante, LEC; en relación con las distintas posibilidades expuestas en el texto, SÁNCHEZ CALERO, F.: “Artículo 76”, cit., pp. 1349-1354; CALZADA, M. A.: *El seguro de responsabilidad civil*, Aranzadi, Cizur Menor, 2005, pp. 130-133; FONT SERRA, E.: “La oposición del asegurador a la acción directa del artículo 76 de la Ley 50/80 de Contrato de Seguro”, *Revista General de Derecho*, 1990, núm. 552, pp. 6313-6316; ATIENZA, M. L./ EVANGELIO, R.: “Artículo 76”, en AA. VV.: *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro* (dir. por J. BOQUERA/ J. BATALLER/ J. OLAVARRÍA), Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 848; REVILLA, J. A.: *La acción directa contra el asegurador en el proceso civil*, Trivium, Madrid, 1996, pp. 93-103; SOTO NIETO, F.: *La responsabilidad civil derivada del ilícito culposo*, Montecorvo, Madrid, 1982, pp. 264-278; y ARNAIZ, A.: *Las compañías aseguradoras en los procesos penal y contencioso-administrativo*, Fundación Mapfre, Madrid, 2008, p. 47, quienes coinciden en destacar la conveniencia de demandar conjuntamente a asegurado y asegurador, toda vez que el éxito de la acción directa requiere el reconocimiento del derecho de crédito del perjudicado contra el tercero). Esto es, la víctima no se encuentra impelida a acumular la acción de responsabilidad civil que tiene contra el asegurado y la acción directa de que dispone contra el asegurador, dada la inexistencia de un litisconsorcio pasivo necesario (STS 13 junio 1991, RAJ 1991, 4452; y 26 julio 1994, RAJ 1994, 6780; SÁNCHEZ CALERO, F.: “Artículo 76”, cit., pp. 1351-1352; CALZADA, M. A.: *El seguro de responsabilidad civil*, cit., p. 132; Y REVILLA, J. A.: *La acción directa*, cit., pp. 95-98).

Así las cosas, resulta evidente la improcedencia del ejercicio de la acción directa contra el asegurador cuando el perjudicado ya ha obtenido del asegurado el resarcimiento del daño padecido, con los intereses moratorios devengados (determinados con arreglo al régimen general de incumplimiento de las obligaciones). En la tesitura apuntada, el pago del deudor solidario extingue la obligación para todos los deudores (incluido, por tanto, el asegurador de responsabilidad civil), de manera que se ha producido la extinción de la acción directa (art. 76 LCS). Y tampoco cabe reclamar al asegurador de responsabilidad civil los intereses moratorios del artículo 20 LCS (o, al menos, aquella parte de los

D) La aplicación del régimen de la mora del asegurador al cesionario del asegurado

El Tribunal Supremo ha tenido oportunidad de declarar, en un relevante pronunciamiento, que el régimen de la mora del asegurador resulta igualmente aplicable al cesionario del asegurado.

En el supuesto sometido a su enjuiciamiento se planteó, como cuestión de fondo, si el cesionario de un crédito (derivado de un seguro de decesos) tenía legitimación activa para reclamar al deudor cedido (la entidad aseguradora) el recargo por demora del artículo 20 LCS. Pues bien, a tal efecto se concluyó que “(...) no hay óbice alguno en considerar que el recargo de demora, previsto en el artículo 20 LCS, forma parte del contenido contractual de una cesión de crédito expresamente contemplada en la reglamentación contractual del contrato de seguro que vincula a las partes. En efecto, no hay disposición legal que la prohíba, por lo que las partes pueden acordarla al amparo del artículo 1.255 del Código Civil; sin que haya fundamento para una aplicación restrictiva de la cesión de los intereses de demora. A su vez, la legitimación resultante no es extraordinaria o legal, pues deriva del propio título contractual acordado por las partes. De forma que, una vez perfeccionada la cesión, el cesionario adquiere la titularidad del crédito cedido con el contenido contractual que tenía en origen, por lo que puede exigir dicho crédito a el deudor cedido sin ninguna restricción o limitación al respecto (arts. 1.112 y 1.528 CC). Por lo que la cuestión planteada, que accede por primera vez a esta sala, debe resolverse en favor de la aplicación del recargo de demora previsto en el artículo 20 LCS, como parte integrante de los derechos que conforman el contenido obligacional del crédito cedido” (STS 19 de junio de 2017)¹⁵.

Nótese que el criterio sentado de forma categórica por el Tribunal Supremo es susceptible de aplicarse asimismo a los casos en que la indemnización por mora del asegurador se encuentre determinada por disposiciones especiales (esto es, no sólo a la únicamente sujeta a las reglas del artículo 20 LCS): así, por ejemplo, a la fijada con arreglo a las normas particulares que rigen la mora del asegurador en el seguro marítimo, examinadas con anterioridad (v., sobre el tema, singularmente art. 437.2 LNM).

intereses de demora a cargo del asegurador que exceda de los que corrieron a cargo del asegurado), pues, para que se pueda exigir el pago de los referidos réditos, es requisito previo e imprescindible que se pueda exigir el pago del principal, en este caso la indemnización. Por consiguiente, extinguida la obligación de pago de la indemnización y no pudiendo ejercitarse la acción del artículo 76 LCS por dicha causa, está claro que también se ha extinguido la mora del asegurador y no puede ser reclamado ningún importe por dicho concepto (SAP Barcelona, Sección 4ª, 31 marzo 2017, JUR 2017, 201338).
¹⁵ STS 19 de junio de 2017 (JUR 2017, 159310). Con anterioridad, en el sentido indicado sobre la base de idéntica argumentación, LA CASA, R.: *La mora*, cit., p. 84.

E) La inaplicación del artículo 20 LCS al asegurador subrogado en los derechos y acciones del asegurado derivados del siniestro

Dentro del rico casuismo que presenta la cuestión examinada, ha llegado a plantearse igualmente si los propios aseguradores pueden reclamar la aplicación a su favor del régimen del artículo 20 LCS en el supuesto de subrogación en los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondieran al asegurado contra las personas responsables del mismo (art. 43 LCS). Frente a las posiciones contrapuestas de las Audiencias Provinciales sobre dicho particular, el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de rechazar abiertamente la posibilidad apuntada, al señalar que “el recargo por demora del artículo 20 LCS no es aplicable en el caso del ejercicio de la acción subrogatoria contemplada en el artículo 43”, entre otras razones, porque “la imposición a la aseguradora contra la que se dirige la acción subrogatoria de los intereses que la aseguradora del perjudicado haya tenido que satisfacer por demora comportaría, en contra de la finalidad perseguida por el artículo 20 LCS, derivar hacia otra entidad las consecuencias que son producto de la conducta injustificada de la directamente obligada al pago de la indemnización. Por su parte, la demora en que puede incurrir la aseguradora contra la que se ejercita la acción de repetición no afecta al perjudicado, que es la persona directamente contemplada en el artículo 20 LCS como beneficiario del recargo en la indemnización” (STS 5 febrero 2009)¹⁶. Ni que decir tiene, por lo demás, que el asegurador que ejerza la acción del artículo 43 LCS no podrá reclamar tampoco al tercero civilmente responsable del daño el reembolso de los eventuales intereses moratorios que aquel hubiera tenido que satisfacer a su asegurado (*ex art. 20 LCS*).

El supuesto examinado debe diferenciarse del consistente en el pago, por parte del asegurador del perjudicado, del importe de la indemnización debida por el tercero civilmente responsable del daño causado y por su propio asegurador de responsabilidad civil. En efecto, fácilmente se advierte que, en la hipótesis descrita, el pago realizado por el asegurador del tercero perjudicado no constituye un acto debido, en cumplimiento de la obligación de indemnizar surgida del acaecimiento del evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, ya que la mencionada obligación nace realmente a cargo tanto de la persona civilmente responsable del daño causado como de su asegurador de responsabilidad civil. Lo que propiamente viene a producirse es un supuesto de subrogación por pago sujeto al régimen general sobre la materia, no al especial recogido en el artículo 43 LCS, de suerte que el tercero (en este caso, una entidad aseguradora) deviene titular del crédito que poseía el acreedor satisfecho (en la tesitura examinada, la víctima). Por consiguiente, ha de considerarse que el régimen del artículo 20 LCS podrá ser aplicado al retraso en el pago de la indemnización, en

¹⁶ STS 5 febrero 2009 (RAJ 2009, 1368); asimismo, recientemente STS 19 junio 2017 (JUR 2017, 159310). Sobre el tema, LÓPEZ GARCÍA DE LA SERRANA, J.: “Los intereses moratorios del artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro no son aplicables cuando se ejercita la acción de repetición prevista en el artículo 43 de la Ley de Contrato de Seguro”, *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, 2009, núm. 4, pp. 48-52.

este caso al asegurador del perjudicado, por parte del asegurador del tercero responsable.

4. El tipo de interés aplicable a los efectos del cálculo de la indemnización por mora

También respecto del tipo de interés aplicable a los efectos del cálculo de la indemnización por mora ha habido una serie de relevantes pronunciamientos del Tribunal Supremo, ordenados al esclarecimiento de la imprecisa ordenación legal en este punto, que había terminado por originar un estado de grave incertidumbre jurídica.

En este sentido ha de empezarse por recordar que la ordenación legal vigente establece que la “indemnización por mora (...) 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 el 50 por 100; estos intereses se considerarán 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. 20.4º LCS). A tal efecto ha de señalarse que la referencia al interés legal del dinero remite a lo previsto en la Ley 24/1984, de 29 de junio, sobre modificación del tipo de interés legal del dinero, donde se establece que “el interés legal del dinero se determinará en la Ley de Presupuestos Generales del Estado” (art. 1, párr. 1º, Ley 24/1984). A lo que se añade que “el Gobierno, atendiendo a la evolución de los tipos de interés de la Deuda Pública, podrá revisar el tipo de interés fijado en el ejercicio por la Ley de Presupuestos Generales del Estado” (art. 1, párr. 2º, Ley 24/1984). En fin, se establece que “cualquiera que sea la naturaleza del acto o contrato de que se derive la obligación, el interés que, salvo estipulación en contrario, deberá pagarse por el deudor constituido legítimamente en mora y en los demás casos en que aquel sea exigible con arreglo a las Leyes, será el determinado conforme a lo previsto en el artículo anterior” (art. 2 Ley 24/1984).

Sentado lo anterior, cabe señalar que la aplicación del tipo de interés de demora, por lo que respecta a la mora del asegurador, ha de llevarse a cabo de conformidad con una serie de reglas, susceptibles de resumirse en los términos seguidamente expuestos.

De antemano, ha de reseñarse que la ordenación vigente previene un tipo de interés simple, de manera que en el cálculo de los intereses moratorios debe descartarse categóricamente la fórmula del interés compuesto¹⁷.

Asimismo ha de tenerse presente que los réditos se consideran producidos por días, no obstante el establecimiento de una tasa anual. Por consiguiente, para el cálculo de

¹⁷ En relación con el extremo indicado ha de señalarse que la regulación inicialmente proyectada acogía la fórmula del interés compuesto, finalmente eliminada durante la tramitación parlamentaria de la norma por resultar extraña a nuestro Derecho (LA CASA, R.: *La mora*, cit., pp. 31-33 y 36).

los intereses correspondientes a períodos no coincidentes con el año habrá de procederse a la oportuna operación de conversión del tipo anual en tipo diario.

Por lo demás, el tipo de interés legal establecido como referencial ha de coincidir con el vigente en el momento de su devengo, ya que este tiene lugar por días. En consecuencia, en caso de variación de dicha tasa habrá de realizarse la aplicación del nuevo tipo resultante al período que corresponda.

Finalmente, ha de reseñarse que la previsión que establece que, transcurridos dos años desde el acaecimiento del siniestro, el interés anual no podrá ser inferior al 20 por 100, es la que ha focalizado las principales dudas suscitadas por la ordenación de la materia. Según la doctrina jurisprudencial fijada por el Tribunal Supremo (STS 1 marzo 2007)¹⁸, dicha previsión ha de interpretarse del siguiente modo: “Durante los dos primeros años desde la producción del siniestro, la indemnización por mora consistirá en el pago de un interés anual igual al del interés legal del dinero al tipo vigente cada día, que será el correspondiente a esa anualidad incrementado en un 50 por 100. A partir de esta fecha el interés se devengará de la misma forma, siempre que supere el 20 por 100, con un tipo mínimo del 20 por 100, si no lo supera, y sin modificar por tanto los ya devengados diariamente hasta dicho momento”. Esta doctrina que viene a acoger la denominada teoría de los dos tramos de interés ha sido seguida, como no podía ser menos, por numerosas resoluciones posteriores del propio Tribunal Supremo¹⁹.

III. LOS PUNTOS CRÍTICOS DE LA REGULACIÓN DEL RÉGIMEN DE LA MORA DEL ASEGURADOR

1. Las circunstancias eximentes de la responsabilidad por mora del asegurador

A) Consideraciones generales

¹⁸ STS 1 marzo 2007 (RAJ 2007, 798).

¹⁹ Entre otras, STS 11 diciembre 2007 (RAJ 2007, 8919), 1 julio 2008 (RAJ 2008, 3318), 6 febrero 2009 (RAJ 2009, 1283), 25 febrero 2009 (RAJ 2009, 1513), 19 mayo 2009 (RAJ 2009, 3179), 10 diciembre 2009 (RAJ 2010, 280) y 29 septiembre 2010 (RAJ 2010, 7149); últimamente, por ejemplo, STS 21 diciembre 2016 (RAJ 2017, 75). Sobre el tema, CASTILLO, C. C.: “Sentencia de 20 de abril de 2009: interés de demora del artículo 20 LCS. Determinación de los intereses "moratorios", período por el que se devengan y tipo de interés aplicable. Criterios enfrentados: la tesis del tramo único y la de los dos tramos. La Sentencia del Pleno del TS de 1 de marzo de 2007 y la consolidación de la tesis de los dos tramos”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2010, núm. 83, 2010, pp. 713-744; ARQUILLO, B.: “Los intereses moratorios del art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro: el tipo de interés aplicable. Comentario a la Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2007”, *InDret*, 2007, núm. 3, pp. 1-9; PRATS, L.: “Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2007. Indemnización por mora de las compañías aseguradoras”, en AA. VV., *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina (Civil y Mercantil)* (dir. por M. YZQUIERDO), Vol. 1º, Dykinson, Madrid, 2008, pp. 313-329; y REDONDO TRIGO, 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”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2007, núm. 703, pp. 2353-2358.

La identificación de las condiciones que han de reunirse para reputar improcedente la imposición de la correspondiente indemnización por los daños y perjuicios derivados del retraso del asegurador constituye quizá el aspecto crucial del régimen contenido en el artículo 20 LCS. En relación con ello ha de tenerse presente que la ordenación legal utiliza, de modo pleonástico, dos conceptos jurídicos indeterminados (“causa justificada o que no le fuere imputable”, art. 20.8º LCS) a tal propósito, de suerte que el sentido y la manera en que hayan de interpretarse revestirá una significación decisiva a los efectos de determinar, en última instancia, el carácter que haya de atribuirse, desde la óptica puramente valorativa, al régimen de la mora del asegurador. Con lo anterior quiere ponerse de manifiesto, al cabo, que en este punto resulta ineludible el recurso a la referencia fundamental que proporciona la jurisprudencia recaída sobre la materia, especialmente en los últimos tiempos, plasmada en un elevado número de resoluciones. En abstracto, es claro que una interpretación en clave rigorista de las exigencias establecidas para la exoneración del asegurador determinaría para este último su sujeción a un tratamiento particularmente severo, llamado a servir de eficaz estímulo (no exento de una cierta desproporción) para el puntual cumplimiento de la prestación debida tras el acaecimiento del siniestro; en cambio, una lectura en términos laxos de aquellas exigencias incrementaría considerablemente los casos en que la indemnización por mora habría de estimarse improcedente.

Por otro lado, desde la perspectiva sistemática, una adecuada aproximación a la materia acotada como objeto de análisis ha de atender, lejos de cualquier planteamiento conceptualista, a las peculiaridades que presenta el surgimiento de la deuda del asegurador en el contrato de seguro, debidamente encuadradas en el marco general del cumplimiento de las obligaciones en Derecho español. En este sentido ha de tomarse como punto de partida de la empresa propuesta el principio general por cuya virtud el asegurador está obligado a satisfacer la indemnización al término de las investigaciones y peritaciones necesarias para establecer la existencia del siniestro y, en su caso, el importe de los daños que resulten del mismo (art. 18, párr. 1º, LCS). De esta suerte se muestran dos aspectos netamente diferenciados en la liquidación del siniestro: de un lado, el referido a su propio acaecimiento y cobertura; de otro, el concerniente a la determinación de la prestación debida en su exacta cuantía (o naturaleza, en el caso de la llamada prestación “in natura”, v. art. 18, párr. 2º, LCS). En relación con ambos extremos habrá de ponderarse cabalmente la conducta observada por el asegurador, particularmente conforme al postulado de la buena fe, como corresponde a la propia conceptualización del seguro como contrato “uberrimae bonae fidei” (arts. 1.258 CC y 57 C. de C.), a fin de dilucidar, al cabo, la procedencia de una eventual indemnización por mora. A lo que ha de añadirse, por demás, el examen de la incidencia de la falta de adecuada cooperación por parte del acreedor respecto de la apreciación de una situación de morosidad del asegurador.

A) La restrictiva apreciación del carácter justificado del retraso del asegurador

En términos generales, en el plano jurisprudencial domina ampliamente la tesis de que “(S)i bien de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20.8º LCS, la existencia de

causa justificada implica la inexistencia de retraso culpable o imputable al asegurador, y le exonera del recargo en qué consisten los intereses de demora, en la apreciación de esta causa de exoneración esta Sala ha mantenido una interpretación restrictiva en atención al carácter sancionador que cabe atribuir a la norma al efecto de impedir que se utilice el proceso como excusa para dificultar o retrasar el pago a los perjudicados (...)»²⁰. Elocuente prueba de lo anterior es el paulatino descenso de las resoluciones judiciales que acaban estimando no imputable al asegurador el retraso habido en el pago de la prestación debida tras el acaecimiento del siniestro. Esto es, la jurisprudencia ha terminado por decantarse decididamente a favor de una interpretación rigorista a la hora de constatar la concurrencia de una causa justificada a los efectos de la aplicación del artículo 20.8º LCS. Se trata de una orientación, en gran medida inspirada por el propósito de extremar la tutela del asegurado, que ha ido abriéndose progresivamente paso hasta el punto de encontrarse plenamente consolidada en la actualidad.

Como manifestación singular de la referida línea de pensamiento, algunas resoluciones judiciales han llegado al extremo de señalar que el asegurador ha de satisfacer la prestación reclamada, porque siempre podrá obtener de forma efectiva su tutela jurídica en el correspondiente pleito que, de prosperar su oposición, conllevará la devolución de la cantidad satisfecha o previamente consignada, por ser total o parcialmente indebida²¹. Esto es, parece postularse, de modo a todas luces desproporcionado, la vigencia de una suerte de principio “solve et repete” en el ámbito aquí examinado, que vendría a colocar al asegurador que quisiera evitar la eventualidad de la imposición de la indemnización por mora en la tesitura de tener que satisfacer la prestación pretendidamente debida, sin que el asegurado (o, en su caso, el beneficiario o el perjudicado) hubiera de otorgar garantía alguna respecto de su hipotética devolución, y luego someterse al albur del ejercicio de las correspondientes acciones ordenadas a la recuperación, en su caso, de la cantidad indebidamente satisfecha. Según esta orientación extrema, que no puede compartirse, el carácter justificado del retraso del asegurador resultaría difícilmente apreciable, pues la discusión judicial en torno a la cobertura del seguro no sería susceptible de esgrimirse a tal propósito.

C) La superación del principio “in illiquidis non fit mora”

Dentro de los requisitos que, con carácter general, han de concurrir para la constitución en mora del deudor en el Derecho de obligaciones resulta necesario prestar una especial atención al consistente en la liquidez de la deuda, dada su decisiva

²⁰ Últimamente en la línea señalada, entre otras muchas, STS 8 febrero 2017 (RAJ 2017, 475), 20 enero 2017 (RAJ 2017, 75), 21 julio 2016 (RAJ 2016, 3778), 5 julio 2016 (RAJ 2016, 3719), 1 julio 2016 (RAJ 2016, 3885), 6 abril 2016 (RAJ 2016, 3656), 5 abril 2016 (RAJ 2016, 1313), 30 marzo 2015 (RAJ 2015, 1969), 25 febrero 2013 (RAJ 2013, 3081), 4 diciembre 2012 (RAJ 2013, 911), 12 de julio de 2010 (RAJ 2010, 6036), 4 junio 2009 (RAJ 2009, 3380), 12 febrero 2009 (RAJ 2009, 1288), 9 diciembre 2008 (RAJ 2008, 6975) y 16 julio 2008 (RAJ 2008, 3368).

²¹ Por ejemplo, STS 26 octubre 2010 (RAJ 2010, 7599); 11 abril 2011 (RAJ 2011, 6448), 20 octubre 2015 (RAJ 2015, 4977), 5 abril 2016 (RAJ 2016, 1313) y 1 julio 2016 (RAJ 2016, 3885).

incidencia en la apreciación, o no, de una causa justificada del retraso del deudor, que le exonere en último término de tener que satisfacer la indemnización de daños y perjuicios por mora (en relación con el concreto caso aquí examinado, v. art. 20.8º LCS).

A tal propósito debe ponerse de manifiesto que el mencionado requisito ha sido objeto en los últimos tiempos de una profunda revisión, tanto jurisprudencial, como doctrinal, a fin de atenuar (o incluso suprimir) la aplicación de la máxima “in illiquidis non fit mora”, a la que se había venido recurriendo tradicionalmente de manera automática como criterio decisivo en la resolución de las controversias relativas al cumplimiento de las obligaciones. En este sentido ha de tenerse presente que un crédito es líquido cuando existe una plena determinación y plena certidumbre sobre la calidad y, sobre todo, sobre las cantidades de la prestación debida, lo que se extiende a la determinabilidad mediante una simple operación aritmética de cálculo²².

El campo de aplicación de la mencionada idea se ha ubicado usualmente en el ámbito de las obligaciones de dar, en relación con el “quantum” de la prestación, y, dentro de aquellas, de manera señalada, en supuestos referidos a obligaciones pecuniarias. Según el discurso tradicional sobre la materia, el desacuerdo entre deudor y acreedor sobre el montante exacto de la prestación debida provoca una situación de iliquidez que acarrea, su vez, la inexigibilidad e inejecutabilidad de la obligación en cuestión, de suerte que ni el deudor puede ser constituido en mora, ni el acreedor pretender la ejecución forzosa. Nada tiene de extraño, así las cosas, que el concepto de iliquidez fuera empleado, con una reiteración digna de mejor causa, para retrasar el cumplimiento de las obligaciones, en perjuicio de la parte acreedora. En este sentido, la mencionada cualidad había sido elevada a requisito ineludible para el devengo de intereses moratorios en las obligaciones dinerarias, respecto de las cuales venía a exigirse que en la sentencia se condenase al deudor a pagar precisamente la cantidad reclamada en la demanda, dado que, si se solicitaba más de lo realmente debido, la oposición del deudor quedaba plenamente justificada e impedía la apreciación de un estado de morosidad²³.

Frente a semejante panorama no puede sorprender que los graves abusos generados por la situación descrita provocaran una importante reacción doctrinal, sustentada por autorizadas opiniones, en orden a una reconsideración del requisito de la liquidez acorde con las exigencias de la justicia material. Tales planteamientos han encontrado cumplido eco en la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ha matizado la aplicación del brocardo “in illiquidis non fit mora” en el sentido de destacar su

²² En el sentido indicado, DIEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. 2º, 6ª Ed., Civitas, Cizur Menor, 2008, pp. 668-669, recogiendo una idea generalizada en la doctrina. *In extenso*, en torno a la noción de obligación líquida, VATTIER, C.: *Sobre la estructura de la obligación*, Universitat de les Illes Balears, Palma de Mallorca, 1980, pp. 195-201; asimismo, LASARTE, C.: *Deudas líquidas e ilíquidas y cobro de intereses*, Tecnos Madrid, 1995, “passim”.

²³ Así lo recogía, por ejemplo, RUIZ-RICO, J. M.: en AA. VV.: *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (dir. por M. ALBALADEJO), tomo XV, vol. 1º, Edersa, Madrid, 1989, p.789, con amplia información en torno a la jurisprudencia recaída sobre el tema.

necesario sometimiento al canon de la razonabilidad en la oposición para decidir acerca de la procedencia de condenar o no al pago de intereses moratorios. Al cabo, constituye en la actualidad doctrina jurisprudencial plenamente consolidada el rechazo al automatismo en la aplicación del principio “*in illiquidis non fit mora*”, junto con la valoración de la razonabilidad del rechazo del deudor a aceptar como debida la cantidad que se le reclama²⁴. Los motivos que abonan semejante cambio de orientación jurisprudencial son de diverso orden, y van desde la función resarcitoria de la tardanza que cumplen las condenas al pago de los intereses moratorios, unida a la natural productividad del dinero, hasta la constatación de la existencia de una diversidad de grados de indeterminación de las deudas y la progresiva revisión de los criterios de imputación al deudor del retraso en el cumplimiento, pasando por la comprobación empírica de que los indicados criterios tradicionales dejaban la aplicación de la sanción en manos del propio deudor, al que le bastaba con negar la deuda o discutir la cantidad reclamada para hacerla indeterminada.

Este importante giro jurisprudencial ha tenido igualmente lugar, como no podía ser menos, en el caso particular de la mora del asegurador.

En este sentido ha de señalarse que inicialmente, de modo especial en relación con la originaria redacción del artículo 20 LCS, una marcada línea jurisprudencial vino a considerar la liquidez de la deuda del asegurador como uno de los requisitos necesarios para la imposición de los intereses moratorios recogidos en el mencionado precepto. En efecto, según una doctrina reiterada (aun cuando no incontestada, ni siquiera en su momento), el devengo de los citados intereses se estimaba condicionado a la inatacabilidad de la indemnización, apreciable (en el caso de litigio sobre el asunto) en el instante en que adquiriese firmeza la resolución judicial que determinase la liquidación del siniestro²⁵. Según la corriente jurisprudencial expuesta, desde el momento en que la precisión de la exacta cantidad a abonar por vía de indemnización hiciera necesaria la intervención de la jurisdicción ante la discrepancia existente entre las partes, sin que el importe a satisfacer se hallase predeterminado contractualmente ni por ninguna otra causa eficiente, únicamente procedería el devengo de intereses moratorios a partir de la firmeza de la sentencia que hubiera fijado la cantidad a indemnizar, dado que en ese momento se originaba la existencia de una obligación líquida y exigible, cuyo eventual incumplimiento constituiría al deudor en el estado de mora. Todo lo cual se hacía derivar de la aplicación del principio “*in illiquidis non fit mora*”, que se estimaba acogido en la propia ordenación

²⁴ En este sentido ha de señalarse, con carácter general, que la regla “*in illiquidis non fit mora*” como criterio excluyente del pago de intereses por el deudor, cuando la cantidad reclamada por el acreedor en su demanda sea superior a la finalmente reconocida en la correspondiente sentencia judicial resolutoria de la controversia entre las partes, ha sido progresivamente abandonada por la jurisprudencia en una línea que se inicia con una serie de resoluciones habidas en la última década del pasado siglo (STS 5 marzo 1992, RAJ 1992, 2389; 18 febrero 1994, RAJ 1994, 1087; 19 junio 1995, RAJ 1995, 5324; y 1 abril 1997, RAJ 1997, 2722), manteniéndose inalterada en numerosísimas sentencias posteriores.

²⁵ El origen de la doctrina expuesta en el texto puede situarse en la STS 30 octubre 1990 (RAJ 1990, 8270).

legal del contrato de seguro (concretamente, en el artículo 38, párr. 9º, LCS, por entenderse que dicho precepto condiciona la producción de los intereses moratorios a la circunstancia de haber devenido inimpugnabile el dictamen de los peritos sobre la liquidación del siniestro). En suma, se creía que el primitivo artículo 20 LCS encontraba su interpretación auténtica, por lo que concernía a la apreciación de la causa justificada o no imputable al asegurador del retraso en la ejecución de la prestación debida, en el referido artículo 38, párr. 9º, LCS, que constituye una norma especial sobre la liquidación del siniestro en los seguros contra daños. Como se sabe, este último precepto dispone que si, tras la culminación del procedimiento pericial (del que ha de resultar, entre otros extremos, la correspondiente propuesta sobre el importe líquido de la indemnización, art. 38, párr. 5º, LCS) y el transcurso de los plazos establecidos para la impugnación del oportuno dictamen, el asegurado se viera obligado a reclamar judicialmente la prestación del asegurador devenida inatacable, la indemnización se verá incrementada con el interés previsto en el artículo 20 LCS, cuyo devengo se iniciará desde el momento en que se haya producido aquella inatacabilidad. De ahí que, aplicado el criterio expuesto a la interpretación del artículo 20 LCS, se concluyera que la procedencia del resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el retraso únicamente había de tener lugar en el supuesto de que la prestación del asegurador fuera líquida e irrecurrible²⁶, lo que se excluía en el caso de que la determinación de la exacta

²⁶ En el sentido indicado, STS 30 octubre 1990 (RAJ 1990/8270), con la que se inició una línea interpretativa que supuso una ruptura con la doctrina jurisprudencial anteriormente elaborada sobre el artículo 20 LCS. Continuaron la orientación marcada por la mencionada resolución, entre otras, STS 3 junio 1991 (RJ 1991/4636), y todas las que la siguen referidas al desbordamiento del río Nervión acaecido en agosto de 1983: 24 octubre 1991 (dos) (RAJ 1991; 7863 y 7864); 28 octubre 1991 (tres) (RAJ 1991; 7872, 7873 y 7874); 31 octubre 1991 (tres) (RAJ 1991; 7879, 7880 y 7881); 8 noviembre 1991 (tres) (RAJ 1991; 8149, 8150 y 8151); 11 noviembre 1991 (tres) (RAJ 1991; 8722, 8723 y 8724); 5 diciembre 1991 (RAJ 1991, 8919); 21 diciembre 1991 (cuatro) (RAJ 1991; 9690, 9691 y 9692 y RAJ 1992, 493); 27 diciembre 1991 (dos) (RAJ 1991; 9693 y 9694); 31 enero 1992 (RAJ 1992, 535); 6 febrero 1992 (RAJ 1992, 831); 14 febrero 1992 (RAJ 1992, 1268); 25 febrero 1992 (RAJ 1992, 1553); 3 abril 1992 (tres) (RAJ 1992; 4475, 4474 y 4473); 18 abril 1992 (RAJ 1992, 3310); 20 abril 1992 (dos) (RAJ 1992; 3312 y 3313); 14 mayo 1992 (RAJ 1992, 4119); 3 febrero 1993 (RAJ 1993, 799); 26 febrero 1993 (RAJ 1993, 1261); 12 mayo 1993 (RAJ 1993, 3541); 3 diciembre 1994 (RAJ 1994, 9400); 28 enero 1995 (RAJ 1995, 178) y 6 febrero 1995 (RAJ 1995, 3129). Además, STS 25 julio 1991 (RAJ 1991, 5419), 31 marzo 1992 (RAJ 1992, 2317), 13 mayo 1992 (RAJ 1992, 3921), 2 febrero 1993 (RAJ 1993, 797), 6 febrero 1995 (RAJ 1995, 3129), 5 diciembre 1996 (RAJ 1996, 8808) y 26 septiembre 1997 (RAJ 1997, 6613).

La interpretación expuesta, al cabo, venía a recurrir a la aplicación del principio “in illiquidis non fit mora”, con la consiguiente restricción de lo dispuesto en el artículo 20 LCS, lo que supuso en su momento un indiscutible favorecimiento de los intereses de los aseguradores. En un sentido crítico, VEGA, F.: “El interés especial del seguro como cláusula penal”, en AA. VV.: *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Aurelio Menéndez* (coord. por J. L. Iglesias), Vol. 3, Civitas, Madrid, 1996, pp. 3038-3041; CUÑAT, V.: “El nuevo artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro”, en AA. VV.: *Estudios de Derecho Mercantil: homenaje al profesor Justino F. Duque*, Vol. 2, Universidad de Valladolid, Valladolid, 1998, p. 1224; y MEDINA CRESPO, M.: “El recargo del 20 por ciento en el Seguro de daños y su posible proyección sobre el Seguro de responsabilidad civil. Estudio jurisprudencial”, *Revista Española de Seguros*, 1995, núm. 81, p. 29. Para este último, el Tribunal Supremo incurrió incomprensiblemente en la invención de un requisito que brillaba por su ausencia en el originario artículo 20 LCS. Por lo demás, en el trabajo de dicho autor se encuentra una completa indicación de la jurisprudencia recaída sobre la materia, acompañada de un somero comentario.

cantidad a abonar por vía de indemnización hubiera precisado efectuarse por el órgano judicial ante la discrepancia existente entre las partes al respecto.

Empero, la línea jurisprudencial expuesta se encuentra completamente superada en la actualidad, por más que no falten quienes la invocan aun interesadamente, en la defensa de las compañías de seguros, con la remota esperanza de justificar el retraso incurrido en la satisfacción de la prestación debida tras el acaecimiento del siniestro. En este sentido constituye un criterio ya firmemente asentado que no toda controversia o discrepancia entre las partes sobre la cuantía de la indemnización excluye el devengo de los intereses moratorios del artículo 20 LCS, ni, por tanto, el hecho de que tenga que seguirse un proceso judicial hasta determinar la prestación del asegurador elimina su procedencia, pues, de ser así, se frustraría la finalidad del precepto de conseguir el cumplimiento más rápido posible por parte de los aseguradores y evitar recursos infundados de estos para, en cambio, fomentar la litigiosidad con la esperanza de que cualquier rebaja, en la correspondiente sentencia, de las cantidades pedidas por los demandantes viniera a eximirlos de aquel incremento²⁷.

Esto es, la mera diferencia entre lo pedido en la demanda y lo acordado en la sentencia ha dejado de considerarse, salvo casos excepcionales de diferencias extraordinarias, como una causa que justifique el impago por la aseguradora y la exima por ello de los intereses del artículo 20 LCS. Por consiguiente, no basta la mera incertidumbre acerca de la cantidad a pagar por la aseguradora, sino que, en términos generales, es preciso valorar, fundamentalmente, si la resistencia de esta a abonar lo que, al menos con seguridad, le correspondía, está o no justificada, o el retraso en el pago le es o no imputable, siendo lo decisivo, por tanto, la actitud de la aseguradora ante una obligación resarcitoria no nacida de la sentencia ni necesitada de una especial intimación del acreedor²⁸. Como es obvio, semejante manera de entender el requisito de la liquidez resulta muy beneficiosa para los intereses de los asegurados, en comparación con el modo tradicional de aplicar la máxima “in illiquidis non fit mora”. En definitiva, cabe concluir que el mero alegato de la índole ilíquida de la

²⁷ Por ejemplo, STS 14 junio 2007 (RAJ 2007, 3519), 29 septiembre 2010 (RAJ 2010, 7151), 1 octubre 2010 (RAJ 2010, 7303), 31 enero 2011 (RAJ 2011, 1808) y 1 febrero 2011 (RAJ 2011, 1811). Asimismo, CUÑAT, V./ BATALLER, J.: “Artículo 20. La mora del asegurador”, en AA. VV.: *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro* (coord. por J. BOQUERA/ J. BATALLER/ J. OLAVARRÍA), Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 295. Téngase presente que la ordenación vigente expresamente contempla un supuesto en que la iliquidez de la deuda del asegurador no enerva por sí sola el devengo de intereses moratorios. En este sentido, en relación con la determinación de la indemnización de los daños y perjuicios derivados de la morosidad en los supuestos de que la prestación del asegurador tenga por objeto la reparación o la reposición de los objetos siniestrados, se previene que la base de cálculo de los intereses de demora vendrá integrada por el importe líquido de tal reparación o reposición, sin que la falta de liquidez impida que comiencen a producirse los mencionados intereses a partir de la fecha legalmente determinada como término inicial de aquellos (art. 20.5º LCS).

²⁸ Por ejemplo, entre otras muchas, STS 12 enero 2017 (RAJ 2017, 14), 5 julio 2016 (RAJ 2016, 3719), 20 octubre 2015 (RAJ 2015, 4977), 11 septiembre 2015 (RAJ 2015, 3717), 20 septiembre 2014 (RAJ 2014, 4830), 22 mayo 2014 (RAJ 2014, 3334), 17 mayo 2012 (RAJ 2012, 6353) y 28 septiembre 2011 (RAJ 2011, 6587).

deuda del asegurador no enerva, por sí solo, el devengo de los intereses moratorios previstos en el artículo 20 LCS.

D) Breve excursus sobre la doctrina jurisprudencial establecida respecto de las concretas causas de exención de la responsabilidad por mora del asegurador

a) La oposición fundada del asegurador a la existencia de obligación de indemnizar a su cargo

Según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, el proceso no es un óbice para imponer al asegurador los intereses moratorios a no ser que se aprecie una auténtica necesidad de acudir al litigio para resolver una situación de incertidumbre o duda racional en torno al nacimiento de la obligación misma de indemnizar. En aplicación de esta doctrina, se ha valorado como justificada la oposición del asegurador que aboca al perjudicado o asegurado a un proceso cuando la resolución judicial se torna en imprescindible para despejar las dudas existentes en torno a la realidad del siniestro o su cobertura, en cuanto hechos determinantes del nacimiento de la obligación cargo del asegurador²⁹. Como se advierte, en el caso aquí examinado la discusión entre las partes se habrá planteado en el plano del “an debeatur”. En este sentido ha de tenerse presente que, dentro de la dinámica del contrato de seguro y de conformidad con las reglas generales en materia de prueba (art. 217 LEC), corresponderá al asegurado (o, en su caso, al beneficiario o al tercero perjudicado) la cumplida acreditación del acaecimiento del siniestro, mediante la oportuna comunicación dirigida al asegurador (art. 16 LCS), que entraña asimismo una declaración de voluntad tácita encaminada al cobro de la indemnización. En la tesitura apuntada, el asegurador habrá de proceder a la apreciación del nacimiento de la obligación a su cargo, como no podía ser menos, sobre la base de criterios objetivos, en función de las circunstancias presentes en cada caso. De ahí que, si la resistencia del asegurador al cumplimiento de la prestación debida una vez ocurrido el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura se revelara finalmente poseedora de fundamento sólido, no habría lugar a la imposición de la indemnización de daños y perjuicios consistente en el devengo de los intereses moratorios del artículo 20 LCS³⁰.

Dentro del rico casuismo existente sobre el extremo examinado, llama poderosamente la atención la existencia de un nutrido elenco de pronunciamientos

²⁹ Así, entre otras, STS 7 junio 2010 (RAJ 2010, 5375), 29 septiembre 2010 (RAJ 2010, 7151), 1 octubre 2010 (RJ 2010, 7303), 26 octubre 2010 (RAJ 2010, 7599); 31 enero 2011 (RAJ 2011, 1808), 1 febrero 2011 (RAJ 2011, 1811), 26 marzo 2012 (RAJ 2012, 5580), 1 julio 2016 (RAJ 2016, 3885), 5 julio 2016 (RAJ 2016, 3719), 21 julio 2016 (RAJ 2016, 3778), 20 enero 2017 (RAJ 2017, 440) y 8 febrero 2017 (RAJ 2017, 475).

³⁰ En relación con el extremo comentado puede ser relevante (aunque, desde luego, no decisivo) la imposición de las costas al asegurador, en cuanto elemento indicativo de la inexistencia de serias dudas de hecho o de Derecho en la resolución del caso (arts. 394.1 y 397 LEC; sobre el tema, STS 1 julio 2016, RAJ 2016, 3885).

en los que se recorta de modo considerable el ámbito de aplicación de la circunstancia eximente de la indemnización por mora aquí analizada.

Así, se encuentra firmemente asentada la doctrina de que las dudas existentes sobre la cobertura del seguro ocasionadas por la oscura redacción del clausulado predispuesto por el asegurador no pueden constituir motivo de exoneración de responsabilidad por el retraso, a modo de aplicación en el ámbito aquí examinado de la doctrina de la “interpretatio contra proferentem” (arts. 1.288 CC y 6.2 Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación). En este sentido se ha declarado reiteradamente que la discusión judicial en torno a la cobertura no puede esgrimirse como causa justificada del incumplimiento de la aseguradora cuando la discusión es consecuencia de una oscuridad de las cláusulas imputable a la propia aseguradora de resultados de su confuso tenor. Esto es, el grave error o la manifiesta falta de diligencia del asegurador en la redacción de la póliza no pueden perjudicar al asegurado ni a la víctima³¹.

De igual modo, viene siendo criterio constante en la jurisprudencia, en relación con el seguro de responsabilidad civil, no considerar causa justificada para no pagar el hecho de acudir al proceso para dilucidar la discrepancia suscitada por las partes en cuanto a la culpa, ya sea por negarla completamente o por disentir del grado de responsabilidad atribuido al asegurado en supuestos de posible concurrencia causal de conductas culposas³². También respecto de dicha modalidad de seguro se ha señalado que la discusión sobre la mecánica del accidente no se encuentra entre los supuestos de causa justificada de la mora³³.

Por otra parte, se ha considerado, de modo harto discutible, que la discusión respecto de la cobertura del seguro ocasionada por un pretendido incumplimiento del deber

³¹ Por ejemplo, STS 8 febrero 2017 (RAJ 2017, 475), 5 abril 2016 (RAJ 2016, 1313), 14 febrero 2014 (RAJ 2014, 855), 6 noviembre 2013 (RAJ 2013, 7075), 7 junio 2013 (RAJ 2013, 4369), 25 enero 2012 (RAJ 2012, 1902), 28 noviembre 2011 (RAJ 2012, 3403), 8 abril 2010 (RAJ 2010, 3527) y 7 enero 2010 (RAJ 2010, 154).

³² STS 8 febrero 2017 (RAJ 2017, 475), 19 mayo 2011 (RAJ 2011, 3981), 17 diciembre 2010 (RAJ 2011, 155), 12 julio 2010 (RAJ 2010, 6036), 29 junio 2009 (RAJ 2009, 4760) y 1 julio 2008 (RAJ 2008, 3318). Así, en último término, se considera que el propósito del artículo 20 LCS es sancionar la falta de pago de la indemnización por el asegurador que, conocedor del siniestro, haya constatado, o habría podido constatar empleando la debida diligencia, que, en caso de litigio sobre la cuestión, la probabilidad de que los tribunales terminasen apreciando culpa del asegurado era claramente más alta que la probabilidad de que acaeciera lo contrario. Con carácter general, el propósito del artículo 20 LCS es sancionar la falta de pago de la indemnización, o de ofrecimiento de una indemnización adecuada, a partir del momento en que un ordenado asegurador, teniendo conocimiento del siniestro, la habría satisfecho u ofrecido (STS 8 febrero 2017, RAJ 2017, 475; y 5 abril 2016, RAJ 2016, 1313).

En consonancia con lo expuesto, se apreció causa justificada del retraso en un supuesto en que la incertidumbre sobre la responsabilidad del conductor (de un turismo que colisionó con una motocicleta) era manifiesta y no solo por la sentencia absolutoria del juicio de faltas, sino fundamentalmente porque la contribución culposa del conductor de la motocicleta al siniestro (85 por 100) fue de tal intensidad que podía hacer esperar, razonablemente, una sentencia desestimatoria de las reclamaciones de la víctima (STS 14 julio 2016, RAJ 2016, 2966).

³³ STS 18 junio 2014 (RAJ 2014, 3141).

precontractual de declaración del riesgo (finalmente no constatado, a pesar de haberse sostenido tal contravención con sólidos argumentos por parte del asegurador, v. art. 10 LCS) no constituye un causa justificada del retraso³⁴.

En cambio, sí se ha considerado causa justificada la discusión existente sobre la persona que reunía la condición de beneficiario, a la vista de la cual la aseguradora optó por consignar el capital debido a favor de quien correspondiese³⁵. En efecto, en este caso cabía constatar la imperiosa necesidad de un pronunciamiento judicial que determinase quién había de ser el perceptor de la prestación debida por el asegurador frente a reclamaciones de naturaleza excluyente.

b) La diligente liquidación del siniestro por el asegurador

Nuestra atención se centrará seguidamente en la repercusión que haya de atribuirse, de cara a la apreciación de un incumplimiento imputable al asegurador, a la eventual controversia sobre la determinación del montante de la prestación debida tras el acaecimiento del siniestro. En esta ocasión, como se advierte, la cuestión suscitada alude a una discusión en torno al “quantum debeatur”. El problema enunciado se desenvuelve, propiamente, en el ámbito de los seguros contra daños, en los que la vigencia del principio indemnizatorio acarrea que el asegurado haya de acreditar la

³⁴ En el supuesto enjuiciado por la STS 21 julio 2016 (RAJ 2016, 3778), la oposición de la compañía aseguradora se articuló, entre otros motivos, mediante la alegación de la existencia de dolo del asegurado en la declaración del riesgo previa a la formalización de la póliza, por entenderse ocultados por el fallecido determinados datos relativos a su situación económica, así como la existencia en la familia de otros casos de suicidio. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda al considerar acreditado que el fallecido había contratado el seguro de vida ocultando dolosamente a la aseguradora datos esenciales que, de haberse conocido, habrían impedido la conclusión del mismo. En cambio, la sentencia de apelación estimó el recurso y, por ende, la demanda, con expresa imposición de los intereses del artículo 20 LCS. Finalmente, el Tribunal Supremo confirmó este último fallo, declarando al efecto, por lo que respecta a los referidos intereses moratorios, lo siguiente: “No había entre las partes contradicción sobre la existencia del contrato de seguro en los elementos esenciales del mismo, a salvo la excepción de dolo que invoca la aseguradora por entender que el tomador no contestó el cuestionario de forma veraz, por lo que se le privó a ella de evaluar el riesgo a la hora de concertar el seguro. Si en toda reclamación con fundamento en un seguro de vida se permitiese que esa alegación, luego no probada, se constituyese en causa justificada para verse exonerada la aseguradora del pago de los intereses del artículo 20 LCS, per se y sin algo más que la reforzase, se haría una interpretación no restrictiva y, por ende, contraria al carácter sancionador que se le atribuye a la norma” (STS 21 julio 2016, RAJ 2016, 3778). Lo que sucede es que en el caso examinado no se trató de una alegación inconsistente o carente de solidez, sino basada en argumentos fundados, hasta el extremo incluso de que llegó a ser apreciada por el juzgador de primera instancia.

³⁵ En este sentido debe tenerse presente que inicialmente se discutió la condición de beneficiario del seguro y posteriormente, en otro pleito, si concurría causa bastante y justificada para eludir el pago de los intereses moratorios a la vista de que la aseguradora se vio demandada, de un lado, por la tomadora, para que se rectificara la condición de beneficiario y, de otro, por quienes aparecían en la póliza como tales (que finalmente no lo fueron) y, como consecuencia de todo ello, tenía que valorarse la conducta de la aseguradora ante la existencia de un doble pleito y el valor de la consignación que hizo para evitar la mora a resultas de la decisión de los tribunales, pues a la postre tenía que pagar bien a uno o a otro beneficiario, resolviéndose finalmente que no procedía la indemnización por mora (STS 31 enero 2013; RAJ 2013, 1837; véase asimismo, la previa STS 10 marzo 2006; RAJ 2006, 5416, donde se determinó a quién correspondía la condición de beneficiario de la póliza en el litigio aquí comentado).

realidad del perjuicio padecido, cuya efectiva valoración incide decisivamente en el cálculo de la indemnización a cargo del asegurador. Por el contrario, en los denominados seguros de sumas las operaciones liquidatorias vienen a reducirse a la mera comprobación del acaecimiento del siniestro, ya que la prestación del asegurador aparece predeterminada en el contrato, sin que resulte precisa la prueba de la existencia de un daño.

En principio, la discrepancia existente entre las partes sobre el importe de la indemnización habrá de solventarse a través del cauce del procedimiento pericial de liquidación del siniestro (art. 38 LCS). No obstante lo anterior, es perfectamente posible asimismo que dicha controversia sea resuelta directamente por medio del correspondiente procedimiento judicial o arbitral. En este sentido ha de tenerse presente que el carácter imperativo asignado al procedimiento pericial no impide a las partes, de común acuerdo, expreso o tácito, someter la disputa en torno al importe de la indemnización a la pertinente resolución judicial o arbitral. Por lo demás, en ocasiones el expresado recurso revestirá carácter necesario, como sucede singularmente cuando la controversia suscitada exceda del objeto del procedimiento pericial, por versar sobre la determinación de las causas del siniestro o sobre si este entra dentro de la cobertura del seguro³⁶. Pues bien, en relación con los supuestos apuntados ha de reiterarse que el carácter ilíquido de la deuda del asegurador no constituye, por sí solo, una causa justificadora del retraso enervadora de la producción de los intereses moratorios. En este sentido ha de recordarse que en la actualidad constituye jurisprudencia firmemente asentada que la iliquidez inicial de la indemnización que se reclama, cuantificada definitivamente por el órgano judicial en la resolución que ponga fin al pleito, no implica valorar ese proceso como causa justificadora del retraso, ya que debe prescindirse del alcance que se venía dando a la regla “in illiquidis non fit mora” (tratándose de sumas ilíquidas, no se produce mora), y atender al canon del carácter razonable de la oposición para decidir sobre la procedencia de condenar o no al pago de intereses y la concreción del “dies a quo” del devengo. A lo que se añade, respecto del caso particular del seguro de responsabilidad civil, que la deuda nace con el siniestro y que la sentencia que la cuantifica definitivamente no tiene carácter constitutivo, sino meramente declarativo de un derecho que ya existía y pertenecía al perjudicado³⁷. En consonancia con lo

³⁶ En relación con la referida línea jurisprudencial restrictiva del ámbito del procedimiento pericial, véanse, por ejemplo, STS 19 octubre 2005 (RAJ 2005, 7215), 12 mayo 2006 (RAJ 2006, 2356), 2 marzo 2007 (RAJ 2007, 2524), 20 diciembre 2007 (RAJ 2007, 8668), 16 noviembre 2011 (RAJ 2012, 1494) y 14 septiembre 2016 (RAJ 2016, 4823); en un sentido crítico, BATALLER, J.: “El procedimiento pericial de liquidación del siniestro contenido en el art. 38 LCS”, en AA. VV.: *La protección del cliente en el mercado asegurador* (dir. por J. BATALLER/ A. B. VEIGA), Civitas, Cizur Menor, 2014, pp. 951-958.

³⁷ Entre otras, STS 14 junio 2007 (RAJ 2007, 3520), 16 noviembre 2007 (RAJ 2007, 8115), 29 septiembre 2010 (RAJ 2010, 7151), 1 octubre 2010 (RAJ 2010, 7303), 31 enero 2011 (RAJ 2011, 1808), 1 febrero 2011 (RAJ 2011, 1811), 25 febrero 2013 (RAJ 3081, 2013), 3 marzo 2015 (RAJ 2015, 603) y 5 abril 2016 (RAJ 2016, 1313).

expuesto, viene siendo criterio constante en la jurisprudencia no considerar causa justificada la discrepancia en torno a la cuantía de la indemnización³⁸.

En la línea indicada se estima igualmente que el asegurador debe desarrollar una conducta diligente en orden a la liquidación del siniestro, de manera que cuando opta por mantener un comportamiento pasivo se entiende que no cabe considerar justificado el retraso³⁹. Esto es, la inactividad del asegurador ha de reputarse constitutiva de una conducta dilatoria, contraria a las exigencias de la buena fe (arts. 1.258 CC y 57 C. de c.), que son máximas en el contrato de seguro (“uberrimae bonae fidei”).

c) La falta de cooperación del acreedor

Una tercera identificación genérica de la causa justificada en la falta de satisfacción de la indemnización o de pago del importe mínimo puede situarse en la ausencia de colaboración del acreedor de la prestación (o de otros sujetos implicados en el desenvolvimiento del contrato, como sucede en el caso del tomador del seguro concertado por cuenta ajena) a fin de posibilitar el cumplimiento del asegurador. El motivo descrito se revela susceptible de desdoblamiento mediante la distinción entre el incumplimiento de los deberes previstos en la disciplina legal del contrato de seguro en orden a la liquidación del siniestro, de un lado, y la negativa injustificada a la admisión del pago de la deuda a cargo del asegurador por parte del acreedor, de otro.

Por lo que se refiere a la primera de las categorías enunciadas ha de señalarse que, en relación directa con el fenómeno de la cooperación del acreedor en el cumplimiento, la ley y la buena fe negocial determinan que aquél tenga que informar diligentemente al deudor de todas aquellas circunstancias cuyo conocimiento, al incidir sobre la ejecución de la prestación debida, es fundamental para que el deudor pueda cumplir de acuerdo con los términos fijados en el programa de la prestación. En este sentido, sabido es que la disciplina vigente impone al tomador del seguro, al asegurado y al beneficiario una serie de deberes de información ordenados a poner en conocimiento del asegurador no sólo el acaecimiento del siniestro, sino también sus circunstancias y consecuencias (arts. 16 y 38, párr. 1º, LCS), lo que posee una incuestionable relevancia de cara a la realización de las correspondientes operaciones liquidatorias. Dejando de lado el examen detenido del régimen jurídico dispuesto sobre el particular, lo cierto es que la observancia de los mencionados deberes facilita un conjunto de datos de extraordinaria importancia para la precisión del nacimiento y alcance de la obligación del asegurador. De ahí que haya de ser necesariamente ponderada la incidencia de una información incompleta, tardía, falsa, errónea o inexistente en el momento de enjuiciar la procedencia de la indemnización de daños y perjuicios por mora del asegurador. Por lo demás, la

³⁸ STS 1 julio 2008 (RAJ 2008, 3318), 1 octubre 2010 (RAJ 2010, 7303), 26 octubre 2010 (RAJ 2010, 7599), 28 septiembre 2011 (RAJ 2011, 6587), 17 mayo 2012 (RAJ 2012, 6353), 22 mayo 2014 (RAJ 2014, 3334), 20 septiembre 2014 (RAJ 2014, 4830), 11 septiembre 2015 (RAJ 2015, 3717), 20 octubre 2015 (RAJ 2015, 3717), 5 julio 2016 (RAJ 2016, 3719) y 12 enero 2017 (RJ 2017, 14).

³⁹ Por ejemplo, entre otras, STS 8 febrero 2017 (RAJ 2017, 475), 20 enero 2017 (RAJ 2017, 440), 6 noviembre 2013 (RAJ 2013, 7075), 7 enero 2010 (RAJ 2010, 154) y 1 julio 2008 (RAJ 2008, 3318).

repercusión apuntada habrá de desarrollarse con independencia de las sanciones previstas para el caso de incumplimiento de los deberes de información examinados. Con todo, debe dejarse constancia de que en la práctica comercial las circunstancias indicadas rara vez llegan a aducirse por los aseguradores como motivos justificadores de su retraso.

Por otra parte, puede igualmente suscitarse, dentro de la dinámica del cumplimiento de la prestación del asegurador, la contingencia de la mora del acreedor propia del régimen general de las obligaciones. Dicho estado viene caracterizado por el vencimiento de una obligación y el ulterior ofrecimiento de pago por parte del deudor, con la disposición a realizar todo lo necesario para la ejecución de la prestación debida, seguido de la negativa injustificada del acreedor (cuyo concurso resulta imprescindible para el cumplimiento) a la aceptación de la mencionada prestación o a la contribución indispensable para la ejecución de la misma.

Aun cuando lo cierto es que nuestro Ordenamiento carece de una disciplina unitaria de la mora del acreedor, el Tribunal Supremo ha reconocido la autonomía conceptual de dicho instituto en relación con el ofrecimiento de pago y la consignación y ha configurado su régimen jurídico, es decir, sus presupuestos y efectos. Precisamente entre tales efectos suele incluirse la consiguiente exclusión de la mora del deudor. En este sentido, destaca la jurisprudencia que el ofrecimiento de pago por parte del deudor no aceptado por el acreedor, aunque no vaya acompañado de consignación, impide dar al deudor trato de moroso y obsta a la resolución que autoriza el artículo 1.124 CC⁴⁰. Dícese, en términos generales, que la conducta a desplegar por el deudor a fin de provocar la mora del acreedor consistirá en la realización del oportuno ofrecimiento de pago una vez la obligación resulte exigible. Ese ofrecimiento viene a significar la ejecución por parte del deudor de todo lo preciso para el cumplimiento de la prestación debida. Tras lo cual la ulterior ausencia de la necesaria cooperación del acreedor determinará la concurrencia del estado de “mora accipiendi”⁴¹. A tal efecto se indica que no se requiere la apreciación de culpa del acreedor ni tampoco una particular interpelación del deudor. La autonomía conceptual de la mora del acreedor descansa, pues, sobre la base del ofrecimiento de pago no seguido de consignación, ya que la consignación judicial de la cosa debida supone un medio de liberación coactiva del deudor para el caso de que el acreedor se retrase en asistir al lugar de cumplimiento o no lleve a cabo los actos necesarios a fin de que el pago pueda hacerse efectivo. Desde esta perspectiva el ofrecimiento de pago viene a operar, en línea de principio, como un presupuesto de la extinción de la obligación mediante la consignación (art. 1.176 CC). Este último instituto aparece, por consiguiente, como un acto de jurisdicción voluntaria ordenado a la liberación del deudor mediante el depósito de las cosas debidas (v. arts. 98 y 99 Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria), mientras que el simple

⁴⁰ Por ejemplo, STS 9 julio 1941 (RAJ 1941, 805), 5 junio 1944 (RAJ 1944, 941) y 21 junio 1947 (RAJ 1947, 778).

⁴¹ Han apreciado la “mora accipiendi” del asegurado, entre otras, las STS 12 noviembre 2013 (RAJ 2013, 7568) y 13 noviembre 2013 (RAJ 2013, 7569).

ofrecimiento de pago posee un alcance más limitado, esencialmente circunscrito a la exclusión de la responsabilidad por mora del deudor.

En consonancia con las consideraciones expresadas ha sido declarada la improcedencia de la imposición de la indemnización por mora del asegurador en los casos en que este hubiere realizado la consignación (lo que resulta evidente, ya que determina la extinción de la obligación) o incluso el mero ofrecimiento de pago. Recuérdese, en fin, que la aceptación del ofrecimiento de pago no acarrea, de suyo, ninguna merma en el derecho a la reclamación de la diferencia que se estime oportuna respecto del importe de la indemnización en el supuesto de que así lo haga constar el acreedor. Por ello es reiterada la jurisprudencia que señala que el ofrecimiento de pago de una determinada cantidad, condicionado a la renuncia del asegurado al ejercicio de cualquier acción, no es eficaz para evitar la mora del asegurador y sus consecuencias⁴². En la línea expuesta, se indica asimismo que la consignación parcial libera del recargo por mora, aunque únicamente por su respectivo importe, lo que supone que deba continuar el devengo de intereses respecto de la diferencia⁴³.

2. El término inicial de devengo de los intereses moratorios

La cuestión del momento de comienzo de los intereses moratorios a cargo del asegurador constituye otra de las cuestiones que presenta una rica problemática, que ha dado lugar a un abundante número de pronunciamientos judiciales. En este sentido ha de partirse de que la ordenación vigente establece la fecha del siniestro como término inicial del cómputo de los intereses moratorios examinados (art. 20.6º, párr. 1º, LCS). Dicha previsión resulta enormemente ilustrativa de la severidad del trato dispensado a los aseguradores, toda vez que, no obstante disponer de un término legal de cumplimiento de la obligación a su cargo una vez acaecido el siniestro (art. 20.3º LCS), los efectos de la mora no arrancan desde la finalización de dicho plazo, sino desde el momento en que el referido acontecimiento tuvo lugar⁴⁴. E incluso ha de dejarse constancia de que en ocasiones resulta harto discutible la propia fijación de dicho momento⁴⁵. Con todo, la regla general anteriormente enunciada conoce dos salvedades, establecidas en la propia ordenación legal.

⁴² Así, entre otras, STS 5 marzo 2007 (RAJ 2007, 1358), 18 octubre 2007 (RAJ 2007, 8251) y 23 febrero 2006 (2006, 5737).

⁴³ Por ejemplo, STS 19 mayo 2011 (RAJ 2011, 3981), 28 junio 2011 (RAJ 2011, 5840), 12 marzo 2012 (RAJ 2012, 5442) y 18 junio 2014 (RAJ 2014, 3141).

⁴⁴ En relación con el régimen general sobre el incumplimiento de las obligaciones, ha de reseñarse que el Tribunal Supremo ha establecido como doctrina jurisprudencial que la mora debe entenderse producida no con el emplazamiento del demandado, sino con la mera interposición de la demanda (STS 20 enero 2009, RAJ 2009, 1623); sobre el tema, Díez-Picazo, G.: “Inicio del cómputo de devengo de los intereses moratorios: sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2009”, en AA. VV.: *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina (Civil y Mercantil)* (dir. por M. YZQUIERDO), Vol. 3º, Dykinson, Madrid, 2009, pp. 307-350.

⁴⁵ En relación con la cuestión apuntada en el texto sobresale el caso particular del seguro de accidentes respecto de la cobertura de la invalidez, como viva demostración de la vigencia de una orientación jurisprudencial que llega a forzar la recta inteligencia del marco normativo vigente en aras de extremar

En primer lugar, se previene que, “si por el tomador del seguro, el asegurado o el beneficiario no se ha cumplido el deber de comunicar el siniestro dentro del plazo fijado en la póliza o, subsidiariamente, en el de siete días de haberlo conocido, el término inicial del cómputo será el día de la comunicación del siniestro” (art. 20.6º, párr. 2º, LCS). Resulta lógico, en línea de principio, que el cumplimiento extemporáneo del aludido deber de información lleve aparejada la posposición de la fecha de comienzo del devengo de intereses moratorios, ya que la mencionada conducta viene a recortar el plazo de que dispone el asegurador para el cumplimiento de la prestación adeudada⁴⁶. Por lo demás, ha de señalarse que pudiera asimismo darse el caso de que el asegurador hubiera tenido conocimiento por otro medio de la verificación del siniestro, lo que habrá de ser convenientemente acreditado (art. 16, párr. 2º, LCS). Pues bien, si se lograra probar que dicho conocimiento se produjo en el plazo de siete días desde el acaecimiento del siniestro o en el término superior contemplado en la póliza, los intereses moratorios empezarían a correr desde aquel acontecimiento, mientras que, si

la protección del asegurado. En este sentido ha de traerse a colación la consolidada doctrina jurisprudencial, al menos hasta hace poco, según la cual LCS establece una delimitación legal del siniestro de accidente al definirlo en su artículo 100, párrafo primero, como “la lesión corporal que deriva de una causa violenta súbita, externa y ajena a la intencionalidad del asegurado, que produzca la invalidez temporal o permanente o muerte”; de ahí que el evento dañoso se refiera a un proceso integrado por diversas fases que en tanto en cuanto no se completa su realización, no se da el siniestro y así para que la lesión pueda ser calificada como accidente, a efectos de su aseguramiento, ha de producir ya la invalidez, temporal o permanente, o la muerte del sujeto” (STS 6 febrero 1995, RAJ 1995, 3129; en el mismo sentido, por ejemplo, STS 8 octubre 1999, RAJ 1999, 7243; 30 mayo 2002, RAJ 2002, 7354; y 21 diciembre 2006, RAJ 2007, 52). Dicho en otros términos, para esta asentada línea de pensamiento “(es) incuestionable que en el seguro de accidentes con garantía de invalidez, es la invalidez y no el accidente causante de la misma lo que constituye el riesgo objeto de cobertura (...)” (STS 8 noviembre 2007, RAJ 2007, 8268). En la línea indicada, se ha señalado que “(...) el riesgo asegurado en el seguro de accidentes objeto de enjuiciamiento es la invalidez (junto con la muerte por accidente) y, consiguientemente, el siniestro, que consiste en la realización de este riesgo, no radica directamente en la producción, en abstracto, del accidente al que se halla conectada causalmente la invalidez sufrida, sino en la producción de esta invalidez, siempre que sea consecuencia, inmediata o remota en el tiempo, del accidente” (STS 7 febrero 2007, RAJ 2007/960). Pues bien, frente a esta reiterada y pacífica doctrina, se ha llegado a declarar últimamente que el siniestro tiene lugar realmente cuando se produce el accidente, de manera que los intereses de demora deberán empezar a computarse, en su caso, desde dicho instante, con independencia de que la invalidez del asegurado sea declarada, como es lógico, con posterioridad a ello (STS 21 diciembre 2016, RAJ 2017, 75), todo lo cual se halla en vivo contraste no sólo con nuestra mejor doctrina sobre la materia (SÁNCHEZ CALERO, F.: “Artículo 100”, en AA. VV.: *Ley de Contrato de Seguro* (dir. por F. SÁNCHEZ CALERO), 2ª ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2001, p. 1948, y CARBAJO, F.: “La protección del cliente en el seguro de accidentes”, en AA. VV.: *La protección del cliente en el mercado asegurador* (dir. por J. BATALLER/ A. B. VEIGA), Civitas, Cizur Menor, 2014, pp. 1391-1392), sino también respecto de la propia doctrina jurisprudencial hasta aquel entonces establecida, que había fijado el término inicial de devengo de los intereses moratorios en la fecha en que se hubiera concretado la invalidez reclamada (STS 20 julio 2011, RAJ 2011, 6128; y 17 junio 2012, RAJ 2012, 8846).

⁴⁶ GÓMEZ SEGADÉ, J. A.: “La declaración de siniestro y la información complementaria”, en AA. VV.: *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro* (ed. por E. VERDERA), I, CUNEF, Madrid, 1982, p. 425. Así, por ejemplo, la STS 20 enero 2017 (RAJ 2017, 440) fijó el día inicial de devengo de los intereses moratorios en el momento en que la aseguradora tuvo conocimiento formal de siniestro por medio de la demanda del asegurado. O, de modo análogo, la STS 9 junio 2015 (RAJ 2105, 5979), estableció como “días a quo” de los referidos intereses el de la interpelación judicial al asegurador.

la demostración del conocimiento del asegurador se refiriese a un momento posterior, el inicio del devengo de los mencionados intereses se diferiría a esa última fecha.

En segundo lugar, se previene que “respecto del tercero perjudicado o sus herederos lo dispuesto en el párrafo primero de este número quedará exceptuado cuando el asegurador pruebe que no tuvo conocimiento del siniestro con anterioridad a la reclamación o al ejercicio de la acción directa por el perjudicado o sus herederos, en cuyo caso será término inicial la fecha de dicha reclamación o la del citado ejercicio de la acción directa” (art. 20.6º, párr. 3º, LCS). La excepción enunciada, con la que se pretende atender las peculiaridades propias del seguro de responsabilidad civil, obedece a idéntica motivación que la anteriormente analizada, si bien extrema la tutela del perjudicado y de sus herederos al exigir del asegurador la dificultosa prueba de un hecho negativo a fin de enervar el inicio del devengo de los intereses moratorios desde la fecha del siniestro, entendido como el hecho que causa el daño al tercero. Adviértase, por lo demás, que basta la precedencia en el conocimiento, aun cuando revista carácter inmediato, para que no encuentre aplicación la salvedad introducida en el precepto comentado⁴⁷.

A las salvedades expresamente introducidas por el legislador han de añadirse necesariamente otras que se desprenden del propio planteamiento que preside la procedencia de la imposición de la sanción civil por mora. Como se comprobará cumplidamente acto seguido, a pesar del elevado grado de casuismo que presenta la ordenación legal de la materia, existe un importante número de supuestos que carecen de un tratamiento específico. En relación con todos ellos, su régimen jurídico habrá de precisarse a partir de los principios que inspiran la regulación de la mora del asegurador.

De este modo, ha de ponerse de manifiesto primeramente que, en el caso de apreciación de causa justificada o no imputable al asegurador en la falta de satisfacción de la indemnización o de pago del importe mínimo, la circunstancia apuntada no enervará el devengo de intereses moratorios una vez adquiera firmeza la resolución judicial por la que se condene al asegurador al cumplimiento de la obligación derivada del acaecimiento del siniestro⁴⁸. En la situación descrita, el término inicial de cómputo de dichos intereses, como fácilmente se advierte, padecerá una considerable posposición, que en algunos casos (especialmente cuando se agote la totalidad de los recursos previstos a disposición de las partes) podrá llegar a alcanzar varios años. Con todo, las consecuencias negativas que semejante estado de cosas puede deparar al asegurado son susceptibles de verse mitigadas en cierto grado mediante la aplicación del régimen de la mora procesal. Téngase en cuenta, al efecto, que la exclusión de la aplicación de lo

⁴⁷ En línea con lo indicado en el texto, véase la STS 27 febrero 2015 (RAJ 2015, 599), donde se señaló que “(L) a prueba de que la aseguradora conoció el siniestro en el momento del emplazamiento corresponde a esta y no al asegurado. Nada dice la sentencia sobre lo que se cuestiona en el motivo (aplica los intereses desde la fecha del siniestro) y nada se ha tratado de acreditar a través del recurso correspondiente (...)”. Por lo demás, de interés sobre la materia resulta asimismo la STS 5 abril 2016 (RAJ 2016, 1313).

⁴⁸ Por ejemplo, STS 31 marzo 1992 (RAJ 1992, 2317), 2 febrero 1993 (RAJ 1993, 797) y 16 mayo 1996 (RAJ 1996, 3788).

establecido en el vigente artículo 576 LEC, respecto de la determinación de la indemnización por mora del asegurador (si bien con la salvedad de las previsiones contenidas en dicho precepto para la revocación total o parcial de la sentencia, v. art. 20.10º LCS), lo que pretende realmente es conjurar la acumulación de los intereses previstos en los artículos 576 LEC y 20 LCS. Por consiguiente, cabe concluir que pueden existir casos en los que tales réditos lleguen efectivamente a devengarse de manera sucesiva⁴⁹.

Por otro lado, puede suceder asimismo que, apreciada la existencia de una causa justificada en la oposición del asegurador a la ejecución de la prestación debida tras el acaecimiento del siniestro, semejante motivo se reputa infundado a partir de un determinado instante. Pues bien, en la tesitura apuntada habrá de ser tal fecha la tomada en consideración a los efectos de la determinación del término inicial de cómputo de los intereses moratorios⁵⁰.

⁴⁹ En este sentido cabe advertir la existencia de dos posibles situaciones, derivadas de la aplicación o no del régimen del artículo 20 LCS con anterioridad a la resolución judicial que condene al asegurador al cumplimiento de la prestación debida tras el acaecimiento del siniestro, distinción que encuentra su fundamento en el dato de la imputabilidad del retraso al asegurador (art. 20.8º LCS). En efecto, la apreciación de una causa justificada en la dilación de aquel no empece, como es sabido, el devengo de los intereses moratorios especiales del artículo 20 LCS desde la sentencia que decida de manera inatacable la existencia de una obligación a cargo del asegurador como consecuencia de la actualización del riesgo objeto de cobertura. Así las cosas, cabe la posibilidad de que, con anterioridad a dicho instante, pueda haber tenido lugar la concurrencia de los presupuestos de aplicación del artículo 576 LEC. Pues bien, en la tesitura apuntada se verificará la consiguiente producción de los intereses procesales precisados en el citado precepto, los cuales se verán reemplazados por los establecidos en el artículo 20 LCS tras la firmeza de la resolución judicial que condene al asegurador a la ejecución de la prestación debida. La segunda situación a la que se hacía alusión viene caracterizada por la procedencia del devengo de los intereses moratorios del artículo 20 LCS desde un momento anterior a la resolución judicial que condene al asegurador a la ejecución de la prestación debida con ocasión de la verificación del siniestro, como consecuencia de la inexistencia de causa justificada del retraso. La producción de dichos intereses desde el instante indicado anteriormente, cuya determinación habrá de realizarse con arreglo a los criterios sentados respecto de la fijación del plazo inicial de cómputo (art. 20.6º LCS), excluye terminantemente la aplicación del artículo 576 LEC. El supuesto descrito representa, pues, la manifestación más evidente de la incompatibilidad de los intereses legales prescritos en ambos preceptos. En relación con la incompatibilidad de los intereses, el Tribunal Supremo tiene reiteradamente declarada la de los intereses procesales del artículo 576.1 LEC con los de cualquier otra naturaleza, debiendo prevalecer el devengo de los de tipo superior: así, entre otras, STS 16 abril 2009 (RAJ 2009, 1766) y 13 julio 2007 (RAJ 2007, 3509).

⁵⁰ Así, por ejemplo, en relación con el seguro de incendios, es reiterada la jurisprudencia que considera que, ante las fundadas sospechas de su provocación, la causa justificada de la oposición al pago por parte del asegurador desaparece cuando el correspondiente procedimiento penal finaliza con un pronunciamiento absolutorio del asegurado, de modo que, en caso de retraso del asegurador, será la fecha de aquella resolución judicial la que habrá de servir de punto de partida del devengo de los oportunos intereses moratorios (STS 20 mayo 2004, RAJ 2004, 2707; 8 marzo 2006, RAJ 2006, 5410; 16 octubre 2008, RAJ 2008, 5694; y 18 diciembre 2012, RAJ 2013, 378, entre otras). Y, en otro sentido, se ha llegado asimismo a considerar que la causa justificada puede estimarse vigente hasta el momento de la primera resolución judicial que resuelva, en sentido afirmativo, la duda razonable existente en torno al nacimiento de la obligación de indemnizar a cargo del asegurador, instante a partir del cual comenzarían a devengarse, en su caso, los intereses moratorios (STS 13 junio 2007, RAJ 2007, 3509). Y, como rotundamente señala la STS 5 abril 2016 (RAJ 2016, 1313), “(N)unca ha establecido la

Finalmente, ha de aludirse a las especialidades, relativas al pago de la indemnización, que se establecen (o se contienen implícitamente) en la propia ordenación legal de la liquidación del siniestro en los seguros contra daños.

Por lo que atañe a las desviaciones explícitamente señaladas, el seguimiento del procedimiento pericial determina, como es sabido, que la producción de los intereses moratorios se inicie desde el momento en que el correspondiente dictamen devenga inatacable para el asegurador, en el caso de que el asegurado se vea obligado a reclamar judicialmente el importe de la indemnización (art. 38, párr. 9º, LCS)⁵¹. Dicha inatacabilidad ha de considerarse alcanzada, en primer lugar, en el momento en que llegue a su fin el plazo asignado al asegurador para la impugnación judicial del dictamen pericial, lo que se producirá una vez transcurrido el término de treinta días desde que le fuera notificado dicho pronunciamiento (art. 38, párr. 7º, LCS)⁵². Ha de considerarse, al respecto, que la renuncia del asegurador a la impugnación eximirá de aguardar a la consumación del lapso indicado a fin de apreciar la irrecurribilidad del pronunciamiento de los expertos. De igual modo, la conclusión expuesta no se ve alterada por una eventual impugnación del dictamen por parte del asegurado, por cuanto que de la actitud del asegurador se desprende una aceptación de la deuda fijada por los peritos, cuya exigibilidad no tiene por qué aguardar a la resolución de la oposición suscitada por el asegurado. Lo que se producirá, eventualmente, será un ulterior incremento en la cuantía del débito como consecuencia de la procedencia de la impugnación realizada, tras lo cual podrá reclamarse la oportuna diferencia.

De haberse procedido a la impugnación por parte del asegurador, la inatacabilidad del dictamen derivará de la firmeza de la correspondiente resolución judicial. El grave detrimento que se causaría al asegurado, como consecuencia de la considerable posposición que podría llegar a padecer el inicio del devengo de los intereses moratorios en la tesitura apuntada, aconseja excluir la aplicación de la regla del artículo 38, párr. 9º, LCS en el supuesto de que la impugnación sostenida resultara manifiestamente infundada (como se expondrá con mayor detenimiento en relación con cuestiones análogas más adelante, v. “infra” V.1). En tal caso, el término inicial de los intereses moratorios habría de situarse en el momento señalado con anterioridad para el caso de ausencia de impugnación del dictamen pericial.

De cualquier modo, no ha de pasar por alto, en fin, la eventual mora en que puede haber incurrido previamente el asegurador derivada de la ausencia de pago del importe mínimo de lo que pueda deber, según las circunstancias por él conocidas, dentro de los cuarenta días siguientes a la declaración del siniestro. De la armonización de lo dispuesto en los artículos 18, párr. 1º, 20.3º y 38, párrs. 8º y 9º, LCS se desprende que, en la hipótesis indicada, los intereses moratorios establecidos como sanción al retraso imputable al

jurisprudencia de esta Sala una regla en el sentido de que la existencia de un previo proceso penal haya de considerarse «causa justificada» a efectos de lo dispuesto en el artículo 20.8º LCS”.

⁵¹ Véase asimismo STS 4 febrero 2010 (RAJ 2010, 522).

⁵² En el caso de que el asegurador no hubiera designado perito, a pesar de haber sido requerido para ello, le vinculará el dictamen del designado por el asegurado, cuya notificación al asegurador marcará el término inicial de devengo de los intereses moratorios (STS 4 junio 1994, RAJ 1994, 4584).

asegurador iniciarán su devengo en la fecha del siniestro, sin perjuicio de las excepciones legalmente previstas (art. 20.6º LCS), sobre la base de cálculo integrada por el importe del anticipo a cuenta. En el supuesto de que ulteriormente se incumpla, asimismo, la obligación de pago de la indemnización, los mencionados réditos pasarán a producirse, en nuestra opinión, desde la intocabilidad (entendida de la manera arriba expuesta) del dictamen pericial, sobre el montante total de la prestación del asegurador (sobre el asunto, v. de nuevo “infra” V.1).

2. El término inicial de devengo de los intereses moratorios

V. PROBLEMAS AÚN PENDIENTES EN EL RÉGIMEN DE LA MORA DEL ASEGURADOR

1. La incidencia del seguimiento del procedimiento pericial en la constitución en mora del asegurador

A pesar del elevado grado de casuismo que presenta la regulación legal de la mora del asegurador, así como de los numerosos pronunciamientos judiciales recaídos sobre el asunto mediante los que se han ido sentando determinados criterios que deben guiar su aplicación en sus principales extremos, lo cierto es que algunos aspectos del referido régimen permanecen instalados en una suerte de penumbra, en gran medida porque todavía no han llegado a plantearse ante los tribunales, de modo que no ha habido realmente oportunidad de fijar ninguna doctrina jurisprudencial al respecto que coadyuve a la recta aplicación del marco normativo vigente sobre tales supuestos.

En nuestra opinión, la cuestión de mayor relevancia necesitada del oportuno esclarecimiento es la relativa a la incidencia del seguimiento del procedimiento pericial de liquidación del siniestro sobre la constitución en mora del asegurador. En este sentido ha de tenerse presente que el mencionado procedimiento viene establecido respecto de los seguros contra daños (art. 38 LCS), estando prevista asimismo su aplicación al seguro de accidentes a los únicos efectos de la determinación del grado de invalidez padecida por el asegurado (art. 100 LCS). Este procedimiento, desarrollado mediante la intervención de peritos, aparece como el recurso ofrecido a las partes ante la imposibilidad de alcanzar un arreglo amistoso y reviste carácter imperativo, aun cuando se admite, como se indicó con anterioridad, que asegurador y asegurado sometan de común acuerdo la controversia suscitada en torno al importe de la indemnización a los tribunales de justicia, o incluso a arbitraje⁵³. Pues bien, el legislador

⁵³ En línea con lo señalado en el texto, se ha llegado a considerar en alguna ocasión que la dilación es sólo imputable al propio asegurado cuando no insta el seguimiento del expediente previsto en el artículo 38 LCS. Este procedimiento, como se sabe, tiene como finalidad intentar solucionar de forma no contenciosa la valoración de los daños materiales, de modo que cuando el asegurado no lo promueve priva al asegurador de un cauce procesal de carácter obligatorio en la liquidación del siniestro. Así, en alguna ocasión se estimó finalmente improcedente el procedimiento judicial instado por el asegurado (desarrollado en sus dos instancias y casación), pues se dictaminó que debió iniciar las actuaciones mediante el expediente del artículo 38 LCS, por lo que fue el propio asegurado quien provocó un retraso innecesario en la solución del litigio, cuyos perjuicios, en ese plazo, solo debían perjudicarle a él (STS 23 junio 2014, RAJ 2014, 3966).

ha tenido clara conciencia de que el seguimiento del procedimiento pericial ha de acarrear las correspondientes consecuencias en el régimen de la mora del asegurador, dada la manifiesta imposibilidad de exigir el cumplimiento de prestación alguna a quien aún ignora lo que debe como consecuencia de la aplicación de las propias previsiones legales sobre la liquidación del siniestro. De ahí que el asegurador haya de abonar el importe de la indemnización señalada por los peritos en un plazo perentorio una vez devenido inatacable el pertinente dictamen (art. 38, párr. 8º, LCS)⁵⁴. El criterio acogido significará, en el común de los casos, la apreciación de un estado de mora del asegurador en el pago de la indemnización en un momento posterior al que resultaría de la aplicación de la regla general recogida en el artículo 20.3º LCS. A lo que ha de añadirse, como se indicó más arriba, que el devengo de los intereses moratorios se iniciará, en su caso, en el momento de la inatacabilidad para el asegurador del dictamen de los peritos (art. 38, párr. 9º, LCS), frente a lo dispuesto en el régimen general sobre la mora (art. 20.6º LCS). De lo que se desprende nuevamente que el asegurador recibe un tratamiento más benévolo que el dispensado en la disciplina contenida en el artículo 20 LCS, como corolario del establecimiento de un procedimiento imperativo ordenado a la liquidación del siniestro en los seguros contra daños.

Pues bien, precisamente la existencia de este régimen especial puede invitar al desarrollo de una conducta dilatoria del asegurador a fin de retrasar el momento de cumplimiento de la prestación debida. En nuestra opinión, la vigencia de dicha regulación no puede amparar semejante comportamiento, por resultar palmariamente contrario a las exigencias de la buena fe. De ahí que pueda llegar a sostenerse, excepcionalmente, la procedencia de la imposición de la indemnización por mora cuando el recurso al procedimiento pericial haya venido motivado por el mantenimiento, por parte del asegurador, de posiciones carentes de fundamento razonable en relación con la liquidación del siniestro, particularmente en lo concerniente a la valoración de los daños. En relación con el momento en que puede estimarse producida la mora del asegurador en el supuesto extraordinario examinado, cabrá reputar de aplicación la regla general contenida en el artículo 20.3º LCS. A nuestro juicio resulta altamente conveniente que el criterio enunciado sea acogido de forma explícita, llegada que sea la correspondiente oportunidad, en el plano jurisprudencial, a fin de cerrar tajantemente el paso a la referida maniobra dilatoria de los aseguradores.

También relacionado con el desarrollo del procedimiento pericial de liquidación del siniestro se encuentra el complejo problema de la determinación del momento en que el asegurador ha de satisfacer, en la tesitura apuntada, el importe mínimo de lo que pueda deber (art. 18, párr. 2º, LCS), so pena de incurrir en mora respecto del cumplimiento de la referida obligación (art. 20.2º LCS). El origen de la cuestión deriva de la vigencia de una regla especial que hace depender dicho abono de la impugnación del dictamen pericial (art. 38, párr. 8ª, LCS), frente a la regla general que impone el pago de tal cantidad, como es conocido, dentro de los cuarenta días a partir de la recepción de la

⁵⁴ En el caso de que el asegurador no hubiera designado perito, a pesar de haber sido requerido para ello, le vinculará el dictamen del designado por el asegurado, cuya notificación al asegurador marcará el término inicial de devengo de los intereses moratorios (STS 4 junio 1994, RAJ 1994, 4584).

declaración del siniestro (art.18, párr. 1º, LCS). Para la armonización del contenido de los preceptos enunciados, en los que se encierra una oscura y confusa ordenación de la materia, se plantea la siguiente alternativa exegética: de un lado, la interpretación que se inclina por la prevalencia del mandato recogido en el artículo 38, párr. 8º, LCS, a resultas de su consideración como norma especial que excluye la vigencia, en el campo de los seguros contra daños y para el caso de haberse seguido el procedimiento pericial, de lo dispuesto con carácter general en el artículo 18 LCS; de otro, la que estima, en lo que constituye la orientación doctrinal preferible, que ambos preceptos encuentran aplicación en el ámbito examinado sobre la base de que la regla contenida en el artículo 38, párr. 8º, LCS se circunscribe a la hipótesis, verdaderamente extraordinaria, de la emisión del mencionado dictamen con anterioridad al transcurso del plazo de cuarenta días señalado en el artículo 18 LCS. La interpretación defendida resulta, por lo demás, la más favorable a los intereses de los asegurados, al tiempo que evita una considerable restricción en la aplicación del artículo 18 LCS a los seguros contra daños, precisamente el ámbito principal en el que rige el criterio consagrado en dicho precepto. Con todo, no cabe ignorar que la conclusión defendida no posee carácter inconcuso, por lo que el acogimiento en sede judicial de un planteamiento como el propuesto puede encontrar serias dificultades⁵⁵.

2. La mora en el pago del importe mínimo

La posibilidad de incurrir en mora respecto de la obligación de pago del importe mínimo (art. 20.2º LCS), en relación con la vigencia de la regla particular que establece que dicho importe habrá de representar la base de cálculo de los intereses moratorios en la tesitura apuntada (art. 20.5º “in fine” LCS), lleva a plantear, cuando finalmente el asegurador incurra asimismo en un estado de morosidad respecto de la prestación debida, el modo en que deben articularse en el supuesto esbozado los intereses de demora a cargo del asegurador como consecuencia de ese doble incumplimiento. Desde luego, la ordenación legal no resuelve adecuadamente el problema, pues la regla que establece al respecto carece por completo de lógica. En este sentido se previene que “(S)erá término final de cómputo de los intereses en los casos de falta de pago del importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber, el día en que con arreglo al número precedente comiencen a devengarse intereses por el importe total de la indemnización, salvo que con anterioridad sea pagado por el asegurador dicho importe mínimo, en cuyo caso será término final la fecha de este pago. Será término final del plazo de la obligación de abono de intereses de demora por la aseguradora en los restantes supuestos el día en que efectivamente satisfaga la indemnización, mediante pago, reparación o reposición, al asegurado, beneficiario o tercero” (art. 20.7º LCS). La norma, como se ha indicado, no tiene sentido por causa de haberse señalado, como término final de producción de los intereses de demora por la falta de pago del importe mínimo, la fecha en que, con arreglo al número precedente (art. 20.6º LCS), comiencen a devengarse intereses por el

⁵⁵ Para una visión general del estado de la cuestión, BATALLER, J.: *La liquidación del siniestro en los seguros de daños*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pp. 396-400, y, últimamente, BATALLER, J.: “La obligación del asegurador de cumplir la prestación comprometida”, en AA. VV.: *La protección del cliente en el mercado asegurador* (dir. por J. BATALLER/ A. B. VEIGA), Civitas, Cizur Menor, 2014, pp. 825-827.

montante total de la indemnización. Si se advierte que aquella fecha viene situada, en línea de principio, en el día del acaecimiento del siniestro, se alcanza la incontestable conclusión de que ha sido establecido un “dies ad quem” de un plazo inexistente.

Llegados a este punto, dos son las lecturas posibles de la norma analizada, sin que por el momento se hayan disipado por completo en el plano jurisprudencial las serias dudas existentes sobre la materia.

En primer lugar, cabe considerar que, en el supuesto de ausencia de pago del importe mínimo imputable al asegurador y ulterior mora, asimismo, en la ejecución de la prestación principal a su cargo, los intereses moratorios sobre el importe total de la indemnización se calcularán a partir de los términos iniciales fijados por el artículo 20.6º LCS. Esto es, en los casos en que la mora del asegurador comprenda la falta de satisfacción, tanto del anticipo, como de la indemnización, los correspondientes intereses moratorios se producirán sobre una sola base de cálculo (y, como regla general, desde la fecha del siniestro, v. art. 20.6º LCS) constituida por el importe total de la prestación debida⁵⁶. De lo que se desprende que, a pesar del tenor literal del artículo 20.7º LCS, el único término final de devengo de intereses de demora respecto del importe mínimo vendría a situarse en el momento de pago del mencionado anticipo.

En segundo lugar, es posible entender que la norma analizada establece, si bien con escasa fortuna, la ordenación que, en relación con las distintas bases de cálculo enunciadas en el artículo 20.5º LCS, ha de guardar la aplicación de los intereses moratorios. De este modo, el transcurso de más de cuarenta días desde la recepción por el asegurador de la declaración del siniestro sin que hubiera procedido al pago del anticipo a cuenta de la indemnización provocará, en línea de principio, la producción de los intereses moratorios sobre la cantidad a la que ascienda ese importe mínimo desde el momento de acaecimiento del evento cuyo riesgo es objeto de cobertura. A los mencionados intereses podrían añadirse los correspondientes a la indemnización en el caso de que el asegurador no satisficiera el montante de la misma en el plazo previsto al efecto. En la tesis apuntada se produciría el devengo cumulativo de intereses moratorios calculados en un primer momento, desde la fecha del siniestro, sobre la base integrada por el anticipo y, posteriormente, a partir de los tres meses de dicho suceso, o desde el instante que resulte en aplicación de las reglas especiales dispuestas en los seguros contra daños, sobre la base correspondiente a la indemnización.

Aunque esta última exégesis es la que nos parece más apropiada, lo cierto es que no hemos encontrado ninguna resolución judicial que la haya acogido. Como tampoco hemos sido capaces de hallar ningún pronunciamiento en que circunstanciadamente se argumente que el supuesto de mora en el pago del importe mínimo queda absorbido por el consistente en la mora en el abono de la indemnización, de modo que los intereses moratorios habrán de calcularse, desde la fecha del siniestro, sobre la base de cálculo integrada por el importe total de lo adeudado por el asegurador. Más bien da la

⁵⁶ SANCHEZ CALERO, F.: “Artículo 20”, cit., p. 367, y SARAZÁ, R.: “Algunas reflexiones sobre el nuevo artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro”, *Actualidad Civil*, 1997, núm. 33, pp. 783-784.

impresión de que la cuestión examinada ha pasado prácticamente desapercibida a nuestros operadores jurídicos. En este sentido cabe reseñar que, por lo común, cuando los tribunales consideran procedente la imposición de la indemnización por mora al asegurador, establecen que tales intereses se devengarán desde la fecha del siniestro sobre el total de la prestación debida, sin mayores precisiones sobre el particular.

Todo ello, naturalmente, con independencia de que resulte perfectamente imaginable una situación de mora referida sólo al pago del importe mínimo (como es igualmente imaginable un estado de morosidad únicamente predicable respecto de la prestación debida tras el acaecimiento del siniestro). La primera de las eventualidades indicadas se encuentra explícitamente reconocida en la norma que establece, como término final del cómputo de intereses en los casos de falta de pago del importe mínimo, el día en que comiencen a devengarse intereses por el total de la indemnización, salvo que con anterioridad sea satisfecho por el asegurador dicho importe mínimo. Lo que sucederá cuando se produzca el pago de la mencionada cantidad total una vez transcurridos cuarenta días a partir de la recepción de la declaración del siniestro sin haberse alcanzado aún los tres meses desde el acaecimiento del citado suceso.