



CUADERNOS DE LA CÁTEDRA

Regulación del contrato de seguro en Portugal y España: análisis comparado

Margarida Lima Rego
Fernando Peña López



FUNDACIÓN
INADE
UDC

CÁTEDRA

LA GESTIÓN DEL RIESGO
Y EL SEGURO



EDITORIAL FUNDACIÓN INADE



Regulación del contrato de seguro en Portugal y España: análisis comparado

Margarida Lima Rego
Fernando Peña López



**FUNDACIÓN
INADE
UDC**

CÁTEDRA

LA GESTIÓN DEL RIESGO
Y EL SEGURO



EDITORIAL FUNDACIÓN INADE

Colección CUADERNOS DE LA CÁTEDRA
Título n.º 3: Regulación del contrato de seguro en
Portugal y España: análisis comparado

1.ª edición: Santiago de Compostela, diciembre de 2018

© Editorial Fundación Inade
Calle de la Paz, 2, bajo
36202 Vigo (Pontevedra)
<http://fundacioninade.org/> · fundacion@fundacioninade.org

© Universidade da Coruña
Maestranza, 9
15001 A Coruña (A Coruña)
www.udc.gal

© del texto de la 1.ª y 3.ª parte: Margarida Lima Rego
© del texto de la 2.ª y 3.ª parte: Fernando Peña López
© de la traducción de la 1.ª parte: Ana Gravata Ramos

Diseño e impresión: Tórculo Comunicación Gráfica, S. A.
Impreso en España · *Printed in Spain*

Reservados todos los derechos. No se permite la reproducción total o parcial de esta obra, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquiera medio (electrónico, mecánico, fotocopia, grabación u otros) sin autorización previa y por escrito de los titulares del *copyright*. La infracción de dichos derechos puede constituir un delito contra la propiedad intelectual.

Depósito legal: VG 750-2018
ISBN: 978-84-09-07095-4

Índice

Presentación	11
Prólogo	13
Introducción	15
1.ª parte. El contrato de seguro en Portugal	17
I. Introducción	19
1 Normas en las que se regula el contrato de seguro.....	19
2 ¿Pueden decidir las partes que se aplique una ley extranjera al contrato de seguro?.....	19
3 ¿Pueden las partes modificar en las pólizas el contenido de las normas sobre el contrato del seguro?.....	20
II. Las partes del contrato de seguro	21
1 ¿Quiénes son las partes del contrato de seguro? Requisitos legales para ser entidad aseguradora. El tomador, el asegurado y el beneficiario.....	21
2 ¿Cuál es el papel de los mediadores en la celebración de un contrato de seguro?.....	23
3 ¿Cómo deben comunicarse las partes durante la vigencia del contrato de seguro?.....	24
III. Formación del contrato de seguro	24
1 ¿Cuáles son los deberes de información del asegurador?.....	24
2 ¿Cuáles son los deberes de información del mediador?.....	26
3 ¿Cuáles son los deberes de información del tomador o del asegurado?.....	26
IV. La perfección, la forma y la entrada en vigor del contrato de seguro	28
1 ¿A partir de cuándo se entiende que existe un contrato de seguro en vigor?.....	28
2 ¿Desde qué momento está cubierto el interés asegurado?.....	29
3 ¿Qué peculiaridades supone la celebración <i>on-line</i> de un contrato de seguro?.....	29
4 ¿Exige la ley alguna formalidad para celebrar un contrato de seguro?.....	29

5	¿Tiene el tomador derecho a recibir una póliza?	30
6	¿Cuál debe ser el contenido mínimo de la póliza?	30
7	¿Cómo debe estar redactada la póliza?	31
V. La cobertura que proporciona el contrato de seguro		32
1	¿Qué tipo de riesgos pueden ser cubiertos mediante un contrato de seguro y cuáles no?	32
2	¿Qué límites tiene el asegurador a la hora de determinar la cobertura en la póliza?33	
3	¿Qué duración tiene un contrato de seguro?	34
VI. La prima del seguro y su pago		35
1	¿Cómo se determina cuál es la prima que debe pagar el tomador/asegurado?	35
2	¿A qué período corresponde la prima? ¿Se puede fraccionar el pago de la prima?	36
3	¿Quién debe pagar la prima?	36
4	¿Qué medios de pago se pueden usar para pagar la prima?	37
5	¿Cuándo se debe pagar la prima? ¿Cuáles son las consecuencias del impago?	37
VII. El contrato de seguro ante diversas alteraciones de circunstancias		38
1	¿Qué sucede cuando se produce una alteración del riesgo inicial?	38
2	¿Pueden las partes ceder su posición en el contrato de seguro?	39
3	¿Qué sucede si el tomador/asegurado se vuelven insolventes?	40
4	¿Se puede cambiar el interés o el bien asegurado en el contrato de seguro durante su vigencia?	40
5	¿Se puede sustituir un seguro contratado en garantía?	41
6	¿Existen algunos hechos que las partes deban comunicarse necesariamente durante la vigencia del contrato?	41
VIII. La gestión del siniestro		42
1	¿Qué obligaciones tiene el tomador/asegurado en caso de que suceda un siniestro?	42
2	¿Qué consecuencias tiene para el tomador/asegurado no cumplir con estas obligaciones?	43
3	¿Cuáles son las obligaciones del asegurador? ¿Cuándo debe pagar la indemnización?	44
4	¿Cuáles son las consecuencias para el asegurador de no pagar la indemnización?	44
5	¿Cómo se resuelven los supuestos en los que existen discrepancias entre las partes en relación con el siniestro?	45
6	¿Cabe el arbitraje en caso de discrepancias entre el asegurador y el tomador/asegurado?	46
IX. La extinción del contrato de seguro		47
1	¿Cuándo y cómo pueden las partes poner fin al contrato de seguro?	47
2	¿Se puede proceder a la resolución del contrato de seguro por incumplimiento de los deberes de la otra parte? ¿En qué casos?	49

3	¿Se puede proceder a la resolución del contrato de seguro por excesiva siniestralidad?	50
X.	El seguro de grupo	51
1	Especialidades del deber de informar de las partes	51
2	¿Cómo se paga la prima?	52
3	¿Quién designa al beneficiario?	53
4	¿Es posible incluir o excluir a nuevos asegurados en el grupo? ¿Cómo se efectúa esta adhesión o exclusión?	53
5	Derechos de los asegurados en caso de extinción del seguro de grupo	56
XI.	Seguros de daños.	57
1	Reglas generales	57
2	Seguro de responsabilidad civil	65
3	Seguros de crédito y caución.	71
XII.	Seguros de personas.	74
1	El seguro de vida.	74
2	Seguro de accidentes y de salud	83
	2.^a parte. El contrato de seguro en España	87
I.	Introducción.	89
1	Normas en las que se regula el contrato de seguro	89
2	¿Pueden decidir las partes que se aplique una ley extranjera al contrato de seguro?	89
3	¿Pueden las partes modificar en las pólizas el contenido de las normas sobre el contrato del seguro?	90
II.	Las partes del contrato de seguro	91
1	¿Quiénes son las partes del contrato de seguro? Requisitos legales para ser entidad aseguradora. El tomador, el asegurado y el beneficiario.	91
2	¿Cuál es el papel de los mediadores en la celebración de un contrato de seguro?	93
3	¿Cómo deben comunicarse las partes durante la vigencia del contrato de seguro?	94
III.	Formación del contrato de seguro.	95
1	¿Cuáles son los deberes de información del asegurador?	95
2	¿Cuáles son los deberes de información del mediador?	96
3	¿Cuáles son los deberes de información del tomador o del asegurado?	96
IV.	La perfección, la forma y la entrada en vigor del contrato de seguro	97
1	¿Exige la ley alguna formalidad para celebrar un contrato de seguro?	97
2	¿A partir de cuándo se entiende que existe un contrato de seguro en vigor?	98
3	¿Desde qué momento está cubierto el interés asegurado?	98
4	¿Tiene el tomador derecho a recibir una póliza?	99

5	¿Cómo debe estar redactada la póliza?	100
6	¿Cuál debe ser el contenido mínimo de la póliza?.	100
7	¿Qué peculiaridades supone la celebración <i>on-line</i> de un contrato de seguro?. . .	101
V. La cobertura que proporciona el contrato de seguro.		102
1	¿Qué tipo de riesgos pueden ser cubiertos mediante un contrato de seguro y cuáles no?	102
2	¿Qué límites tiene el asegurador a la hora de determinar la cobertura en la póliza?	103
3	¿Qué duración tiene un contrato de seguro?	105
VI. La prima del seguro y su pago		106
1	¿Cómo se determina cuál es la prima que debe pagar el tomador/asegurado? . . .	106
2	¿A qué período corresponde la prima? ¿Se puede fraccionar el pago de la prima?.	106
3	¿Quién debe pagar la prima?	107
4	¿Qué medios de pago se pueden usar para pagar la prima?	107
5	¿Cuándo se debe pagar la prima? ¿Cuáles son las consecuencias del impago?. . .	108
VII. El contrato de seguro ante diversos cambios de circunstancias.		109
1	¿Qué sucede cuando se produce una alteración del riesgo inicial?	109
2	¿Pueden las partes ceder su posición en el contrato de seguro?	110
3	¿Qué sucede si el tomador/asegurado se vuelven insolventes?	111
4	¿Se puede cambiar el interés o el bien asegurado en el contrato de seguro durante su vigencia?	112
5	¿Se puede sustituir un seguro contratado en garantía?	113
6	¿Existen algunos hechos que las partes deban comunicarse necesariamente durante la vigencia del contrato?.	114
VIII. La gestión del siniestro.		116
1	¿Qué obligaciones tiene el tomador/asegurado en caso de que suceda un siniestro?.	116
2	¿Qué consecuencias tiene para el tomador/asegurado no cumplir con estas obligaciones?	116
3	¿Cuáles son las obligaciones del asegurador? ¿Cuándo debe pagar la indemnización?.	117
4	¿Cuáles son las consecuencias para el asegurador de no pagar la indemnización?	119
5	¿Cómo se resuelven los supuestos en los que existen discrepancias entre las partes en relación con el siniestro?	120
6	¿Cabe el arbitraje en caso de discrepancias entre el asegurador y el tomador/asegurado?.	122
IX. La extinción del contrato de seguro		123
1	¿Cuándo y cómo pueden las partes poner fin al contrato de seguro?	123

2	¿Se puede proceder a la resolución del contrato de seguro por incumplimiento de los deberes de la otra parte? ¿En qué casos?	124
3	¿Se puede proceder a la resolución del contrato de seguro por excesiva siniestralidad?	125
X.	El seguro de grupo	125
1	Especialidades del deber de informar de las partes	125
2	¿Cómo se paga la prima?	127
3	¿Quién designa al beneficiario?	128
4	¿Es posible incluir o excluir a nuevos asegurados en el grupo? ¿Cómo se efectúa esta adhesión o exclusión?	128
5	Derechos de los asegurados en caso de extinción del seguro de grupo	129
XI.	Seguros de daños.	129
1	Reglas generales	129
2	Seguro de responsabilidad civil	133
3	Seguros de crédito y caución.	136
XII.	Seguros de personas.	137
1	El seguro de vida.	137
2	Seguro de accidentes y de salud	146

3.^a parte. Una comparación entre la regulación portuguesa y la española.

I.	Introducción.	151
II.	Las partes del contrato de seguro	151
III.	Formación del contrato de seguro.	152
IV.	La perfección, la forma y la entrada en vigor del contrato de seguro	153
V.	La cobertura que proporciona el contrato de seguro.	154
1	Los riesgos inasegurables	154
2	La fiscalización del contenido de las pólizas por los jueces y tribunales	155
3	¿Qué duración tiene un contrato de seguro?	156
VI.	La prima del seguro y su pago	156
VII.	El contrato de seguro ante diversos cambios de circunstancias.	157
1	La alteración del riesgo inicial.	157
2	La cesión de las partes de su posición en el contrato	158
3	La insolvencia del tomador	158
4	La sustitución de un seguro contratado en garantía	158

VIII. La gestión del siniestro	159
1 Las consecuencias de no comunicar el siniestro	159
2 Cuándo debe pagar la indemnización el asegurador	159
3 Las consecuencias de no pagar la indemnización para el asegurador	160
4 El proceso pericial de solución de discrepancias ante un siniestro	160
5 Diferencias en cuestiones de arbitraje	160
IX. La extinción del contrato de seguro	161
X. El seguro de grupo	161
XI. Seguros de daños	162
1 Regulación general	162
2 Seguro de responsabilidad civil	164
3 Seguro de crédito	166
4 Seguro de caución	166
XII. Seguros de personas	167
1 Las inexactitudes en la declaración del riesgo	167
2 El derecho de reducción	167
3 El derecho de rescate	167
4 El cobro de anticipos	168
5 Las cláusulas de designación de beneficiarios	168
6 El pago de la prima del seguro de personas	168
7 Seguro de accidentes	168
8 Seguros de salud	169

Presentación

Fundación Inade, Instituto Atlántico del Seguro promueve y financia desde 2009 actividades no lucrativas de interés para el fomento de la economía de Galicia a través de cuatro áreas: Información, Formación, Documental y de Acción Social. En este marco, se promueven y desarrollan actividades de investigación en los campos de la Gerencia de Riesgos y el Seguro. Su ámbito de actuación se desarrolla principalmente en Galicia.

La Fundación promueve ayudas a la investigación en las áreas científicas del Riesgo y el Seguro, y mantiene un centro de documentación especializado en Seguros y Gerencia de Riesgos que da soporte a sus actividades.

En el año 2014, se constituyó en su seno un Consejo Asesor bajo la denominación de «Círculo de Confianza», del que forman parte prestigiosas empresas nacionales e internacionales que apoyan económicamente las actividades de interés general.

En noviembre de 2015 la Fundación editó bajo el título *La gestión del riesgo y el seguro en la empresa gallega* el primer estudio de investigación sobre la gestión del riesgo en las empresas de la Comunidad Autónoma de Galicia. El trabajo fue elaborado por la Universidade de Santiago de Compostela a través del Grupo de Investigación VALFINAP - Valoración Financiera Aplicada (GI-1866) adscrito al Departamento de Economía Financiera y Contabilidad de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales.

Como refuerzo a las peticiones que los investigadores formulaban en su capítulo de conclusiones, Fundación Inade formalizó un convenio de colaboración con la Universidade da Coruña a través del cual se creó la «**Cátedra Fundación Inade-UDC: La gestión del riesgo y el seguro**».

Uno de los objetivos de la Cátedra es el fomento y la divulgación de la cultura de gestión responsable del riesgo en la sociedad. Para cumplir este objetivo la Cátedra puso en marcha una colección denominada «**Cuadernos de la Cátedra**», en los que se abordan temas de importancia en el ámbito de

la Gerencia de Riesgos, que ayudan al empresario a tomar las decisiones más adecuadas a sus intereses.

Fundación Inade, a través de su editorial, adquirió el compromiso de editar cada una de las obras de la Colección, trabajos que cuentan con el apoyo económico de la Xunta de Galicia a través del Instituto Galego de Promoción Económica de la Consellería de Economía, Emprego e Industria.

Hoy ponemos en manos del tejido productivo el tercer ejemplar de los Cuadernos de la Cátedra, que lleva como título «Regulación del contrato de seguro en Portugal y España: análisis comparado», trabajo elaborado por Dña. Margarida Lima Rego, profesora de la Facultad de Derecho de la Universidade Nova de Lisboa y D. Fernando Peña López, Director de la Catedra Fundación Inade-UDC.

El trabajo tiene como objetivo ayudar a los empresarios y a los profesionales del seguro a dar a conocer cómo tanto en España como en Portugal se da solución a los diferentes aspectos del contrato del seguro.

Esta publicación también estará accesible en las web de la Cátedra (www.catedrafundacioninade.org) y de Fundación Inade (www.fundacioninade.org).

Fundación Inade, Instituto Atlántico del Seguro

Prólogo

Este libro pretende constituir un paso más en el fortalecimiento de una de las relaciones de cooperación por las que más ha apostado en los últimos años el Gobierno gallego: la de Galicia con el norte de Portugal. El presidente de la Xunta de Galicia, Alberto Núñez Feijóo, calificaba en julio de 2018 en Lisboa esa colaboración como «la mejor forma de aprovechar las oportunidades del futuro», destacando el potencial de la Eurorregión que ambos territorios conforman para convertirse en un «centro de decisión» en Europa.

En efecto, localizada en el noroeste de la península ibérica, la Eurorregión formada por Galicia y el norte de Portugal se configura como un espacio de fuerte interrelación social, económica y cultural, lleno de oportunidades y con un gran potencial de desarrollo futuro.

El territorio constituido por ambas regiones ocupa una superficie total de 51.000 km² —de los que 29.575 pertenecen a Galicia— y concentra una población de 6,4 millones de habitantes —cerca de 2,8 millones en Galicia—. Con una economía centrada en el sector servicios y en la industria y construcción, la Eurorregión es una plataforma territorial fuertemente competitiva en un contexto de creciente globalización e internacionalización de la economía.

Pese a todos los vínculos geográficos, culturales, económicos y lingüísticos que unen a los gallegos con los portugueses, el intercambio y la actividad de las empresas tienen margen de mejora y, en ese reto, la Xunta de Galicia quiere seguir colaborando.

Es el caso de nuestros respectivos ordenamientos jurídicos. Las leyes que regulan la actividad económica, el funcionamiento de los mercados y los intercambios son ciertamente similares. España y Portugal pertenecen a la misma órbita cultural y jurídica y, por lo tanto, los grandes principios que inspiran su legislación no son muy distintos. Sin embargo, cuando se desciende al terreno de las normas y soluciones concretas que se han adoptado para resolver los diversos problemas que plantean las relaciones humanas, en ocasiones las reglas divergen. Es verdad que las diferencias se han reducido considerablemente en

las últimas décadas como consecuencia de la incesante actividad legislativa de la Unión Europea, pero la legislación de uno y otro Estado están todavía lejos de ser uniformes.

Estas diferencias normativas se convierten en una barrera susceptible de generar dificultades en el marco de las relaciones bilaterales. El mercado asegurador, como realidad dirigida precisamente a generar lo contrario (esto es, seguridad y confianza), debe ser el primero en impulsar una mayor relación entre ambos territorios. Las empresas de este lado de la frontera que vayan a desarrollar su actividad en Portugal —y viceversa— deben tener instrumentos a su alcance que les permitan conocer cómo se crean y se desarrollan las relaciones aseguradoras en el otro lado del Miño.

Saber las exigencias que establece la ley portuguesa —o la española— cuando se contrata un seguro, así como los derechos y deberes que se imponen a los empresarios en los contratos de seguro más habituales, permite evitar errores a la hora de realizar actividades transfronterizas.

La calidad de las relaciones económicas entre Galicia y el norte de Portugal mejorará en la medida en que cuenten con una red de distribuidores capaces de asesorar a sus clientes acerca de lo que pueden esperar y de cómo comportarse desde el punto de vista asegurador.

A todos los fines que se acaban de expresar pretende contribuir este libro. La idea detrás del mismo es crear, en primer término, un instrumento de concienciación de la necesidad de informarse de las peculiaridades del sector asegurador cuando se inicia una aventura empresarial en el extranjero y, en segundo, lugar, proporcionar una fuente de información básica sobre el seguro en España o Portugal a los que se embarcan en dicha aventura.

Para alcanzar estos objetivos, la Xunta de Galicia valora el trabajo desarrollado por la Fundación Inade y su Cátedra institucional Fundación Inade-UDC que, con sede en la Universidade da Coruña, tratan desde hace años de fomentar la cultura de la gestión del riesgo dentro del tejido productivo gallego. La importancia de estos retos y el buen trabajo que viene desarrollando la Fundación Inade merecen, sin duda, nuestro apoyo y reconocimiento.

FRANCISCO CONDE LÓPEZ

Conselleiro de Economía, Emprego e Industria de la Xunta de Galicia

Introducción

Nuestra intención con el tercero de los cuadernos de la Cátedra Fundación INADE-UDC es, como en los dos casos anteriores, ofrecer a quienes operan en el mercado de seguros, en cualquiera de las posiciones jurídicas previstas (aseguradores, tomadores, mediadores, asegurados, beneficiarios...) un instrumento que pueda resultarles útil. Sin embargo, como también sucedió con los dos primeros cuadernos, a la hora de diseñar este libro hemos pensado en la empresa, en cuanto demandante de contratos de seguro, como su principal destinatario: un tejido empresarial que, desde hace ya unos cuantos años, está inmerso en un proceso de internacionalización del que no parece que vaya a haber vuelta atrás.

Uno de los primeros objetivos del impulso internacionalizador de las empresas españolas —y, particularmente, de las gallegas— ha sido, por razones evidentes, Portugal, el país con el que compartimos la península ibérica y con el que nos unen tantos vínculos históricos y culturales. Nos pareció, de esta manera, que nuestra primera incursión en el mundo de las empresas internacionalizadas tenía que estar directamente relacionada con el aseguramiento en el mercado portugués. Así surgió la idea de este manual. Se nos ocurrió, esperemos que con acierto, que podía resultarles útil a todas las empresas gallegas y españolas que operan, o que están pensando en operar en el mercado portugués, tener una obra en la que se les advirtiese de las principales peculiaridades que tienen las reglas que rigen el aseguramiento en el país vecino. Una obra que, al mismo tiempo y por extensión, también pudiese servir para que los empresarios portugueses, embarcados en aventuras comerciales en España, conociesen las diferencias fundamentales entre nuestros dos Estados en materia de derecho de seguros.

Tomada la decisión acerca del tipo de libro que queríamos tener, sólo faltaba diseñar cuál podía ser la mejor forma de ordenar la información que pretendíamos transmitir a los operadores de ambos lados de la frontera. En este sentido, nos pareció que la mejor opción era dividir el libro en tres partes. La primera contendría una exposición de las normas sobre el contrato de seguro

en Portugal (destinada fundamentalmente a los empresarios españoles). La segunda haría lo mismo con el derecho español de seguros (su lectura, suponíamos, interesaría más a los empresarios portugueses). Y la tercera, finalmente, estaría dedicada a resaltar, de modo comparado, las diferencias existentes entre ambos ordenamientos jurídicos. En cuanto al modo de presentar cada una de las partes, consideramos que una buena forma de explicar las reglas sobre el contrato de seguro podía ser la de elaborar un cuestionario en el que, pregunta tras pregunta, siguiendo un orden lógico, se fuesen exponiendo los principios fundamentales y las normas más importantes que regulan la contratación de seguros en España y Portugal.

El trabajo lo llevamos a cabo, yo mismo, que me encargué de la parte de derecho español y la profesora Margarida Lima Rego, de la *Universidade Nova* de Lisboa, que se ocupó del derecho portugués, y a la que quiero agradecer su excelente trabajo, su cooperación y su siempre buena disposición y ánimo para sacar adelante la tarea. La redacción de la tercera parte del libro, donde se contiene la comparación entre los dos derechos, la hicimos entre ambos, y es, en mi opinión, la parte más interesante del estudio. El lector que sólo conozca cómo es el derecho de seguros de uno de los países seguramente se llevará unas cuantas sorpresas cuando lea este último capítulo. Nuestra intención, finalmente, en coherencia con la idea de que el libro se utilice también en Portugal, es que a esta primera edición en castellano, le siga una segunda en lengua portuguesa.

FERNANDO PEÑA LÓPEZ

A Coruña, 12 de noviembre de 2018

1.^a parte

El contrato de seguro en Portugal

Margarida Lima Rego

Traducción: Ana Gravata Ramos · Revisión: Fernando Peña López

I. INTRODUCCIÓN

1 Normas en las que se regula el contrato de seguro

En Portugal el régimen general del contrato de seguro consta en la Ley del Contrato de Seguro aprobada por el Decreto-Ley 72/2008, de 16 de abril, en la redacción resultante de las alteraciones introducidas por la Ley 147/2015, de 9 de septiembre (en adelante esta ley solo será referida por su abreviatura: «LCS»).

Algunas modalidades de seguros son reguladas por leyes especiales. Siempre que un seguro esté regulado por ley especial, las normas de la LCS se aplican solo con carácter subsidiario, cuando no sean incompatibles con los regímenes especiales (art. 2 LCS). A todo lo que no esté regulado ni en este texto legal ni en los referidos regímenes especiales se aplicará, subsidiariamente, lo dispuesto en la ley comercial y en la ley civil general (art. 4 LCS). Por otra parte, existen regímenes normativos que se solapan al del contrato de seguro: es el caso del régimen de las cláusulas contractuales generales, del régimen de defensa de los consumidores y el de los contratos celebrados a distancia (art. 3 LCS).

2 ¿Pueden decidir las partes que se aplique una ley extranjera al contrato de seguro?

Las partes pueden estipular la aplicación de una ley extranjera al contrato de seguro. Se aplica a esta materia lo dispuesto en los artículos 3 y 7 del Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Reglamento Roma I). Si el seguro es voluntario o de grandes riesgos (la definición de seguro de grandes riesgos está en el art. 5º, núms. 2 y 3 Ley nº 157/2015, de 9 de septiembre *Lei da Atividade Seguradora e Resseguradora* o «LASR») la elección es libre (arts 3. y 7.2 del Reglamento CE 593/2008).

En un contrato de seguro voluntario de riesgos contratado en masa, la elección de la ley aplicable está sujeta a algunas restricciones, debiendo recaer en leyes cuya aplicabilidad corresponda a un interés serio de las partes o esté en conexión con algunos de los elementos del contrato de seguro legalmente atendibles. A los seguros voluntarios se oponen los seguros obligatorios, que son los celebrados por los respectivos tomadores en cumplimiento de un deber

legal de asegurar. Estos son necesariamente regulados por la ley portuguesa (art. 7.4, letra «b», del Reglamento [CE] 593/2008 y art. 10.º LCS).

La elección de una ley extranjera no perjudica la prevalencia de las normas portuguesas de «aplicación inmediata», cuando se trata de contratos que cubren riesgos situados en Portugal o si estamos ante seguros de personas en los que el tomador tenga en Portugal su residencia habitual o el establecimiento objeto del contrato (art. 9 del Reglamento CE 593/2008 y art. 9 LCS).

3 ¿Pueden las partes modificar en las pólizas el contenido de las normas sobre el contrato del seguro?

Las partes pueden apartarse del régimen legalmente previsto para el contrato de seguro cuando las normas aplicables de la LCS sean de carácter supletorio. Por regla general, las normas reguladoras del contrato de seguro son supletorias (art. 11 LCS). Únicamente no son supletorias las normas identificadas en la propia ley como relativa o absolutamente imperativas y aquellas que poseen este carácter de acuerdo con el derecho civil general.

Hay algunas normas —pocas— que son absolutamente imperativas: las partes no se pueden apartar de ellas en absoluto (las identificadas en el art. 12 LCS). Algunos ejemplos: la norma que prohíbe la celebración de seguros de responsabilidad penal y disciplinaria (art. 14. LCS), la que hace depender la validez del seguro de la autorización legal del asegurador para ejercer la actividad aseguradora (art. 16 LCS), la que determina que la validez del seguro es independiente de la observancia de forma especial (art. 32 LCS), y las que hacen depender esa misma validez de la existencia de un interés del asegurado (art. 43 LCS) y de un riesgo asegurable (art. 44 LCS).

En los seguros de grandes riesgos (art. 5.2 y 3 LASR), las únicas restricciones son las previamente referidas, derivadas de la presencia de normas absolutamente imperativas.

Otras normas —llamadas relativamente imperativas— permiten alteraciones cuando el régimen que se establece en su lugar es más favorable al tomador del seguro, al asegurado o al beneficiario (art. 13 LCS). Este régimen de imperatividad relativa solo se aplica a los seguros en masa (art. 5.4 LASR).

Es extensa la lista de disposiciones relativamente imperativas aplicables a los seguros en masa, lo que no sorprende, pues se trata normas establecidas con la preocupación de proteger la parte más débil del seguro. Estas normas se corresponden con un régimen de protección mínima, que solo se puede

cambiar a efectos de reforzar esa protección en beneficio de la parte débil del contrato. Algunos ejemplos son: las normas que establecen deberes de información de las partes y las consecuencias de su violación (arts. 18 a 26 LCS), la que establece el contenido mínimo de una póliza de seguro (art. 37 LCS), las que definen el régimen de comunicación del siniestro y las consecuencias de su violación (arts. 100 y 101 LCS), las que regulan el pago de la indemnización del asegurador (arts. 102 a 104 LCS), las que imponen deberes de mitigación del siniestro (arts. 126 y 127 LCS).

II. LAS PARTES DEL CONTRATO DE SEGURO

1 ¿Quiénes son las partes del contrato de seguro? Requisitos legales para ser entidad aseguradora. El tomador, el asegurado y el beneficiario.

Las partes en un contrato de seguro son el asegurador y el tomador del seguro. El asegurador es la parte que ofrece la atribución característica del seguro: la cobertura de un riesgo. El tomador es el cliente, a quien cabe, típicamente, pagar la prima (art. 1 LCS).

La actividad aseguradora es una actividad regulada. Portugal, a semejanza de España, pertenece a la Unión Europea desde 1986. Desde entonces, las disposiciones legales reguladoras del acceso y ejercicio a la actividad aseguradora han sido marcadas por la fuerte influencia de una sucesión de Directivas destinadas a regular el mercado único europeo en materia de seguros. Por lo tanto, en este ámbito el régimen portugués apenas se distingue del de los restantes Estados de la Unión Europea.

Solamente puede ejercer la actividad aseguradora en Portugal quién esté debidamente autorizado para ello. Esa actividad puede ser ejercida en régimen de derecho de establecimiento o en régimen de libre prestación de servicios. En régimen de derecho de establecimiento, la actividad solo es accesible a las sociedades anónimas, las mutuas de seguros, las sucursales de empresas de seguros con sede en otro país, las empresas de seguros de capitales públicos constituidas en los términos de la ley portuguesa (siempre que tengan por objeto la realización de operaciones de seguro en condiciones equivalentes a las de las empresas de derecho privado) y, finalmente, a las empresas de seguros que adopten la forma de sociedad europea (art. 3.1 LASR).

La obtención de la autorización para ejercer la actividad aseguradora por parte de estas entidades supone el cumplimiento de una serie de rigurosos requisitos de solvencia, de capacidad técnica, de gobierno y de idoneidad (arts. 47 y siguientes LASR).

La actividad aseguradora en régimen de libre prestación de servicios solo puede ser ejercida por empresas de seguros debidamente autorizadas al efecto por el Estado miembro de origen: el régimen solo se aplica dentro de la Unión Europea [art. 3. 2 LASR, aunque, de hecho, el régimen se refiere a todo el Espacio Económico Europeo, en virtud del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo].

Es nulo el contrato de seguro celebrado, en la posición de asegurador, por quien no sea titular de esta autorización (art. 16 LCS).

El tomador del seguro es la contraparte de la aseguradora. Siempre que no resulte otra cosa de lo estipulado por las partes, el tomador debe pagar la prima del seguro (arts. 1 y 51.1 LCS).

El asegurador y el tomador del seguro son las partes del contrato. Asegurador y tomador se corresponden con las personas que emitieron las declaraciones negociales, personalmente o a través de representante; o bien con aquellos que, por transmisión o sucesión, adquirieron la posición de los contrayentes originarios.

Mientras el asegurador y el tomador del seguro asumen, por definición, la posición de partes en un contrato de seguro, los demás intervinientes en el mismo pueden ocupar las posiciones de parte o de tercero en un contrato de seguro.

Asegurado es el sujeto que se sitúa dentro de la esfera de protección directa del seguro, de quien puede afirmarse, en suma, que está cubierto por el seguro. El asegurado es aquel por cuenta de quien se celebra el contrato de seguro (art. 48 LCS).

La ley portuguesa distingue entre el asegurado y la persona asegurada: esta última es una figura específica de los seguros de personas, que desempeña en estos un papel funcionalmente semejante al de la cosa asegurada en los seguros de cosas, correspondiendo a la persona cuya vida o integridad física se asegura (cfr., por ejemplo, el art. 183 LCS).

Beneficiario es la persona, bien designada por vía de estipulación contractual, o bien definida por aplicación de las reglas contractuales o legales

supletorias, a quién haya sido atribuida la titularidad de un derecho de crédito sobre la prestación del asegurado en caso de siniestro (cfr. por ejemplo arts. 198 a 201 LCS). Es un concepto propio de los seguros de capitales. En los seguros de daños, el titular de la indemnización será el propio asegurado (Cfr. art. 128 LCS), salvo en los seguros de responsabilidad civil, en los que la titularidad del derecho a la indemnización también puede ser de los perjudicados (arts. 140, 2 y 3, y 146 LCS).

2 ¿Cuál es el papel de los mediadores en la celebración de un contrato de seguro?

Los contratos de seguro pueden ser celebrados directamente entre los aseguradores y sus respectivos clientes: los tomadores de los seguros, o por medio de intermediarios: los mediadores de seguros.

Los mediadores de seguros son intermediarios en la contratación de seguros. Son entidades que no desempeñando el papel de aseguradores, ni siendo parte en el contrato de seguro, prestan asesoramiento, proponen o practican acciones preparatorias de la celebración de contratos de seguro, celebran este tipo de contratos o apoyan la gestión y la ejecución de los mismos, en especial en caso de siniestro, incluyendo la entrega de información sobre uno o más contratos de seguro, presencialmente o a distancia [esta definición está directamente recogida de la que consta en art. 2.1 de la Directiva UE 2016/97 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de enero del 2016 sobre la distribución de seguros]. El actual régimen de mediación de seguros, contenido en el Decreto-Ley nº 144/2006 de 31 de julio («LMSR»), será muy pronto sustituido por el régimen derivado de la transposición al derecho portugués de la referida Directiva de Distribución de Seguros. El actual régimen fue el resultado de la transposición de la anterior Directiva 2002/92/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la mediación de seguros.

Los mediadores de seguros no son todos iguales. En Portugal, la principal distinción a trazar es entre los corredores y los agentes de seguros. Los corredores de seguros ejercen la actividad de mediación de forma independiente, exigiéndose que basen su actividad en el análisis imparcial de un número suficiente de contratos de seguro disponibles en el mercado, que les permita aconsejar al cliente teniendo en cuenta sus necesidades. El agente de seguros ejerce su actividad en nombre y por cuenta de una o más empresas de seguros, o de otros mediadores de seguros, en los términos de los contratos que celebre con los mismos (art. 8º LMSR).

3 ¿Cómo deben comunicarse las partes durante la vigencia del contrato de seguro?

Aunque la ley portuguesa no imponga la celebración del contrato de seguro de forma escrita, sí determina que las comunicaciones en ella previstas *«deben tener forma escrita o estar documentadas en otro soporte duradero»* (art. 120.1 de la LCS).

A mayores, en relación con ciertos deberes de información del asegurador, la ley especifica —para que no haya lugar a dudas— que deben ser cumplidos por escrito. Así, la información precontractual debe ser prestada por el asegurador al potencial tomador *«de forma clara, por escrito, en lengua portuguesa, antes de que se produzca la vinculación del tomador del seguro»* (art. 21.1 LCS).

Cuando el contrato de seguro no sea celebrado por escrito, el asegurador debe posteriormente formalizarlo en un instrumento escrito —la póliza— y entregarlo al tomador del seguro, fechado y firmado por el asegurador (art. 32 LCS).

Durante la vigencia del contrato de seguro, también deben ser enviados por escrito al tomador del seguro los avisos relativos a las fechas de pago de las primas (art. 60 LCS).

Cuando alguna de las partes pretenda extinguir el contrato de seguro, deberá hacerlo por escrito (arts. 82.3, 115.1, 117.4, 118.5).

Finalmente, la ley aclara que debe hacerse por escrito la designación de beneficiario, cuando ésta no sea contemporánea a la celebración del seguro (art. 198.1 LCS).

III. FORMACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO

1 ¿Cuáles son los deberes de información del asegurador?

El asegurador tiene el deber de informar a los potenciales tomadores, aún en la fase precontractual, sobre todas las cláusulas que vayan a incluirse en el contrato (art. 18 LCS). La ley parte del supuesto —que la práctica confirma— de que es el asegurador quién redacta el contrato de seguro. La ley concreta este deber por vía de una enumeración ilustrativa de su contenido mínimo, que incluye información sobre el asegurador, la cobertura del seguro y sus exclusiones y limitaciones, la prima y modalidades de pago, la duración del contrato, el modo de efectuar reclamaciones y los mecanismos de protección jurídica (art. 18 LCS).

A este deber general de información precontractual se añade un deber especial de aclaración, en la medida en que la complejidad de la cobertura y el montante a pagar o de la suma asegurada lo justifiquen y el medio de contratación lo permita: además de prestar información sobre el tenor del contrato, el asegurador debe «aclarar al tomador del seguro qué modalidades de seguro, de entre las que ofrezca, son más convenientes para la concreta cobertura pretendida» (art. 22.1 LCS).

El deber especial de aclaración debe ser ejercido de forma proactiva: no basta al asegurador con responder a lo que le pregunte el tomador. El asegurador debe tomar la iniciativa de llamar la atención del tomador acerca de la extensión de la cobertura propuesta y de sus exclusiones, así como de otros posibles fallos de cobertura (art. 22.2 LCS).

La nueva Directiva de Distribución de Seguros (Directiva UE 2016/97 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de enero del 2016 sobre la distribución de seguros, «DDS») viene a reforzar este deber, exigiendo que los aseguradores apliquen mecanismos de gestión de los productos que ofrecen destinados a adecuarlos a su *target*, así como que, en los seguros que propongan, respeten las necesidades y exigencias de los clientes (arts. 20 y 25 DDS).

La violación de los deberes de información genera responsabilidad civil precontractual (art. 23.1, LCS y art. 227 del Código Civil) y confiere al tomador del seguro el derecho de resolver el contrato. Por otro lado, la falta de referencia a determinados contenidos en la declaración negocial del asegurador dará lugar, inmediatamente, a su no inclusión en el contrato, también de conformidad con las reglas generales.

A este régimen general habría que añadir algunos regímenes especiales. La LCS se refiere expresamente a la vigencia del régimen aplicable a la contratación a distancia [arts. 11 a 18 del Decreto-Ley 95/2006, de 29 de mayo, actualmente vigente en la versión resultante de las alteraciones introducidas por el Decreto-Ley 242/2012, de 7 de noviembre, que transpuso para el ordenamiento jurídico portugués la Directiva 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre, relativa al comercio a distancia de servicios financieros prestados a consumidores], al comercio electrónico [Decreto-Ley 7/2004, de 7 de enero, que consagra el régimen del comercio electrónico, actualmente vigente en la versión resultante de las alteraciones introducidas por la Ley n.º 46/2012, de 29 de agosto] y a la defensa de los consumidores [arts. 7 y 8 Ley 24/96, de 31 de julio, actualmente vigente en la versión que resulta de las alteraciones introducidas por la Ley n.º 47/2014, de 28 de julio].

2 ¿Cuáles son los deberes de información del mediador?

El régimen de distribución de seguros está en vías de ser alterado, previéndose que el nuevo régimen incluya nuevos deberes de información. Este nuevo régimen resultará de la transposición de la Directiva de Distribución de Seguros (sobre deberes de información, cfr. arts. 17 a 25 DDS) al ordenamiento jurídico portugués.

Uno de los grandes objetivos del nuevo régimen es garantizar la aplicación de un mismo nivel de protección, independientemente del canal a través del cual los clientes adquieren un producto de seguros; ya sea directamente de una compañía de seguros, ya sea indirectamente a través de un mediador. Por ese motivo, cuando el nuevo régimen entre en vigor deberán aplicarse los mismos deberes de información a todos los distribuidores, tanto a los mediadores como a los propios aseguradores (la fecha límite para la entrada en vigor del nuevo régimen es el 1 de octubre de 2018).

Específicamente, en cuanto a los mediadores, importa subrayar que los deberes de información a los que estarán sujetos inciden, tanto sobre los productos aseguradores que distribuyen, como sobre su propia actividad. Así, se establece que los mediadores deben informar a sus clientes sobre si prestan o no asesoramiento acerca de los productos que distribuyen, sobre si actúan en representación de los clientes o por cuenta de las empresas de seguros (art. 18.a DDS), acerca de si entre ellos y las compañías de seguros existen relaciones de participación social iguales o superiores a 10%, sobre si sus propuestas se basan en un análisis imparcial y personal, acerca de si están contractualmente obligados a ejercer su actividad exclusivamente con una o más empresas de seguros, y, finalmente, sobre la naturaleza de la retribución que percibirán si se contrata el seguro (art. 19 DDS).

3 ¿Cuáles son los deberes de información del tomador o del asegurado?

La ley portuguesa también hace recaer sobre el tomador y el asegurado algunos deberes de información (arts. 24 a 26 LCS). Cuando el tomador y el asegurado sean personas distintas, para que tales deberes se consideren cumplidos, basta con que uno de ellos los satisfaga, exonerando —en tal caso— al otro de hacer lo propio. De ahí que la ley se refiera a ambos como sujetos a dichos deberes utilizando la conjunción «o».

Cabe al tomador — o al asegurado — hacer la declaración inicial del riesgo, o sea, suministrar al asegurador información sobre «*todas las circunstancias que conozca y razonablemente deba tener por significativas para la valoración del riesgo por parte del asegurador*» (art. 24.1 LCS).

Esto significa que en Portugal la información relevante tiene que ser prestada espontáneamente, no pudiendo el tomador limitarse a responder pasivamente a las preguntas del asegurador. Sin embargo, esta exigencia es suavizada por el criterio de la razonabilidad: si el carácter esencial de la información no fuese aparente para un lego en la materia, corresponde al asegurador alertar sobre esta circunstancia, preguntando lo que tenga por relevante.

Si el asegurador decide solicitar al tomador o al asegurado la cumplimentación de un cuestionario, tiene la responsabilidad de verificar sus respuestas, pues más tarde, salvo en caso de fraude, no podrá ampararse, para negar el pago de la indemnización, en omisiones, inexactitudes, incoherencias o contradicciones evidentes dentro del cuestionario. Tampoco puede valerse, a estos efectos, de circunstancias que el propio asegurador o su representante conozcan personalmente en el momento de la celebración del contrato (art. 24.3 LCS).

Para que las omisiones o inexactitudes en la declaración inicial del riesgo tengan consecuencias, tendrán que ser culposas: el asegurador nada puede hacer cuando detecte omisiones o inexactitudes inocentes. Para que las omisiones tengan consecuencias, éstas también tendrán que afectar a la evaluación del riesgo, induciendo al error en la valoración del mismo por parte del asegurador.

Siendo las omisiones o inexactitudes negligentes, el asegurador que de ellas tome conocimiento dispone de un plazo de tres meses para proponer modificaciones en el contrato, o para extinguirlo. Esto último sólo será posible si consigue demostrar que no celebra contratos para la cobertura de un riesgo como el resultante de la información que no ha podido conocer (art. 26 LCS). La modificación o la extinción del contrato no tienen efectos retroactivos. Sin embargo, en caso de siniestro, el asegurador sólo lo indemnizará en proporción a la diferencia entre la prima pagada y lo que se hubiese exigido de haber tenido conocimiento completo de los hechos en el momento de la celebración del contrato. Sólo podrá limitarse a devolver la prima pagada, sin indemnizar el siniestro, si el asegurador consigue demostrar que en ningún caso celebra contratos para la cobertura de riesgos como los derivados de la información que desconocía (art. 26.4 LCS).

Demostrándose que hubo dolo en las inexactitudes u omisiones, el asegurador tiene el derecho de anular el contrato mediante una declaración escrita

enviada al tomador (art. 25.1 LCS). Puede hacerlo en el plazo de tres meses a contar desde el conocimiento del incumplimiento doloso del deber de información del tomador/asegurado. La norma se remite a las reglas generales de derecho de los contratos, que exigirían la intervención del juzgado (art. 287 del Código Civil). Si, en el caso descrito, ha ocurrido un siniestro, el asegurador no lo cubre.

Si el contrato se anula, el tomador tiene derecho a la devolución proporcional de la prima relativa al periodo de vigencia aún no transcurrido, salvo que se demuestre que actuó con motivaciones fraudulentas («*con dolo [...] con el propósito de obtener una ventaja*» art. 25.4 y 5 LCS)

En los seguros de vida, la aplicación del principio de la incontestabilidad (art. 188 LCS) atenúa significativamente la importancia de la declaración inicial del riesgo. Este principio determina que, transcurrido el plazo de dos años desde la celebración del contrato, expiran todas las excepciones fundadas en omisiones o inexactitudes negligentes. A partir de ese momento solo serán relevantes las omisiones o inexactitudes dolosas.

IV. LA PERFECCIÓN, LA FORMA Y LA ENTRADA EN VIGOR DEL CONTRATO DE SEGURO

La celebración del contrato de seguro no depende de la observancia de una forma especial, aplicándose las reglas generales sobre formación del negocio jurídico, de conformidad con las cuales basta con la existencia de las declaraciones de voluntad de ambas partes, tomador y asegurador, cualquiera que sea la forma en la que se emitan (art. 32.1 LCS. y arts. 217 y 219 del Código Civil). Más concretamente, no se exige que las partes, o alguna de ellas, firmen un documento escrito: las partes se vinculan, y el seguro es válido y eficaz, aunque haya sido celebrado oralmente, en presencia o a distancia.

1 ¿A partir de cuándo se entiende que existe un contrato de seguro en vigor?

El contrato de seguro entra en vigor, iniciando su producción de efectos, a las cero horas del día siguiente al de su celebración, salvo que las partes pacten otra cosa (art. 39 LCS).

2 ¿Desde qué momento está cubierto el interés asegurado?

La entrada en vigor de un contrato de seguro es su inicio formal, que no coincide necesariamente con su inicio material, es decir, la fecha en la que comienza la cobertura del interés asegurado. Si las partes no mencionan nada al respecto, el inicio material coincide con el inicio formal. Sin embargo, las partes pueden estipular un inicio material distinto del inicio formal, tanto anticipándolo, como aplazándolo (art. 42.1 LCS). Las partes pueden, por consiguiente, convenir que el interés se cubra retroactivamente, con fecha anterior a la propia celebración del contrato de seguro (art. 42.2 LCS).

Sin embargo, hay un importante límite para la autonomía de las partes: estas no pueden desobedecer la regla de que la cobertura depende del previo pago de la prima (art. 59 LCS). Cuando las partes estipulen un inicio material anterior a la fecha de pago de la prima, tales efectos se suspenden hasta que se produzca ese pago, produciéndose los efectos retroactivamente una vez que se pague la prima.

3 ¿Qué peculiaridades supone la celebración *on-line* de un contrato de seguro?

A la celebración *on-line* de un contrato de seguro se le aplica la regulación especial propia de la contratación a distancia de servicios financieros y de la contratación electrónica (contenida en el Decreto-Ley 7/2004, de 7 de enero, en la versión que resulta de las alteraciones introducidas por la Ley 46/2012, de 29 de agosto). A mayores, se aplican las normas generales que rigen la celebración en general de un contrato de seguro.

En lo que respecta al modo de celebración, importa subrayar que el tomador tiene el derecho de desistir del contrato de seguro concertado a distancia sin necesidad de alegar causa alguna y sin que se le pueda aplicar ningún coste o penalización por ello. Puede hacerlo en el plazo de 14 días, excepto en los seguros de vida, en los que el plazo es de 30 días (arts. 19 a 25 Decreto-Ley 95/2006, art. 118.1 a y c de la LCS).

4 ¿Exige la ley alguna formalidad para celebrar un contrato de seguro?

La celebración del contrato de seguro no depende de la observancia de forma especial, se aplican las reglas generales sobre formación del negocio jurídico,

para las que es suficiente con que concurra el consentimiento de ambas partes, tomador y asegurador, cualquiera que sea la forma en la que se emita. Más concretamente, no se exige que las partes, o alguna de ellas, firmen un documento escrito: las partes se vinculan, y el seguro es válido y eficaz, aunque se celebre oralmente, en presencia de los contratantes o a distancia.

5 ¿Tiene el tomador derecho a recibir una póliza?

El tomador tiene derecho a recibir una póliza. La póliza es un documento escrito, con esa precisa denominación, en el que se hace constar íntegramente el contenido del acuerdo de las partes, incluyendo todas las condiciones generales, especiales y particulares aplicables (arts. 32.2 y 37.1 LCS). La póliza debe estar fechada y firmada por el asegurador (art. 32.3 LCS). Puede consistir en un documento en papel o en un soporte electrónico duradero (por ejemplo, en un pdf., art. 34.2 LCS).

Nada impide a las partes celebrar el contrato inmediatamente por escrito. En este caso la propia póliza sirve de base a la formación del contrato, quedándose cada una de las partes con un ejemplar. En tales circunstancias, el tomador recibe la póliza en el momento de la celebración del contrato (art. 34.1 LCS). Siempre que no sea así, como sucede en los seguros de masa, el asegurador dispone de un plazo de 14 días para formalizar el contrato, emitiendo la póliza y enviándola al tomador (art. 34.1 LCS).

La violación del deber de entrega de la póliza tiene una consecuencia muy seria: mientras no sea íntegramente cumplido, el tomador puede resolver el contrato con efectos desde la fecha de su celebración, con devolución de la totalidad de la prima pagada (art. 34.6 LCS).

6 ¿Cuál debe ser el contenido mínimo de la póliza?

La póliza debe incluir, íntegramente, el contenido del contrato de seguro, o sea, todo lo que las partes hayan acordado, incluyendo las condiciones generales, especiales y particulares aplicables (art. 37.1 LCS). La ley define el contenido mínimo que debe tener la póliza, determinando de este modo, el contenido indispensable que el asegurador debe incluir en la póliza. En concreto, exige que toda póliza incluya:

- a) *La designación de «póliza» y la identificación completa de los documentos que la componen;*

- b) *La identificación, incluyendo el número de identificación fiscal, y el domicilio de las partes, así como, justificados los datos del asegurado, del beneficiario y del representante del asegurador al efecto de la comunicación de los siniestros;*
- c) *La naturaleza del seguro;*
- d) *Los riesgos cubiertos;*
- y) *El ámbito territorial y temporal del contrato;*
- f) *Los derechos y obligaciones de las partes, así como del asegurado y del beneficiario;*
- g) *La suma asegurada o el modo de su determinación;*
- h) *La prima o la fórmula para proceder a su cálculo;*
- i) *El inicio de la vigencia del contrato, con indicación del día y la hora, y su duración;*
- j) *El contenido de la prestación del asegurador en caso de siniestro o el modo de calcularlo;*
- l) *La ley aplicable al contrato y las condiciones de arbitraje;*
(transcripción de todas las letras del 37.2 LCS).

Estos son los contenidos mínimos aplicables a la generalidad de los seguros. Las pólizas relativas a los seguros de personas deben aún incluir contenidos adicionales que se definen en la ley (en los seguros de salud de larga duración y de accidentes personales, se regula esta materia en el art. 179 LCS, en los seguros de vida hay que estar a lo dispuesto en el art. 187 de la LCS).

7 ¿Cómo debe estar redactada la póliza?

La póliza debe redactarse *«de modo comprensible, conciso y riguroso, y con caracteres bien legibles, usando palabras y expresiones de lengua coloquial siempre que no sea imprescindible usar términos legales o técnicos»*.

Las cláusulas generales del contrato que sean ambiguas deben ser interpretadas en el sentido que les daría el contratante ordinario medio que se limitara a suscribirlas o aceptarlas, prevaleciendo, en caso de duda, el sentido más favorable al tomador / asegurado.

Algunos de los contenidos de la póliza deben ser escritos «*con caracteres destacados y de mayor tamaño que los restantes*». Están afectadas por esta regla las cláusulas que determinen el ámbito de las coberturas y sus límites o exclusiones, las que establezcan las causas de invalidez, de prórroga, de suspensión o de cese del contrato y las que impongan deberes de comunicación sujetos a plazo.

La póliza debe ser redactada en lengua portuguesa, a menos que el propio tomador prefiera el uso de otra lengua y lo solicite antes de su emisión. En los seguros obligatorios se impone que exista una versión portuguesa de la póliza, que prevalece sobre las versiones redactadas en otras lenguas.

V. LA COBERTURA QUE PROPORCIONA EL CONTRATO DE SEGURO

1 ¿Qué tipo de riesgos pueden ser cubiertos mediante un contrato de seguro y cuáles no?

La ley portuguesa impone muy pocas restricciones a los tipos de riesgos que pueden ser cubiertos mediante un contrato de seguro. Aunque la ley reguladora de la actividad aseguradora imponga una tipología de ramos de seguro, siendo la autorización para el ejercicio de esta actividad concedida en función de esos ramos, lo cierto es que la tipología legal, de origen europeo, está estructurada para abarcar cualquier riesgo. Puede afirmarse, de este modo, que todos los riesgos imaginables son asegurables y susceptibles de ser incluidos en uno o en otro ramo de seguro, siempre que su verificación sea susceptible de causar algún impacto patrimonial o financiero [ver arts. 8 y 9 LASR, y en particular la letra p) del art. 8 —ramo de «pérdidas pecuniarias diversas»—].

Hay, sin embargo, algunos riesgos cuya cobertura prohíbe la ley portuguesa, por razones de orden público. Son:

- a) *Responsabilidad penal y disciplinaria;*
- b) *Rapto, secuestro y otros crímenes contra la libertad personal;*
- c) *Poseción o transporte de estupefacientes o drogas cuyo consumo esté prohibido;*

- d) *Muerte de niños con edad inferior a 14 años o de aquellos que por anomalía psíquica u otra causa se muestren incapaces de gobernar su persona* (art. 14.1 LCS).

La primera prohibición no se extiende a la responsabilidad civil derivada de las conductas constitutivas de delito o de infracción administrativa disciplinaria (art. 14.2 LCS).

Las prohibiciones segunda y cuarta no comprenden el pago de prestaciones estrictamente indemnizatorias (art. 14.3 LCS). Por ejemplo, con la segunda prohibición se pretende impedir que los seguros sirvan para pagar los rescates a los raptos, pudiendo sin embargo celebrarse seguros que tienen como objetivo proporcionar asistencia a las víctimas para recuperarse de los daños físicos y psicológicos ocasionados por el rapto. La cuarta prohibición no impide los seguros que solo tengan como objetivo el de cubrir los gastos de funeral. Y tampoco impide la contratación de seguros de accidentes por parte de instituciones escolares, deportivas o análogas respecto de niños menores de catorce años, siempre que no sean ellas mismas las beneficiarias (art. 14.4 LCS).

2 ¿Qué límites tiene el asegurador a la hora de determinar la cobertura en la póliza?

Hay seguros que son de contratación obligatoria: los tomadores los celebran, no por libre decisión, sino por estar sujetos a un deber legal de asegurar. Cuando pretenda comercializar seguros obligatorios, el asegurador debe cumplir con las exigencias legales aplicables a ese tipo de seguros. En determinados casos, la ley se limita a determinar un deber de asegurar y poco más, dejando los contornos exactos de la cobertura a la autonomía de las partes. Están en esa situación, por ejemplo, los muchos seguros obligatorios en los que la ley se limita a definir los capitales mínimos que deben asegurarse. En otros casos la ley va más lejos, llegando a veces a regular en la propia norma legal o, más frecuentemente, en un reglamento de la *Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões* («ASF»), el clausulado que los aseguradores deben adoptar cuando comercializan el seguro obligatorio de que se trate. En este supuesto, estamos ante las denominadas cláusulas o pólizas uniformes (art. 39.1 LASR).

Las condiciones generales y especiales de todos los seguros obligatorios que los aseguradores tengan la intención de comercializar deben ser previamente comunicadas a la ASF. Este organismo puede obligar al asegurador a realizar las modificaciones que entienda necesarias para asegurar que el seguro obligatorio que se ofrece es conforme a la ley (art. 39.2 y 3 LASR).

Al margen de lo que acontece con los seguros obligatorios, con carácter general, debe tenerse en cuenta que, por aplicación del principio de transparencia, el asegurador, al redactar las condiciones especiales o particulares de un producto, no puede modificar la naturaleza de los riesgos que estarían cubiertos en el tipo de contrato de seguro de que se trate (art. 45 LCS).

En cuanto al contenido del contrato, además de las normas imperativas de la LCS, es importante atender a los límites de alcance general establecidos en el Derecho civil común. En este ámbito, hay que destacar el importante papel desempeñado en el ordenamiento jurídico portugués por la Ley de Cláusulas Contractuales Generales [Decreto-Ley 446/85, de 25 de octubre, actualmente vigente en la redacción concedida por el Decreto-Ley 220/95, de 31 de agosto, («LCCG»)]. Según el art. 15 de la LCCG, «*están prohibidas las condiciones generales contrarias a la buena fe*». Las cláusulas prohibidas son nulas (art. 12 LCCG).

Las reglas sobre cláusulas abusivas se han revelado como un importante mecanismo, al que los juzgados portugueses acuden con frecuencia, para eliminar estipulaciones de contenido que consideran abusivo, por ser demasiado gravosas para el tomador, el asegurado o el beneficiario de un contrato de seguro. Y también de aquéllas que, de otra forma se revelan contrarias a la buena fe, a causa —por ejemplo— de su redacción o localización sistemática engañosa o poco clara, mereciendo la calificación de sorprendentes para el destinatario medio.

Es, por último, importante subrayar que tanto las cláusulas definitorias del ámbito de las coberturas, como las que las excluyan o limiten, deben constar en la póliza, y han de estar escritas en caracteres destacados y de mayor dimensión de los empleados para las demás cláusulas (art. 37.3 LCS).

3 ¿Qué duración tiene un contrato de seguro?

El contrato de seguro tiene la duración que las partes quieran. A falta de acuerdo de las partes, el contrato se mantiene en vigor durante un año (art. 40 LCS), prorrogándose por periodos anuales sucesivos (art. 41.1 LCS), pudiendo cualquiera de las partes oponerse libremente a su renovación (art. 112.1 LCS).

La duración más común en un contrato de seguro es de un año. Sin embargo, muchas otras duraciones son empleadas por las partes de los innumerables contratos de seguro que se conciertan, no existiendo, en este sentido, una duración mínima o máxima legalmente prescrita. Teniendo el contrato una

duración inferior o superior a un año, solo se prorrogará automáticamente si así fuese estipulado expresamente por las partes (art. 41.2 LCS).

Como ejemplo de seguros habitualmente celebrados por un periodo inferior al año, pueden mencionarse los relacionados con el transporte de personas o mercancías. Dentro de los seguros pactados por plazos superiores a un año, los seguros de vida son la modalidad más típica. Los seguros de vida asociados a contratos de concesión de crédito para la compraventa de vivienda pueden llegar a tener plazos de vigencia de varias décadas. Incluso pueden contratarse seguros de vida cuya duración esté vinculada a la vida de la persona asegurada: son los Seguros de Vida Entera.

Siempre se considera un único contrato de seguro al que sea objeto de una o más prórrogas (art. 41.3 LCS).

VI. LA PRIMA DEL SEGURO Y SU PAGO

1 ¿Cómo se determina cuál es la prima que debe pagar el tomador/asegurado?

La prima es la contrapartida de la cobertura del seguro (art. 51.1 LCS) Cuando la ley se refiere a la prima, el término comprende todo lo que el tomador del seguro deba pagar al asegurador como consecuencia del seguro, excluyendo solamente aquellos pagos en los que el asegurador no sea el destinatario final, actuando solo como cobrador por cuenta de terceros: los gravámenes fiscales y parafiscales asociados al seguro (art. 51. 2 LCS).

La fijación de la prima se hace mediante acuerdo de las partes, de conformidad con el principio de la libertad contractual (art. 52.2 LCS). Sin embargo, esa autonomía tiene límites. El principio de prohibición de la discriminación exige que el asegurador ofrezca las primas de seguro sin incurrir en ella. El mejor modo de garantizar el respeto por el principio de la igualdad consiste en aplicar al cálculo de las primas los criterios de idoneidad y de proporcionalidad del seguro a los riesgos objeto de cobertura, respetando los principios de la técnica aseguradora (art. 13 Constitución de la República Portuguesa (CRP) y arts. 15.1, y 52.2 LCS).

No obstante, en caso desacuerdo entre las partes en cuanto a la prima aplicable al seguro, debe destacarse que la ley nunca atribuye al tomador, y ni siquiera a un tribunal de justicia, la posibilidad de que su voluntad se

sobreponga a la del asegurador en cuanto a la fijación de la prima. En estos casos, la ley reconoce únicamente al tomador el derecho a resolver el contrato (véase, por ejemplo, el art. 92.2 LCS, para los casos de disminución del riesgo).

La ley prevé la posibilidad de que la prima varíe en función de circunstancias solo determinables tras el momento de inicio de los efectos del contrato. Por ejemplo, en el seguro de accidentes de trabajo, el cálculo final de la prima exige un conocimiento exacto de las retribuciones efectivas de los asegurados en cada momento, lo que muchas veces obliga a que inicialmente aquel sea calculado con base en estimaciones que más tarde serán corregidas en función de las cuantías efectivamente pagadas a los asegurados al largo del año. En tales casos, la prima inicial corresponde a un montante provisional fijado y pagado con antelación, que será posteriormente objeto de actualización (art. 53.3 LCS).

2 ¿A qué período corresponde la prima? ¿Se puede fraccionar el pago de la prima?

La ley hace referencia a la prima y a su fraccionamiento. La prima es la contraprestación a todo el período de vigencia del seguro, mientras que la fracción se corresponde con la contraprestación de una parte de dicho período de vigencia (art. 52.3 y 4 LCS). En Portugal está vigente el principio de la divisibilidad de la prima: en caso de extinción anticipada del seguro, la prima se devuelve en proporción al tiempo ya transcurrido de la vigencia del contrato (art. 107 LCS).

3 ¿Quién debe pagar la prima?

Corresponde al tomador del seguro pagar la prima. Lo mismo sucede cuando el tomador celebra el contrato de seguro por cuenta de un tercero asegurado (art. 51.1 LCS). Las partes pueden, sin embargo, estipular que la prima sea debida y/o pagada por terceros. Aunque las partes no lo hagan, las reglas generales del derecho civil permiten que cualquier persona pueda proceder al pago de la prima por su propia iniciativa (arts. 48.2 y 80.1 LCS).

Las partes pueden también atribuir a un tercero el derecho a pagar la prima en defecto del tomador. En este caso, el tercero debe ser informado por el asegurador de cualquier incumplimiento de la obligación de pago por parte del tomador, disponiendo ese tercero de un plazo suplementario de 30 días para efectuar el pago (art. 55.1 LCS).

4 ¿Qué medios de pago se pueden usar para pagar la prima?

La prima del seguro solo se puede pagar en dinero, incluyéndose en este concepto la anotación en cuenta bancaria y otros medios de pago que supongan una intermediación bancaria o similar. En concreto, los medios referidos en la ley son el pago en efectivo, el cheque bancario, la transferencia bancaria o giro postal, la tarjeta de crédito o de débito u otro medio electrónico de pago (art. 55.2 LCS). La disposición que permitía otros medios de pago en los seguros de personas fue recientemente derogada, aparentemente por el temor a que la posibilidad de recurrir a otros medios abriría la puerta al blanqueo de capitales y/o a la financiación del terrorismo (art. 54.1 LCS).

5 ¿Cuándo se debe pagar la prima? ¿Cuáles son las consecuencias del impago?

La prima inicial, o su primera fracción, debe ser pagada en la fecha de celebración del contrato, salvo si las partes estipulan otra fecha para su pago (art. 55.6 LCS). Las partes pueden estipular libremente las fechas de pago de las primas o fracciones siguientes (art. 53.1 LCS). Con una antelación de 30 días a la fecha de cada pago sucesivo, el asegurador tiene que avisar el tomador del importe a pagar, de la forma y del lugar de pago, así como de las consecuencias de la falta de pago. El aviso debe hacerse por escrito (art. 53.2 LCS).

En la mayoría de los seguros, el tomador no tiene verdaderamente un deber de pagar la prima: tras celebrar el contrato, el tomador mantiene la libertad de no pagar. El pago es solamente una condición de la eficacia de la cobertura del riesgo y del propio contrato. De esta manera, si no se paga la prima en la fecha convenida, la consecuencia es la extinción automática del contrato. Una extinción que se produce, además, sin posibilidad de recuperación de la vigencia por un pago posterior, y con efectos que se retrotraen a la fecha de la celebración, si se trata de la prima o fracción inicial o, en otro caso, a la fecha de inicio del periodo al que corresponde la prima o fracción impagada (art. 60 LCS). Como no hay un deber de pagar la prima, el impago no hace al tomador incurrir en responsabilidad civil, y el asegurador no puede exigirla judicial o extrajudicialmente.

Este régimen no se aplica a los seguros de grandes riesgos. En lo que se refiere a los seguros de masa, se aplica a todos los seguros menos a los seguros de vida, de cosechas y pecuarios, así como a los seguros mutuos en que la prima se pague con el producto de recetas (art. 61 LCS). En esos seguros, las partes son libres de fijar las consecuencias del impago de la prima, entrando, en principio, el tomador en mora si no paga la prima en la fecha convenida (art. 59 LCS).

VII. EL CONTRATO DE SEGURO ANTE DIVERSAS ALTERACIONES DE CIRCUNSTANCIAS

1 ¿Qué sucede cuando se produce una alteración del riesgo inicial?

La ley parece hacer recaer sobre el tomador del seguro y el asegurado el deber de comunicar al asegurador cualquier alteración con respecto a su declaración inicial del riesgo (art. 57 LCS). La idea central de este precepto es circunscribir el ámbito del deber de informar sobre alteraciones del riesgo a aquellas circunstancias que se debían haber comunicado al asegurador para hacer la valoración inicial del mismo. La información que tomador y asegurado deben proporcionar durante la vigencia del contrato de seguro es exactamente la misma que estos deberían relatar al asegurador si se tratase de emitir la declaración inicial del riesgo.

Sin embargo, es importante precisar que las alteraciones del riesgo pueden ser de dos tipos: hay alteraciones que lo agravan y alteraciones que lo disminuyen. Respecto de estas últimas, no existe propiamente un deber de información al asegurador. El tomador del seguro y el asegurado tienen una carga: en caso de que quieran solicitar al asegurador una disminución de la prima, deben comunicarle la ocurrencia de una «disminución inequívoca y duradera del riesgo con reflejo en las condiciones del contrato» (art. 91.1 LCS). En caso de que no deseen hacerlo, el contrato de seguro permanecerá inalterado. Por otro lado, aunque opten por comunicar la disminución del riesgo al asegurador, nada les garantiza que vayan a conseguir disminuir la prima del seguro: si las partes no llegan a un acuerdo sobre las nuevas condiciones, el tomador del seguro tiene el derecho de resolver el contrato (art. 92.1 LCS).

En caso de incremento del riesgo, el tomador del seguro y el asegurado disponen de catorce días para comunicárselo al asegurador. El asegurador dispone, por su parte, de un plazo de treinta días para reaccionar frente a esa comunicación, proponiendo una modificación del contrato acorde con dicho incremento, que el tomador del seguro podrá rechazar, durante un plazo idéntico, considerándose la propuesta aceptada si el tomador no dice nada. El asegurador solo puede resolver el contrato si consigue demostrar que nunca hubiese celebrado un contrato para cubrir el riesgo resultante del incremento (art. 92.2 LCS).

En caso de que ocurra un siniestro en cuya producción haya influido el incremento del riesgo, el asegurador deberá hacerse cargo del mismo en caso

de que el incremento haya sido correcta y tempestivamente comunicado. Si ni el tomador del seguro ni el asegurado han comunicado el incremento al asegurador, este sólo cubre parcialmente el riesgo, en la proporción correspondiente a la diferencia entre la prima pagada y la que se pagaría en atención a las nuevas circunstancias. El único caso en que puede negarse a indemnizar el siniestro es aquel en el que el asegurador nunca hubiese celebrado un contrato para dar cobertura al riesgo derivado del incremento (art. 94 LCS).

2 ¿Pueden las partes ceder su posición en el contrato de seguro?

A la cesión individual de la posición contractual del asegurador se aplica el régimen general del derecho de los contratos: el asegurador no puede ceder su posición sin el consentimiento del tomador del seguro. (art. 94 LCS). Sin embargo, este régimen no impide la cesión sin el consentimiento del tomador del seguro cuando esta se produce por efecto de una fusión o transferencia de cartera (art. 424.1 del Código Civil).

A la cesión de la posición contractual del tomador del seguro también se aplica el régimen general del derecho de los contratos: el tomador no puede ceder su posición sin el consentimiento del asegurador. La ley de seguros aclara que la cesión no requiere del consentimiento del asegurado (art. 95.1 LCS).

Existen las pólizas nominativas, a la orden y al portador. Como regla general, las pólizas de seguro solo pueden ser nominativas o a la orden (art. 38 LCS). En defecto de pacto de las partes, las pólizas serán nominativas. A este tipo de pólizas se aplica, sin más, el régimen que se acaba de referir. Si la póliza es a la orden, puede transmitirse mediante endoso. Se permite que el contrato autorice la realización de un endoso parcial.

La ley permite la emisión de pólizas al portador en el seguro de transporte. En este caso los derechos contractuales del portador que sea tomador/asegurado se transfieren mediante la simple entrega de la póliza al nuevo tomador/asegurado (art. 158.2 LCS).

La posición de asegurado también se transmite por efecto de la transmisión del bien asegurado. Si el asegurado es también tomador del seguro, el adquirente del bien pasará igualmente a ocupar la posición del tomador. En este último caso, además, tomador y asegurador podrán extinguir el contrato de seguro en caso de transmisión del bien. Si el asegurado no es el tomador, por el contrario, no existe la posibilidad de extinguir el contrato en caso de

transmisión del bien, salvo que la extinción pueda producirse por la vía de la aplicación del régimen del incremento del riesgo (art. 95.2 a 4 LCS).

La transmisión de seguro por muerte del tomador sólo se produce si las partes así lo han estipulado (art. 96.1 LCS).

Por último, la transmisión del seguro también ocurre como consecuencia del traspaso de establecimiento mercantil objeto de la cobertura (art. 95.5 LCS).

3 ¿Qué sucede si el tomador/asegurado se vuelven insolventes?

Si el tomador del seguro o el asegurado se vuelven insolventes, el contrato permanece, en principio, inalterado y en vigor (art. 98.1 LCS). No se aplica a este supuesto, el régimen general del derecho portugués sobre las consecuencias de la insolvencia en relación con contratos no cumplidos íntegramente. Sin embargo, salvo en los seguros de crédito y caución, en los que el riesgo de insolvencia del asegurado se encuentra cubierto por el seguro, se entiende que la declaración de insolvencia constituye un factor de incremento del riesgo, lo que, como ya se ha mencionado, permite al asegurador aumentar la prima o extinguir el contrato, según los casos (art. 98.2 LC).

4 ¿Se puede cambiar el interés o el bien asegurado en el contrato de seguro durante su vigencia?

Aunque la ley no responde directamente a esta cuestión, la respuesta será, en principio, negativa: la sustitución del interés o del bien asegurado durante la vigencia del contrato determina, en puridad, la sustitución del contrato de seguro original por un nuevo contrato de seguro. El riesgo y el interés asegurado son elementos esenciales del contrato, sin los cuales este es nulo. Esta nulidad se produce cuando el riesgo o el interés nunca existieron, y también si inicialmente existieron y, en un determinado momento, dejaron de existir (arts. 43, 44 y 110 LCS). La esencialidad de estos elementos constitutivos del seguro no permite su sustitución.

Un caso distinto es el de la modificación del interés o del bien asegurado durante la vigencia del contrato. Nada impide esa modificación, que solo tiene como límite el mantenimiento de la identidad del contrato: si la modificación es tan profunda que podamos afirmar que el interés ha dejado de ser,

sustancialmente, el mismo, ya no estaremos ante una simple modificación, sino ante una sustitución. Lo mismo sucede cuando se trata de una modificación del bien asegurado. En los seguros de daños, las modificaciones del interés o del bien asegurado tienen influencia en el límite máximo de la indemnización por siniestro, que nunca podrá sobrepasar el valor del interés asegurado al tiempo del mismo (arts. 128 y 130.1 LCS).

Por ejemplo, si el propietario de un bien celebra un seguro sobre ese bien y más tarde enajena una cuota-parte del mismo, convirtiéndose en un mero copropietario, o enajena la nudopropiedad, adquiriendo la condición de usufructuario, el seguro subsiste. En casos como estos, si el tomador del seguro no solicita una reducción de la cobertura, con la correspondiente reducción de la prima, se entiende que el seguro continúa cubriendo la totalidad del interés, ocupando la condición de asegurados todos los copropietarios, en el primer caso, y el usufructuario y el nudopropietario, en el segundo (art. 473 LCS).

5 ¿Se puede sustituir un seguro contratado en garantía?

Un deudor que contrató un seguro en garantía de su deuda puede contratar otro seguro con el mismo asegurador o con otro, manteniendo las mismas condiciones de garantía, y sustituir el primero por el segundo reiterativo, sin necesidad del consentimiento del acreedor (art. 971 LCS).

6 ¿Existen algunos hechos que las partes deban comunicarse necesariamente durante la vigencia del contrato?

Los deberes de información del tomador del seguro y del asegurado sobre las circunstancias que influyen en la valoración del riesgo se mantienen durante toda la vida del contrato. Conforme ya se ha señalado, la información que deben proporcionar ambos durante la vigencia del contrato de seguro, es exactamente la misma que deberían comunicar al asegurador al emitir su declaración inicial del riesgo (art. 91.1 LCS).

El deber de información del asegurador está regido por el mismo principio: la información que este debe prestar durante la vigencia del contrato de seguro, es exactamente la misma que ha de proporcionarse al tomador en el momento de celebración del contrato. Se trata esencialmente de información sobre el seguro y el propio asegurador. Cualquier alteración respecto de esa

información inicialmente prestada por el asegurador debe ser objeto de comunicación al tomador del seguro (art. 91.1 LCS).

Por otra parte, el asegurador debe comunicar a los beneficiarios del seguro con designación irrevocable y a cualesquiera terceros con derechos protegidos en el contrato que se encuentren identificados en la póliza, todas las modificaciones contractuales que puedan perjudicarlos, salvo en la medida en que la información se encuentre protegida por un deber de confidencialidad (art. 91.2 y 3 LCS).

VIII. LA GESTIÓN DEL SINIESTRO

1 ¿Qué obligaciones tiene el tomador/asegurado en caso de que suceda un siniestro?

En caso de siniestro, el tomador del seguro o el asegurado deben comunicar su ocurrencia al asegurador en el plazo estipulado en el contrato o, a falta de plazo contractual, durante los ocho días posteriores a aquel en que hayan tenido conocimiento del siniestro (art. 100.1 LCS).

La comunicación debe incluir información sobre las circunstancias en que se ha producido el siniestro, sus eventuales causas y sus consecuencias (art. 100.2 LCS). Es al asegurador a quien compete verificar la producción del siniestro y sus circunstancias, causas y consecuencias (art. 102.1 LCS). El tomador del seguro y el asegurado deben efectuar las aclaraciones que el asegurador solicite para proceder a la referida verificación (art. 100.3 LCS).

Aunque la ley hable de deber de comunicación, se trata en la verdad de una carga: el asegurado debe comunicar la existencia del siniestro si quiere ejercer los derechos que contractualmente se derivan de su producción, siendo libre de no hacerlo, si prefiere soportar íntegramente las consecuencias de los daños ocasionados por el mismo. En los seguros obligatorios de responsabilidad civil, sin embargo, la situación es distinta. En este tipo de seguros, los perjudicados disponen de una acción directa contra el asegurador, por lo que, en el marco de los seguros obligatorios, el asegurado tiene un verdadero deber de comunicar al asegurador la ocurrencia del siniestro, con el fin de permitir que se prepare, dentro de lo posible, para las reclamaciones que puedan venir.

En los seguros de daños, el tomador del seguro y el asegurado tienen también un deber de mitigación de los efectos del siniestro (deber de salvamento),

debiendo emplear los medios a su alcance para prevenir o limitar los daños derivados del siniestro (art. 126 LCS). El asegurador debe reembolsar los gastos efectuados en cumplimiento de este deber (art. 127 LCS).

2 ¿Qué consecuencias tiene para el tomador/asegurado no cumplir con estas obligaciones?

Si el tomador del seguro y el asegurado incurren en retraso a la hora de comunicar al asegurador la ocurrencia del siniestro, o si no comunican esa ocurrencia, el asegurador no puede, sin más, negarse a cubrirlo. En principio, y siempre que el contrato lo permita expresamente, el asegurador estará legitimado para reducir el montante de la indemnización, pero sólo en caso de que pruebe que sufrió un daño como consecuencia del retraso o falta de comunicación (art. 101.1 LCS). Para que el asegurador se pueda negar a cubrir el siniestro, deben cumplirse dos condiciones: (i) el asegurador tiene que demostrar que sufrió un «daño significativo» como resultado de ese retraso o falta de comunicación; y (ii) tiene que demostrar que el retraso o falta de comunicación fue doloso (art. 101.2 LCS).

En los seguros obligatorios de responsabilidad civil nada de lo que se acaba de exponer resulta aplicable a los terceros perjudicados. Con respecto a ellos, procede el pago de la indemnización completa. Sólo a continuación podrá el asegurador dirigirse contra quien ha incumplido el deber de comunicación del siniestro en vía de regreso. En esta vía de regreso estará legitimado para exigir la devolución de todo lo que haya tenido que pagar de más por causa del retraso o la falta de comunicación (art. 101.4 LCS).

Nótese, sin embargo, que quien tiene la obligación de demostrar la ocurrencia del siniestro, si quiere cobrar la indemnización, es el tomador/asegurado. En ocasiones, la falta de comunicación del siniestro determina la imposibilidad práctica del asegurado de demostrar que el siniestro ocurrió, o que los daños que sufrió fueron consecuencia del mismo. En tales casos, el asegurado puede, en la práctica, perder su derecho de reclamar la indemnización del seguro por no haber probado debidamente la base fundamental de su derecho a la misma.

En caso de incumplimiento del deber de salvamento, se aplica el mismo régimen jurídico de consecuencias que se acaba de exponer en relación con la falta de comunicación del siniestro (art. 101.1, 2 y 4, por remisión del art.3 LCS).

3 ¿Cuáles son las obligaciones del asegurador? ¿Cuándo debe pagar la indemnización?

Cuando el asegurador llega a conocer la posible existencia de un siniestro debe verificar su ocurrencia, así como sus circunstancias, causas y consecuencias (art. 102.1 LCS). El asegurador debe proceder a esta comprobación con la diligencia que le es impuesta por el principio de la buena fe. La obligación del asegurador de pagar la indemnización por el siniestro vence una vez transcurridos treinta días desde la conclusión de la investigación sobre las circunstancias, causas y consecuencias del siniestro (art. 104 LCS).

Este precepto es de aplicación difícil, porque, de acuerdo con su tenor literal, establece un plazo cuyo inicio depende de algo que muchas veces solo será conocido por el asegurador: el momento en que este finaliza las diligencias dirigidas al descubrimiento de lo que sucedió. Sin embargo, el Tribunal Supremo portugués ha aclarado que el deber de pagar la indemnización es exigible a los treinta días después de aquel en que los trabajos de comprobación de lo ocurrido deberían haber finalizado razonablemente, con independencia de que lo hayan sido o no (STJ de 23.11.2017).

La indemnización del seguro puede ser pecuniaria o no pecuniaria: en la mayoría de los casos, la prestación consistirá en el pago de una cuantía en dinero, pero nada obliga a que así sea (art. 102.3 LCS). Son ejemplos de prestaciones no pecuniarias la disposición de un vehículo de sustitución, la prestación de asistencia en viaje, la prestación de cuidados de salud.

4 ¿Cuáles son las consecuencias para el asegurador de no pagar la indemnización?

El retraso en el pago de la indemnización, cuando la deuda tenga naturaleza pecuniaria, se materializa en una obligación de pago de intereses de demora al tipo legal en vigor en cada momento, contados desde el día en que el asegurador se constituye en mora, de acuerdo con las reglas generales de derecho civil, no teniendo el asegurado posibilidad de alegar y reclamar nada más que los referidos intereses (art. 806.1 y 2 Código Civil).

El retraso del asegurador en el cumplimiento de una prestación no pecuniaria tendrá como consecuencia el nacimiento de una obligación de indemnizar al asegurado. En este caso, el montante de la indemnización será el valor de los daños derivados del retraso, calculados conforme a las normas generales del derecho civil (art. 804.1 Código Civil).

5 ¿Cómo se resuelven los supuestos en los que existen discrepancias entre las partes en relación con el siniestro?

Las divergencias de las partes en cuanto al siniestro pueden consistir en diferencias sobre una o más cuestiones de hecho, o sobre una o más cuestiones de derecho, o pueden afectar a ambos tipos de cuestiones.

En una divergencia sobre cuestiones de hecho, las partes no llegan a un acuerdo sobre las causas, circunstancias y/o consecuencias del siniestro. Este tipo de diferencias pueden ser solventadas por medio de un arbitraje pericial (art. 50 LCS). En este tipo de arbitraje, los peritos árbitros no son juristas, sino técnicos con formación adecuada a la pericia requerida. Si el siniestro causase daños en personas, los peritos árbitros serán médicos de la especialidad más apropiada al tipo de daños de que se trate. Si, sin embargo, el siniestro provocase la avería de una máquina, los peritos podrán ser ingenieros mecánicos, si los daños se infiriesen a una cosecha se acudiría a ingenieros agrónomos, etc.

El arbitraje pericial estará disponible para la partes si estas lo hubiesen estipulado en el contrato, o si posteriormente lo hubieran convenido entre ellas. En tal caso, la pericia se realizará conforme a los términos fijados al efecto por las partes. Salvo pacto en contrario, la determinación de las causas, circunstancias y/o consecuencias del siniestro por los referidos peritos árbitros es vinculante para el asegurador, el tomador del seguro y el asegurado.

Si la diferencia entre las partes afecta a cuestiones de derecho, o a una mezcla de cuestiones de hecho y de derecho, hay que recurrir a mecanismos de resolución jurídica de litigios. Estos mecanismos son, en primer lugar, los tribunales de justicia, que constituyen el medio general de tutela pública de los derechos e intereses articulados mediante un contrato de seguro. A mayores, las partes también tienen la opción de someter sus litigios a uno o más medios de resolución alternativa de litigios, tanto de naturaleza pública como privada.

En este sentido, las partes, como alternativa a los tribunales de justicia, pueden acudir a los juzgados de paz (tutela pública), a los tribunales arbitrales (tutela pública o privada) y a la mediación (tutela pública o privada).

Los juzgados de paz son un tipo de juzgados de naturaleza pública, sujetos al régimen general de los órganos jurisdiccionales (se encuentran regulados en la Ley 78/2001, de 13 de julio). Sin embargo, son tribunales con características especiales, competentes para resolver de forma rápida y barata pleitos de valor reducido de naturaleza civil (únicamente quedan excluidas de su conocimiento

los litigios que afecten a materias de derecho de familia, derecho de sucesiones y derecho del trabajo). En 2013 pasaron a tener competencia para juzgar sobre acciones civiles de cuantía no superior a quince mil euros.

Al arbitraje me referiré en la respuesta siguiente.

Finalmente, existe la posibilidad de recurrir a la mediación (en los términos regulados en la Ley 29/2013, de 19 de abril, de mediación). La mediación es una «*forma de resolución alternativa de litigios realizada por entidades públicas o privadas, a través de la que dos o más partes de un litigio intentan voluntariamente alcanzar un acuerdo con la asistencia de un mediador*».

Los medios de resolución alternativa de litigios (arbitraje y mediación) fueron objeto de un impulso reciente por parte de las instituciones europeas. Además de los mecanismos a los que se acaba de aludir, es interesante añadir la existencia de una «plataforma europea para la resolución de litigios de consumo en línea», dentro de cuyo ámbito de aplicación se encuentran los litigios sobre contrato de seguro (la regulación proviene de la Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2014 sobre resolución alternativa de litigios de consumo y el Reglamento UE 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre resolución alternativa de litigios de consumo).

Es conveniente hacer una breve referencia al hecho de que los aseguradores deben disponer obligatoriamente de un servicio de atención al cliente (*provedor do cliente*), a quien los interesados pueden dirigir sus reclamaciones, cuando hayan obtenido una respuesta satisfactoria por parte de los propios aseguradores (art. 158 LASR). Otra posibilidad disponible para los interesados es la presentación de una reclamación ante el regulador del sector: la *Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões* («ASF») (Cfr. <http://www.asf.com.pt>).

6 ¿Cabe el arbitraje en caso de discrepancias entre el asegurador y el tomador/asegurado?

Las partes pueden someter a arbitraje sus diferencias en relación con el siniestro y con el contrato de seguro (art. 122 LCS). Existe un centro de arbitraje especializado en la resolución de conflictos de seguros: el o *Centro de informação, Mediação, Provedoria e Arbitragem de Seguros* («CIMPAS»).

El CIMPAS es una asociación de derecho privado con competencia para resolver conflictos de seguros en materia de accidentes de tráfico sin límite de

cuantía. Recientemente ha ampliado su ámbito de competencia a los seguros multirriesgo sobre la vivienda familiar y sobre establecimientos comerciales hasta un límite de 50.000 € por reclamación, así como a los seguros de responsabilidad civil familiar, de explotación y de uso y porte de arma y del cazador, igualmente hasta al límite de 50.000 € por reclamación, excluyendo los grandes riesgos (Cfr. <https://www.cimpas.pt/>). La competencia del CIMPAS se extiende a todo el territorio de la República Portuguesa.

En Portugal, hay que trazar una frontera entre el gran arbitraje y el pequeño arbitraje de seguros. En ambos casos, el proceso arbitral es el dispuesto en la ley general de arbitraje (art. 122.2 LCS y Ley 63/2011, del 14 de diciembre, de Arbitraje Voluntario). El pequeño arbitraje, o arbitraje de conflictos de consumo, goza de gran popularidad en Portugal, sobre todo gracias al CIMPAS. Bastante menos popular es el gran arbitraje, o arbitraje comercial, aunque la tendencia sea de crecimiento.

IX. LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO

1 ¿Cuándo y cómo pueden las partes poner fin al contrato de seguro?

El contrato de seguro puede extinguirse por caducidad, denuncia, oposición a la renovación, revocación o resolución, de conformidad con las reglas generales del derecho civil, con las especificidades establecidas en la Ley del Contrato de Seguro. (art. 105 LCS).

Además de la aplicación de los mecanismos generales del derecho civil, en relación con algunos seguros, la ley concede al tomador del seguro, que sea persona física, un derecho a desistir libremente del seguro durante un período (llamado de reflexión) que comienza inmediatamente después de la entrada en vigor del contrato. Así, en los seguros de personas celebrados con una duración superior a seis meses, ese periodo inicial es de treinta días. En los seguros calificados como instrumentos de ahorro estructurados, ese periodo también es de treinta días. Por último, en los seguros celebrados a distancia, el periodo es de 14 días (art. 118 LCS).

En la práctica, el modo más frecuente de extinguirse un contrato de seguro es la caducidad por el transcurso el plazo contractual, es decir, la caducidad por haber finalizado el periodo de vigencia estipulado.

Como se ha mencionado antes, si las partes no estipulan nada a ese respecto, el contrato de seguro se entiende pactado por un año (art. 40 LCS) y se va prorrogando automáticamente por periodos sucesivos de un año (art. 41.1 LCS). De esta manera, los contratos de seguro anuales no expiran al transcurrir el plazo. Para que cesen por el transcurso del plazo, las partes tienen que oponerse expresamente a la prórroga automática.

El resto de contratos en los que se ha pactado una duración inferior o superior a un año, no existe la prórroga automática, a no ser que la hayan pactado las partes. Es en estos casos en los que la extinción se produce por el mero efecto del paso del tiempo (art. 41.2 LCS).

Aunque el contrato tenga un plazo de vigencia indeterminado, como sucede por ejemplo en los seguros de vida entera, también se entiende que se produce su extinción por caducidad cuando el plazo llega a su fin, aunque en ese caso el hecho causante de la caducidad sea la muerte de la persona asegurada.

Además, el contrato cesa por caducidad siempre que se produzca una pérdida sobrevenida del interés asegurado o cuando se haya extinguido riesgo objeto de cobertura o, finalmente, cuando se verifique el pago de la totalidad de la suma asegurada para el periodo de vigencia del contrato (art. 110 LCS).

Cuando el contrato está sujeto a prórroga automática, cualquiera de las partes puede oponerse libremente a su renovación, sin necesidad de justificación (art. 112.1 LCS), bastando con que dirija una comunicación escrita a la otra parte, con la antelación que las propias partes hayan estipulado en el contrato, siendo esta como mínimo de treinta días (art. 115.1 LCS). En el caso del tomador del seguro, ni siquiera tendrá que efectuar esta comunicación, bastándole con dejar de pagar la prima del seguro (art. 61.2 LCS).

No es frecuente que un contrato de seguro esté vigente por un tiempo indeterminado, pero la ley lo permite. Cuando existe un seguro por tiempo indeterminado, la ley establece el derecho de las partes a denunciar el contrato en cualquier momento (art. 112.2 LCS). Como límite a esta libertad de denuncia, la LCS dispone que en los contratos con duración indeterminada, el seguro *«no puede ser denunciado cuando la libre desvinculación del mismo se oponga a la naturaleza del vínculo o a la finalidad perseguida por el contrato, y lo mismo cuando se produzca por abuso»* (art. 114.1 LCS). Las restricciones son algo imprecisas, pero se añade que la denuncia no es admisible cuando el paso del tiempo agrava el riesgo asegurado (como sucede en los seguros de personas) (art. 114.3 LCS). Se entiende que es abusiva la denuncia que se produce en el momento previo a la producción del siniestro (art. 114.4 LCS). Tampoco existe

libertad de denuncia para el asegurador si pretende con ella impedir la prórroga de un seguro con un plazo inicial igual o superior a cinco años (art. 114.5 LCS).

En ocasiones el contrato de seguro se extingue porque estaba previsto que así sucediera en el propio contrato, aunque en ciertos casos se exige una decisión de alguna de las partes ante la ocurrencia del hecho generador de la extinción. Distintas de este supuesto son las situaciones en las que lo que hay es un desvío parcial del programa contractual.

El contrato de seguro puede ser revocado por acuerdo de las partes de conformidad con las normas generales de derecho civil. No es preciso para que esto suceda que concurra el acuerdo del asegurado (cuando sea un tercero, distinto del tomador, art. 111 LCS). Más difícil es que una sola de las partes pueda resolver el contrato, porque ello requiere justa causa (art. 116 LCS). Esta cuestión se tratará más extensamente en la respuesta a la pregunta siguiente.

La extinción del contrato de seguro no elimina los derechos adquiridos hasta al momento en que se produce: si ha nacido el derecho del asegurado o de terceros a recibir una indemnización, estos derechos se mantendrán en vigor (art. 106 LCS). Por lo demás, generalmente, en los casos de extinción anticipada, esta determina la devolución de parte de la prima (calculada en proporción al tiempo de la póliza en que el seguro ha estado en vigor en comparación con el pactado, cfr. art. 107 LCS).

2 ¿Se puede proceder a la resolución del contrato de seguro por incumplimiento de los deberes de la otra parte? ¿En qué casos?

Tal como se ha indicado anteriormente, en la generalidad de los seguros, la ley determina la extinción automática del contrato por falta de pago de la prima (art. 61 LCS). En este caso, no llega siquiera a dar oportunidad a la partes para pronunciarse sobre la vigencia o no de la póliza.

Sin embargo, fuera de este caso, en general la ley portuguesa se revela fuertemente protectora del mantenimiento del contrato. Así, la ley no facilita la resolución por el asegurador con fundamento en el incumplimiento de los deberes de la otra parte. En este caso, se aplica la regla general de que cualquiera de las partes puede resolver el contrato sólo si concurre justa causa (art. 116 LCS), aunque no aclara lo que, en este contexto, se exige para considerar que una causa es justa.

En general, la posibilidad de resolución con justa causa está asociada a la quiebra de la relación de confianza entre las partes, cuando ésta exista. El

contrato de seguro no es uno de los contratos de ejecución duradera en que es más fácil vislumbrar el establecimiento de una relación de confianza entre las partes, que pueda dar lugar a la resolución del contrato por quiebra de la misma. En general, aunque la ley no lo diga de forma explícita, podemos encontrar varios indicios de que un incumplimiento negligente no sería suficiente para permitir al asegurador la resolución con justa causa, siendo necesario demostrar que el tomador ha infringido deliberadamente sus deberes para que el asegurador pueda hacer cesar el contrato.

A estos efectos, la ley nos ofrece varios ejemplos de incumplimientos pre-contractuales o contractuales que no parecen dar lugar al cese de un contrato de seguro: así, las omisiones o inexactitudes negligentes en la declaración inicial del riesgo (art. 26.1, letra a, LCS), la falta negligente de comunicación de un incremento del riesgo (art. 94.1, letra c, LCS), la falta negligente de comunicación de un siniestro (art. 101.2 LCS). En los seguros de vida la protección alcanza su grado máximo: pasados los dos primeros años de vigencia el asegurador no puede invocar omisiones o inexactitudes negligentes en la declaración del riesgo del tomador/asegurado, ni para producir la extinción del contrato, ni para ningún otro efecto (art. 188 LCS).

La violación por el asegurador de deberes de información constituye, sin embargo, justa causa de resolución del contrato de seguro para el tomador, salvo cuando el incumplimiento del asegurador no haya afectado razonablemente a la decisión de contratar, o bien cuando un tercero haya provocado la cobertura del riesgo (art. 23 LCS). La infracción del deber de entrega de la póliza por el asegurador también constituye justa causa de resolución para el tomador del seguro (art. 34.6 LCS).

Las limitaciones de la facultad de resolver que se han expuesto en los párrafos anteriores no se aplican a los seguros de grandes riesgos. En estos, las partes son libres de estipular lo que entiendan conveniente acerca de la extinción del contrato de seguro por incumplimiento de los deberes de la otra parte (art. 117.5 LCS).

3 ¿Se puede proceder a la resolución del contrato de seguro por excesiva siniestralidad?

La ley permite que las partes estipulen en el contrato de seguro la posibilidad de que el asegurador resuelva el contrato después de una sucesión de siniestros (art. 117.1 LCS) Esta posibilidad no se aplica a los seguros de vida, de salud, de

crédito y caución o a los seguros obligatorios de responsabilidad civil (art. 1173 LCS).

No habiéndose estipulado nada para definir el concepto de sucesión de siniestros, se entiende que éste ocurre cuando se hayan producido dos o más siniestros en un periodo de doce meses o, siendo el contrato anual, transcurrida una anualidad (art. 1172 LCS).

La resolución por sucesión de siniestros no tiene efectos retroactivos. No constituye o fundamento para negar la cobertura de siniestros ya ocurridos en el momento de la declaración de resolución (art. 1174 LCS). La declaración debe ser enviada al tomador del seguro en los treinta días siguientes al pago o rechazo de pago del último siniestro.

Estas limitaciones no se aplican a los seguros de grandes riesgos. En estos, las partes son libres de estipular lo que entiendan conveniente sobre excesiva siniestralidad (art. 1175 LCS).

X. EL SEGURO DE GRUPO

1 Especialidades del deber de informar de las partes

La ley regula los seguros de grupo, distinguiendo entre los seguros de grupo contributivos y los no contributivos. Los contributivos son aquellos en los que cada uno de los miembros del grupo de asegurados soporta, en todo o en parte, el pago de la prima correspondiente a la cobertura de sus riesgos. Los seguros de grupo cuya prima es soportada integralmente por el tomador se denominan no contributivos (art. 77 LCS).

Los deberes de información a los asegurados son comprensiblemente más intensos en los seguros contributivos que en los no contributivos. En los contributivos, los asegurados tienen el derecho a recibir «la misma información a la que el tomador de un seguro individual tiene derecho en circunstancias análogas» (art. 872 LCS). En realidad, en los seguros de grupo contributivos, los asegurados son tratados como tomadores, aunque ese tratamiento solo se aplique a la relación individual que se forma entre cada uno de ellos y el asegurador, o sea, a la parte del seguro que les corresponde individualmente, y no a todo el contrato de seguro de grupo.

Por lo demás, se aplican a todos los seguros de grupo, independientemente de la modalidad de que se trate, las normas generales sobre deberes

de información del asegurador con las necesarias adaptaciones (art. 78 LCS). La principal peculiaridad consiste en que, en este tipo de seguros, el obligado a informar es el tomador del seguro de grupo y no el asegurador. Así, la ley establece que, en los seguros de grupo, *«el tomador debe informar a los asegurados sobre las coberturas contratadas y sus exclusiones, sus obligaciones y derechos en caso de siniestro, así como respecto a las alteraciones que pueda sufrir la vigencia del contrato, de conformidad con un folleto elaborado por el asegurador»* (art. 78.1 LCS).

El párrafo que se acaba de transcribir es muy importante. Ciertamente, la ley no prescribe un contacto directo entre el asegurador y los asegurados, pero no deja de imponer un deber de información al asegurador, colocando al tomador en la posición de intermediario de las comunicaciones. Nótese que en realidad el autor de los materiales informativos a enviar a los asegurados es el propio asegurador, y no el tomador del seguro. Las partes pueden excluir este régimen, estipulando que la información a los asegurados sea proporcionada directamente por el asegurador (art. 78.5 LCS). Además, en cualquier caso, el asegurador está obligado a proporcionar la información a los asegurados en caso de que estos tomen la iniciativa de pedírsela directamente y la misma sea *«necesaria para la efectiva comprensión del contrato»* (art. 78.4 LCS).

2 ¿Cómo se paga la prima?

En los seguros no contributivos, que son aquellos cuya prima es soportada en su totalidad por el tomador, le corresponde a este pagársela al asegurador, exactamente en los mismos términos en los que debe hacerlo en los seguros individuales (arts. 77.2 y 80.1 LCS). Las consecuencias de su impago también son las mismas, esto es, a excepción de unos pocos casos, el contrato se extingue sin posibilidad de remisión (arts. 77.2 y 80.1 LCS).

En los seguros contributivos, que son aquellos en que cada uno de los miembros del grupo de asegurados soporta, en todo o en parte, el pago de la prima correspondiente a la cobertura de sus riesgos, supletoriamente la ley también determina que sea el tomador el que pague la prima al asegurador. La ley parte del supuesto de que la situación más normal será la del pago en dos fases: primero se paga la prima al tomador por parte de los asegurados, y después éste paga al asegurador. Sin embargo, se permite que las partes pacten un régimen distinto, acordando que cada uno de los asegurados pague su parte de la prima directamente al asegurador (arts. 77.2 y 80.1 LCS).

Si las partes así lo han estipulado, la falta de pago de la prima correspondiente a un asegurado solo determina el cese de las coberturas relativas a ese asegurado incumplidor, no afectando a la vigencia o eficacia del contrato de seguro de grupo (art. 80.3 LCS) Cuando, en los seguros contributivos el pago se hace por el tomador del seguro al asegurador, la falta de pago de algunos asegurados al tomador concede al tomador el derecho de excluirles del seguro (art. 83.1 LCS).

3 ¿Quién designa al beneficiario?

Los seguros de personas, cuando no son, simultáneamente, seguros de daños, o sea, cuando corresponden a seguros de capitales, permiten la designación de un beneficiario. El beneficiario es la persona, designada por vía de estipulación contractual o por aplicación de las normas contractuales o legales supletorias, a quién se le atribuye un derecho de crédito sobre la prestación del asegurador en caso de siniestro: es decir, el sujeto que recibirá el montante de la indemnización.

En este ámbito impera la libertad contractual: el beneficiario puede ser designado por ambas partes, pero también las partes pueden haber atribuido a una de ellas el derecho de designar el beneficiario o pueden haber concedido ese derecho a un tercero. A falta de elección individual, la designación resultará de la aplicación supletoria de los criterios contenidos en las condiciones generales del contrato de seguro. Si no se dispone nada en el contrato, cuando el seguro es de grupo, a quien le corresponde designar a los respectivos beneficiarios es a las propias personas seguras (art. 81 LCS).

En cualquiera de los casos anteriores, el tomador tiene el deber de proporcionar a los asegurados de un seguro de grupo información relativa al régimen de designación y alteración del beneficiario (art. 6, por remisión del art. 80.2 LCS). Por lo demás, la designación del beneficiario se regirá, en los seguros de grupo, por el régimen general aplicable a esta cuestión (arts. 198 a 201 y 204 LCS).

4 ¿Es posible incluir o excluir a nuevos asegurados en el grupo? ¿Cómo se efectúa esta adhesión o exclusión?

En relación con el problema de la inclusión de asegurados en un seguro de grupo, la ley da un gran margen a la autonomía de la voluntad de las partes. Lo único que exige la ley es que el grupo se defina por un vínculo distinto de

la voluntad de asegurarse, Se prohíben así los seguros de grupo artificialmente creados, esto es, aquellos formados por personas que nada tienen que común entre sí, más allá del hecho de estar incorporados a un mismo seguro de grupo (art. 76 LCS).

Por lo demás, las partes son libres de establecer los criterios y procedimientos que les parezcan pertinentes para regular la inclusión de asegurados. La libertad es mayor en los seguros no contributivos. En ellos, la inclusión de cada uno de los asegurados puede ser: (I) automática; o (II) requerir la participación del asegurado. En el primer caso, los asegurados se encontrarán cubiertos por el seguro por el simple hecho de pertenecer al grupo descrito en el contrato como grupo asegurado. En el mismo sentido, tratándose de seguros abiertos a nuevos participantes, los que no pertenezcan al grupo en el momento de la contratación se harán asegurados, automáticamente, con su entrada en el grupo. En todo caso, las partes pueden determinar que el seguro solo tenga efectos en relación con los miembros que integran el grupo en el momento inicial, sin abrirse a nuevas incorporaciones. En los seguros no contributivos cuya cobertura no sea automática, la comunicación del tomador al asegurador de la condición de miembro del grupo tiene efecto constitutivo, extendiéndose la cobertura a cada uno de los asegurados solamente después de que el tomador haya comunicado su pertenencia al grupo al asegurador. En este caso, la comunicación de nuevos miembros puede (a) estar configurada como una obligación del tomador frente al asegurador; o (b) estar configurada como una facultad discrecional del tomador que, por lo tanto, podrá ejercitarla o no con respecto a cada uno de los miembros del grupo asegurable. En cualquier caso, la comunicación del tomador puede ser (1) bastante, por sí misma, para la consideración de asegurado del miembro del grupo; o (2) requerir de la aceptación del asegurador. A su vez, la aceptación del asegurador podría estar configurada en el contrato como (α) un deber de obligado cumplimiento si se dan las condiciones de pertenencia pactadas; o (β) un acto libre y voluntario del asegurador.

En los seguros contributivos, la libertad es más reducida, debido a que este tipo de seguro de grupo supone un coste para los asegurados. En los seguros no contributivos, la ley requiere un acto de adhesión al seguro por parte de los asegurados, dispensándoles un tratamiento, a todos los efectos, igual al de los tomadores de un seguro individual (arts. 88 y 89 LCS). El acto de adhesión es, por otra parte, tratado como una propuesta contractual, que el asegurador puede aceptar o rechazar. Si el asegurado es una persona física, transcurridos treinta días sin respuesta, la adhesión comienza a producir efectos. Este plazo es más prolongado que el aplicable a los seguros individuales, que es de solo

14 días (art. 27 LCS). En este tipo de seguros, además, el asegurado puede tomar la iniciativa de denunciar el vínculo resultante de su adhesión al contrato, siempre que el contrato de seguro de grupo sufra alteraciones, todas las cuales deberán serle comunicadas (art. 82 LCS).

Si las partes en un seguro de grupo pretenden que este contemple un procedimiento de exclusión de asegurados, la ley exige que ese procedimiento sea expresamente regulado en el contrato, definiéndose en el mismo el modo en el que la exclusión se hará efectiva (art. 83.3 LCS). La exclusión puede tener lugar con fundamento en el cese del vínculo que unía el asegurado al tomador del seguro (art. 83.1 LCS). Por ejemplo, si el seguro se destina a los clientes del tomador del seguro y determinado asegurado deja de serlo, el tomador podrá excluirlo del grupo en caso de que el contrato así lo disponga. No obstante, la ley no exige el mantenimiento del vínculo del asegurado y el grupo con posterioridad a la celebración del contrato, ni hace depender la existencia del seguro de la conservación del vínculo entre los asegurados y el grupo. Al cesar el vínculo del asegurado al tomador del seguro, aquel no pierde automáticamente la cobertura del seguro, a menos que ese acuerdo haya sido incluido por las partes en el contrato. La ley solo concede al tomador del seguro el derecho de excluir discrecionalmente del seguro los asegurados que dejen de estar vinculados con el grupo, en el supuesto de que tanto el procedimiento de exclusión, como sus efectos se encuentren contemplados en el contrato.

Por lo demás, las partes pueden pactar que, en los seguros contributivos, el tomador tiene el derecho de excluir del seguro los asegurados que no le entreguen el importe que les corresponde para el pago la prima (art. 83.1 LCS). La exclusión puede también producirse, a iniciativa de cualquiera de las partes, en caso de conducta fraudulenta del asegurado, o bien del beneficiario con el conocimiento del asegurado, en perjuicio del asegurador o del tomador del seguro (art. 83.2 LCS).

La ley no es clara pero se entiende normalmente que las expuestas son todas las posibles causas de exclusión individualizada de un asegurado. Por último, habitualmente se interpreta que subyace al régimen de exclusión que se acaba de exponer, el principio de la prohibición de prácticas discriminatorias, que afectaría en este tipo de seguros no sólo al asegurador, sino especialmente al tomador. De conformidad con este principio, aunque el tomador pueda provocar la extinción del contrato en cualquier momento, no se le reconoce, sin embargo, la libertad de restringir discrecionalmente su acción extintiva sólo a algunos de los asegurados, individualmente considerados, discriminándolos con respecto al resto del grupo.

5 Derechos de los asegurados en caso de extinción del seguro de grupo

Las partes del contrato de seguro de grupo —el asegurador y el tomador— pueden extinguir el contrato por cualquiera de los medios disponibles en el derecho privado común, sin necesidad del consentimiento de los asegurados (art. 84.1 LCS). La extinción debe, sin embargo, ser comunicada a los asegurados (art. 84.2 LCS). Si la extinción del contrato se debe a revocación o denuncia, cualquiera de ellas debe ser comunicada a los asegurados con una antelación mínima de treinta días (art. 84.3 LCS). El incumplimiento de este plazo no impide la eficacia de la extinción, pero el tomador responde por los daños resultantes de ese retraso o falta de comunicación (art. 84.4 LCS).

Los asegurados no pueden, en ningún caso, impedir la extinción de un seguro de grupo, disponiendo solamente del derecho a la indemnización en el caso de que no se haya satisfecho su derecho a la información. Si así lo estipulan, las partes pueden conceder a los asegurados, en caso de extinción, el derecho al mantenimiento de las coberturas en las condiciones que se determinen en el contrato (art. 85 LCS).

Se trata de la llamada «cláusula de continuidad», una cláusula contractual que opera en los supuestos de extinción del contrato de seguro de grupo o de exclusión singular de un asegurado a causa de haber perdido el vínculo que lo unía al tomador. Cuando existe este tipo de cláusula, el asegurado dispone de un determinado plazo en que puede decidir transferir los derechos adquiridos con arreglo al contrato de seguro de grupo, bien a otro seguro de grupo o bien a un seguro individual, sin que se produzca una modificación de las condiciones del seguro original y sin necesidad de probar ninguna condición de asegurabilidad (sobre todo, sin la necesidad de cubrir un nuevo cuestionario o de sujetarse a un nuevo examen médico). En este último caso, la relación entre el asegurador y los asegurados pasa a ser individual y directa, sin la presencia intermediadora de un contrato de seguro de grupo.

Debe destacarse que la extinción del contrato de seguro de grupo no interfiere ni afecta, en ningún caso, a los derechos adquiridos con anterioridad por los asegurados o beneficiarios. En concreto, no lo hace con los derechos derivados de la ocurrencia de un siniestro en fecha anterior a la de finalización del contrato, que se mantienen en su totalidad (art. 108.1 LCS).

XI. SEGUROS DE DAÑOS

Los seguros de daños son aquellos en que la prestación del asegurador en caso de siniestro está limitada al valor de los daños derivados del siniestro hasta el límite de la suma asegurada (art. 128 LCS). Estos seguros pueden cubrir riesgos relativos a cualquier derecho o interés patrimonial de los asegurados, incluyendo al derecho de propiedad, a otros derechos sobre cosas, materiales o inmateriales, así como a los derechos de crédito, por nombrar solo a las categorías principales de intereses asegurados, sin ánimo de exhaustividad (art. 123 LCS).

1 Reglas generales

1.1 Seguro sobre cosas con vicios. Seguros de conjuntos de bienes. Seguros sobre la vivienda

Como ya se ha mencionado, entre los seguros de daños, existe un grupo caracterizado porque su objeto son derechos o intereses sobre cosas, a los que, por simplificar, se les denomina comúnmente «seguros de cosas». Es necesario subrayar que el objeto de la cobertura del seguro no son las cosas, sino los derechos o intereses que tienen sobre esas cosas el asegurado o asegurados. Las reglas que analizaré a continuación sólo se aplican a los seguros de cosas.

En los seguros sobre las cosas, como en cualquier otro seguro, le corresponde al tomador del seguro indicar al asegurador, tanto al celebrar el contrato como durante su vigencia, el valor del interés que pretende asegurar, al cual, simplificando, lo podemos identificar como el «valor del bien» asegurado (art. 49.2 LCS). Siempre que las partes no lo dispongan de otro modo, el contrato de seguro se considera celebrado por cuenta propia, lo que significa que se entenderá que el tomador del seguro y el asegurado son la misma persona (art. 472 LCS). Sin embargo, si el interés del tomador en el seguro sólo se refiere a una cuota parte o a una porción del bien asegurado, pero el contrato de seguro se destina a cubrir un interés superior en el bien que el que le corresponde personalmente al tomador, el contrato se considera celebrado por cuenta de todos los interesados (art. 473 LCS).

Esta norma es muy importante en los seguros de cosas, porque es frecuente que en la práctica, en caso de copropiedad de un bien, sólo uno de los copropietarios celebre el contrato de seguro en la idea de que lo que se aseguran son bienes y no intereses sobre esos bienes. Teniendo en cuenta esta

realidad, la ley ordena que, cuando se dé la situación que se acaba de describir (una persona que carece de la propiedad completa del bien, asegura en su totalidad dicho bien) se dé prevalencia a la que con toda probabilidad haya sido la voluntad del tomador cuando celebró el contrato, impidiendo al asegurador invocar la falta de interés del tomador/asegurado sobre la totalidad de la cosa para disminuir el montante de la indemnización en caso de siniestro. Por este motivo, en estos casos, se considera que el seguro fue celebrado por cuenta de todos los copropietarios o, genéricamente, de todos los cotitulares de un mismo bien.

Cuando la ley regula el «seguro de un conjunto de bienes», la situación que contempla el legislador es la del conjunto de cosas que componen el llamado «contenido» de un inmueble. Aunque no haya motivo para excluir del ámbito de aplicación del régimen otros conjuntos de bienes, se comprende fácilmente que los problemas que la ley trata de resolver son los propios del «contenido» de los inmuebles. En concreto, la ley se preocupa de dos tipos de problemas: en primer lugar, es necesario saber si solo están cubiertas las cosas pertenecientes al propietario o principal ocupante del inmueble, titular del seguro que se concierta, o si, por el contrario, se podrán considerar incluidos dentro de la cobertura otros bienes que se encuentren en el local al tiempo del siniestro. En este sentido, salvo pacto en contra, la ley determina que deben considerarse incluidas en el seguro (i) las cosas de las personas que convivan con el asegurado formando una unidad económica; y (ii) en su caso, las cosas del personal laboral del asegurado. En cualquiera de los supuestos, se permite que las partes pacten un régimen diverso del legal (art. 125.2 LCS).

El segundo tipo de problemas es relativo a quién tiene la carga de probar la pertenencia de un cierto bien al conjunto de cosas. La ley establece que corresponde al asegurado probar que la cosa periclitada o damnificada pertenecía al conjunto de bienes objeto del seguro (art. 125.1 LCS).

De acuerdo con lo que ya se ha explicado como regla general, corresponde al tomador comunicar el valor de la cosa, al inicio y durante la vigencia del contrato. Sin embargo, existe una norma especial sobre esta cuestión que afecta al seguro sobre la vivienda. En este tipo de seguro, el valor del inmueble asegurado o la proporción asegurada del mismo se actualiza automáticamente de acuerdo con los índices publicados al efecto por la ASF (art. 135.1 LCS). El asegurador debe informar al tomador del seguro del valor que se atribuye al inmueble en caso de pérdida completa del mismo, al tiempo de la celebración del contrato y cuando se produzcan las sucesivas prórrogas, así como de los criterios que se aplican para su actualización (art. 135.2 LCS).

Cuando la ley portuguesa se refiere al seguro de cosas con vicios, no pretende regular una modalidad especial de seguro, sino simplemente dictar reglas aplicables cuando se da la circunstancia de que, en cualquier seguro de cosas, el bien asegurado tenga vicios o defectos, y que, como consecuencia de esos vicios o defectos, se produzca un siniestro o se agraven los daños derivados del mismo. La ley establece que, si el vicio en cuestión era o debería ser conocido por el tomador del seguro en el momento de la celebración del contrato, es aplicable al caso el régimen de la declaración inicial del riesgo (arts. 24 a 26 por remisión del art. 124 LCS). Si el vicio es sobrevenido, se aplicará al supuesto el régimen de las alteraciones en las circunstancias que determinan el riesgo declarado al concertarse el seguro (art. 94 por remisión del art. 124 LCS). Por lo tanto, la materia se reconduce al ámbito de los deberes de información del tomador del seguro, dependiendo las consecuencias derivadas de la presencia de los vicios de que la falta de información sea calificable como fortuita, negligente o dolosa.

1.2 ¿Existe deber de mitigar o atenuar los daños causados por un siniestro?

La respuesta es afirmativa. El tomador del seguro, el asegurado y el beneficiario deben emplear todos los medios a su alcance para prevenir la ocurrencia del siniestro o, si este llega a ocurrir, han de tratar de prevenir y limitar sus consecuencias dañosas (art. 94 LCS). Es un deber que emana del principio de la buena fe en el cumplimiento de los contratos, y que se aplica a todos los seguros, incluyendo los de grandes riesgos, aunque en estos últimos la regla sea meramente supletoria, pudiendo ser excluida por las partes (art. 13 LCS).

El contrato de seguro puede ordenar una reducción en la indemnización del siniestro, en caso de que se incumpla el deber de mitigar el daño, teniendo en cuenta el perjuicio o incremento de la entidad de los daños que sea imputable a ese incumplimiento (art. art. 101.1, aplicable por remisión do art. 126.3 da LCS). Si el incumplimiento del deber de mitigar fuera deliberado, el tomador perdería el derecho a la indemnización (art. 101.2, aplicable por remisión del art. 126.3 da LCS). Las sanciones de reducción y pérdida de la indemnización no son esgrimibles frente a los terceros perjudicados en los seguros de responsabilidad civil. En este tipo de seguros, la indemnización no será objeto de reducción o supresión, pudiendo el asegurador dirigirse en vía de regreso frente al incumplidor (art. 101.4, aplicable por remisión del art. 126.3 LCS).

Los gastos razonables y proporcionados en que el tomador del seguro, el asegurado o el beneficiario incurran en cumplimiento del deber de mitigar

deben ser reembolsados por el asegurador, aunque los esfuerzos de mitigación finalmente se revelen ineficaces (art. 127.1 LCS). El dinero que el asegurador pague al tomador del seguro, asegurado o beneficiario a título de reembolso de los gastos de mitigación será descontado del importe de la suma asegurada, salvo si el contrato prevé una cobertura específica para este tipo de gastos o si las medidas de mitigación adoptadas resulten del cumplimiento de instrucciones del asegurador (art. 127.3 LCS).

1.3 ¿Cómo influyen la suma asegurada y el valor de los bienes dañados en el importe de la indemnización?

Como dijimos anteriormente, los seguros de daños son aquellos en los que la prestación del asegurador en caso de siniestro está limitada al valor de los daños derivados del siniestro hasta el límite de la suma asegurada. Esta limitación procede del principio indemnizatorio (art. 128 LCS). Así se distinguen los seguros de daños de los seguros de capitales, que son aquellos en los que las partes tienen libertad para fijar el importe de la indemnización debida en caso de siniestro, sin que ese importe se encuentre limitado por el valor de los daños sufridos. La ley reconoce esta posibilidad solo en los seguros de personas, en los que se asegura la vida y/o la integridad física de las personas, que carecen de valor patrimonial. En los seguros de grandes riesgos, la regla es meramente supletoria, pudiendo ser excluida por las partes (art. 13 LCS).

Una vez que se ha dispuesto que en los seguros de daños la indemnización no puede sobrepasar el valor del interés asegurado, no tendría sentido establecer como suma asegurada una cantidad superior al valor del interés asegurado. Así, y sin perjuicio de la aplicación de una lógica distinta en lo que se refiere a los seguros de responsabilidad civil, en los seguros de cosas en general, la suma asegurada debe corresponderse con el valor del interés asegurado en la mayor medida posible. De esta manera, todo propietario de un bien que pretenda asegurar su interés sobre el mismo, debe proceder a una valoración de ese interés y fijar el resultado de dicha valoración como suma asegurada. La suma asegurada representa el valor máximo de la prestación que el asegurador debe pagar en caso de siniestro (art. 49.1 LCS). En caso de pérdida total, la indemnización coincidirá con ese valor. En caso de que el bien sufra un daño parcial, se hará el cálculo del valor del daño sufrido y se pagará al asegurado, toda vez que, además de estar limitada por el total de la suma asegurada, la indemnización también está circunscrita al valor de los daños sufridos.

Aunque en los seguros de cosas no haya la posibilidad de excluir por completo la relación entre el valor de los daños y la indemnización, la ley

proporciona a la partes algún margen de flexibilidad, permitiéndoles, concretamente, fijar con antelación el valor del interés asegurado que será tenido en cuenta para el cálculo de la indemnización, exigiendo como único requisito que el valor estimado no carezca manifiestamente de fundamento (art. 131.1 LCS). Esta flexibilidad es de gran utilidad para evitar litigios, siendo especialmente importante en áreas donde el valor de los bienes es más discutible. Piénsese, por ejemplo, en la valoración de obras de arte. La ley permite, además, que los daños se calculen teniendo en cuenta el valor de reconstrucción o sustitución del bien, en lugar de que se valoren — como sucede cuando se aplican las reglas generales — por la diferencia existente entre el valor del interés del asegurado sobre la cosa, antes y después de ocurrido el siniestro. Incluso se permite optar por calcular la indemnización en atención al valor de una cosa nueva, pero en todo lo demás idéntica a la que se perdió, descartando la consideración de la antigüedad o la depreciación por uso del bien asegurado. A este último se denomina seguro de «valor a nuevo» (art. 131.2 LCS). Las partes pueden, por último, fijar contractualmente otros límites que condicionen el montante de la indemnización, tales como la introducción de sublímites, por ejemplo, en función del tipo de siniestro, así como establecer la aplicación de franquicias e indemnizaciones porcentuales (art. 49.3 LCS).

La franquicia corresponde a un importe mínimo de los daños derivados de un siniestro que, en caso de que éste ocurra, quedarán obligatoriamente a cargo del asegurado. El objetivo de la franquicia puede ser el de excluir del ámbito del seguro los siniestros más pequeños, cuya tramitación no justifica los costes que genera el propio procedimiento de activación de la póliza; pero su función principal es de naturaleza psicológica: la franquicia está orientada a hacer que el asegurado sienta en su propio bolsillo la ocurrencia del siniestro, mitigando el riesgo moral asociado a la existencia de un seguro. Si no existiera, el asegurado podría relajarse en demasía, disminuyendo el grado de diligencia que debe desplegar para evitar la ocurrencia del siniestro o mitigar sus consecuencias perjudiciales.

Las indemnizaciones porcentuales también tienen por objeto el reparto de riesgo entre el asegurador y el asegurado, pero funcionan de forma un poco diferente. En este tipo de pactos un porcentaje del perjuicio queda a cargo del asegurado cualquiera que sea el siniestro que se produzca. En los seguros marítimos, aún está vigente una norma antigua de acuerdo con la cual «*solo podrán asegurarse los nueve décimos del valor de la carga del buque que asegure el capitán o el dueño del navío*» (art. 599 Código de Comercio de 1888).

1.4 ¿Están reguladas las situaciones de sobreseguro e infraseguro?

Las situaciones de sobreseguro y de infraseguro están reguladas en el derecho portugués. Los conceptos de infraseguro y de sobreseguro se refieren a la relación entre el valor de la suma asegurada y el valor del bien asegurado —o mejor, entre aquel y el valor del interés asegurado—. Debe recordarse siempre que el valor que importa en el contrato de seguro es el del interés y no el del bien asegurado. Existe sobreseguro siempre que el valor de la suma asegurada sea superior al del interés asegurado, en el sentido cuantitativo del término, y infraseguro siempre que el primero sea inferior al segundo. Cuando los valores coinciden, tenemos un seguro pleno.

Como ya se ha mencionado, la situación ideal es la que se da cuando la suma asegurada coincide exactamente con el valor del interés asegurado. Así, tanto el sobreseguro, como el infraseguro se consideran un problema. Las figuras encuentran en los seguros de cosas su campo de aplicación por excelencia. Sin embargo, no se aplican a los seguros de responsabilidad civil, aunque también se califique a este tipo de seguros como seguros de daños.

El principio indemnizatorio es el que convierte al sobreseguro en un problema. El principio indemnizatorio exige que el valor de la suma asegurada no sea superior al valor del interés asegurado y, además, que el valor de la indemnización no sea superior al valor de los daños. Como la prima es calculada por el asegurador teniendo en cuenta la suma asegurada, si esta es superior al valor del interés asegurado el tomador estará despilfarrando dinero, pagando de más sin recibir por ello más cobertura, porque en cualquier caso la indemnización siempre estaría limitada por el valor de los daños reales.

Ante una situación de sobreseguro, la ley concede al tomador el derecho a solicitar la reducción del contrato, disminuyendo la suma asegurada hasta alcanzar el valor correcto, con la correspondiente reducción de la prima (art. 132.1 LCS). Además, si el tomador del seguro o el asegurado actúan de buena fe, tienen el derecho a pedir la devolución de la sobreprima pagada por los dos últimos años de vigencia del contrato, deducidos los gastos de contratación calculados proporcionalmente (art. 132.2 LCS).

En caso de infraseguro, a menos que las partes pacten otra cosa, se aplicará la llamada regla proporcional, siendo la cuantía indemnizatoria que debe pagar el asegurador reducida proporcionalmente en función de la relación entre el valor de la suma asegurada y el valor del interés asegurado. Siendo (c) el valor de la suma asegurada; (i) el valor del interés asegurado; (d) el valor del daño; y (x) el montante de la indemnización: $x = cd/i$. La regla proporcional asegura,

en caso de infraseguro, la relación de interdependencia entre la cobertura y la prima. La aplicación de la regla proporcional, en los casos de infraseguro, nada tiene que ver con el principio indemnizatorio, encontrando su fundamento en dicha relación de interdependencia entre la cobertura y la prima.

El infraseguro sería un problema para el asegurador si en caso de siniestro le estuviese permitido al asegurado recibir una indemnización calculada en función del valor de los daños, de ahí que la ley no lo permita. En efecto, dado que, como sabemos, la prima se calcula por el asegurador teniendo en cuenta la suma asegurada, cuando esta es inferior al valor del interés del asegurado hay que proceder al correspondiente ajuste en la cobertura, lo cual se consigue mediante la aplicación de la regla proporcional (art. 134 LCS). Veamos cómo funciona. Imaginemos un ejemplo en que la suma asegurada se corresponde con el 80% del valor del interés asegurado: el derecho de propiedad sobre la cosa vale 5.000 €, pero la suma asegurada fue fijada en 4.000 €. En nuestro ejemplo, lo que está cubierto por el seguro es únicamente ese porcentaje del 80%. Esto significa que, habiendo pérdida total, el asegurado recibirá 4.000 €, a pesar de haber sufrido daños por valor de 5.000 €. Si la pérdida es parcial y la cosa ve su valor reducido a la mitad, hasta alcanzar los 2.500 €, la indemnización debida por el asegurador será de 2.000 € (o sea, el 80% del valor de los daños).

1.5 ¿Se pueden contratar varios seguros sobre el mismo interés sin comunicarlo al asegurador?

La ley portuguesa permite la contratación de varios seguros sobre el mismo interés. Estos casos se denominan situaciones de multiseguro, o sea, situaciones que se derivan de la celebración de dos o más contratos de seguro sobre un único interés. El multiseguro se distingue de las situaciones llamadas de coaseguro, en que, en estas segundas, dos o más aseguradores participan en un único contrato de seguro, compartiendo entre sí la cobertura del riesgo (cfr. arts. 62 a 71 LCS).

El multiseguro puede ocurrir con o sin el conocimiento de la situación por parte de los varios aseguradores implicados. Dentro de la pluralidad de seguros, hay que distinguir las situaciones de seguro múltiple y de doble seguro. El seguro múltiple existe siempre que son celebrados contratos separados para la cobertura de un mismo interés sobre el mismo riesgo durante un mismo periodo. El doble seguro es una subespecie de este que ocurre cuando la suma de las sumas aseguradas excede el valor del interés asegurado: es el equivalente al sobreseguro, pero provocado por la concurrencia de varios contratos distintos y no como consecuencia de un único contrato.

El doble seguro crea un riesgo de sobre-indemnización, pues, si no es conocido por los aseguradores, podría utilizarse para eludir la prohibición de enriquecimiento que subyace al principio indemnizatorio que, como sabemos, limita el importe de la indemnización al valor de los daños (art. 128 LCS). Por ese motivo, aunque la ley no prohíba el multiseguro, impone, para que sea lícito, la comunicación de su existencia a todos los aseguradores involucrados, una vez que el tomador o el asegurado lleguen a conocer su existencia, así como en el momento en que se comunica un siniestro (art. 133.1 LCS). La sobre-indemnización se evita mediante la reducción proporcional de las indemnizaciones que debe abonar cada uno de los aseguradores (art. 133.4 LCS).

Otro problema inherente al multiseguro sería que los varios aseguradores se negasen a cubrir el siniestro, alegando que su seguro solo funciona en exceso del de los demás, cubriendo solo el remanente del daño una vez agotados aquellos. La ley termina con ese problema estableciendo que corresponde al asegurado la elección de cuál es el asegurador al que prefiere reclamar (art. 133.3 LCS). En un segundo momento, los aseguradores se distribuyen entre sí el perjuicio «*en proporción a la cuantía que cada uno tendría que pagar si existiera un único contrato de seguro*» (art. 133.4 LCS). Los aseguradores sólo podrán negarse a pagar la indemnización en caso de incumplimiento del deber de informar, siempre con la condición de que demuestren que la omisión fue fraudulenta, o sea, que la información fue deliberadamente ocultada con el objetivo de obtener una ventaja a costa de los aseguradores (art. 133, n.º 2, LCS).

Este régimen también se aplica a los seguros de grandes riesgos, pero en ellos es meramente supletorio, teniendo las partes la posibilidad de excluirlo mediante estipulación contractual en contrario (art. 13 LCS).

1.6 ¿Existe derecho de subrogación del asegurador?

En los seguros de daños, fuera del ámbito de los seguros de personas, la ley portuguesa atribuye al asegurador que paga una indemnización el derecho a subrogarse en los derechos que correspondan al que recibe la indemnización, quienquiera que sea, contra los terceros responsables del siniestro, si estos existieran (art. 136.1 LCS).

Si la subrogación es parcial, porque el daño no se ha indemnizado en su totalidad y el destinatario de la prestación sigue teniendo — en parte — derecho a reclamar a los terceros responsables, el subrogado no puede ejercer su acción en perjuicio de aquél (art. 136.3 LCS). Desde la perspectiva contraria, si la conducta del tomador o del asegurado causa daño al asegurador, perjudicando

el ejercicio del derecho de subrogación, aquellos responden hasta al límite de la indemnización pagada por el asegurador (art. 136.2 LCS).

El derecho de subrogación no puede ser ejercitado contra el propio asegurado, en caso de que el asegurado responda civilmente por los hechos del causante del daño, ni tampoco contra el cónyuge, la pareja de hecho, o los ascendientes y descendientes del asegurado que convivan y conformen una unidad económica con el asegurado, salvo si la responsabilidad de estos terceros es dolosa o esté cubierta por un contrato de seguro (art. 136.4 LCS).

En los seguros de personas, la ley excluye por defecto el derecho de subrogación del asegurador. Se admite, sin embargo, pacto en contrario en lo que se refiere a las prestaciones que deba realizar el asegurador y que posean carácter indemnizatorio. Es decir, en los seguros de daños que sean simultáneamente seguros de personas, cabe que, mediante estipulación, se pacte un derecho de subrogación del asegurador en relación con los derechos del asegurado o del beneficiario contra los terceros que sean responsables civiles del siniestro (art. 181 LCS).

2 Seguro de responsabilidad civil

En los seguros de responsabilidad civil, el riesgo cubierto es el de que nazca una obligación de indemnizar, fundada en responsabilidad civil, que grave el patrimonio del asegurado (art. 137 LCS). Los seguros de responsabilidad civil son seguros de daños, pero siguen un régimen específico. La razón de ello es que buena parte del régimen de los seguros de daños está construida sobre la estructura de los seguros de cosas, y en los seguros de responsabilidad civil, al contrario de lo que sucede en la mayoría de los seguros de cosas, muchas veces no es posible atribuir un valor exacto al interés asegurado. Por este motivo, no son aplicables a este seguro regímenes como los del sobreseguro y el infraseguro

2.1 ¿Cómo se determina el periodo de cobertura en el seguro de responsabilidad civil?

La ley portuguesa permite una gran flexibilidad a la partes a la hora de fijar el periodo de cobertura en el seguro de responsabilidad civil.

El periodo de cobertura es el intervalo de tiempo durante el cual la cobertura del seguro produce sus efectos. Ninguna norma jurídica impide que los seguros estén vigentes indefinidamente. Sin embargo, aunque a veces pueda darse este tipo de cobertura, como sucede en los seguros de vida entera, esto no

es lo que pasa normalmente en los seguros de responsabilidad civil. De todos modos, aunque se pacte que el seguro esté vigente por tiempo indefinido, ha de tenerse en cuenta que en Portugal la vigencia del contrato depende del pago de la prima, por lo que, cada vez que se abona una prima, es necesario saber a qué intervalo de tiempo se corresponde para comprobar cuándo cesa en caso de que la siguiente prima no se pague (art. 59 LCS).

Cuando, como sucede muchas veces, el periodo de cobertura es anual, se denomina «anualidad» del seguro. Así, en los seguros anuales renovables, cada anualidad constituye un periodo de cobertura.

Es necesario, pues, indagar cómo se determina el periodo de cobertura en los seguros de responsabilidad civil. Partiendo de la situación más común, que es la de que ese periodo se corresponda con el intervalo de un año, hay que averiguar exactamente qué es lo que tiene que ocurrir en esa anualidad para que podamos concluir que un siniestro está cubierto por el contrato.

En defecto de pacto, la ley portuguesa establece que los seguros de responsabilidad civil cubren *«la responsabilidad civil del asegurado por los hechos generadores de responsabilidad civil ocurridos durante el periodo de vigencia del contrato, comprendiendo las reclamaciones presentadas después del fin del plazo de cobertura»* (art. 139.1 LCS). Así pues, la regla general es la correspondiente a los denominados seguros basados en la ocurrencia: para conocer si un determinado siniestro está o no cubierto, lo decisivo es el momento en que el asegurado ejecutó la conducta, activa u omisiva, que supuestamente ha lesionado los derechos o intereses del tercero.

La ley permite que las partes se aparten esta regla, adoptando un modelo distinto de determinación del periodo de cobertura. La práctica revela que, en muchas ocasiones, los aseguradores prefieren comercializar seguros de responsabilidad civil con otros tipos de determinación del periodo de cobertura. La ley portuguesa hace referencia, meramente ilustrativa, a la estipulación de *«cláusulas que delimiten el período de cobertura, teniendo en cuenta expresamente el hecho generador del daño, la manifestación del daño o su reclamación»* (art. 139.2 LCS). El modo de determinación del periodo de cobertura que más se ha popularizado es el último al que se refiere el artículo. Son los denominados seguros basados en la reclamación (*claims made*).

Los aseguradores prefieren muchas veces comercializar seguros basados en la reclamación porque, financieramente, son más fáciles de gestionar. En los seguros basados en la ocurrencia, después de que el contrato se haya extinguido, todavía subsisten los llamados «riesgos de posterioridad»: mientras no

prescriban los eventuales derechos de reclamación de los terceros perjudicados, siempre puede aparecer un nuevo siniestro, no pudiendo los aseguradores eliminar de sus previsiones a estos seguros mientras no pase el plazo máximo de prescripción de la responsabilidad civil, que en Portugal es de veinte años (art. 309 Código Civil).

En ocasiones las partes sabrán inmediatamente si su conducta causó o no daños a terceros, pero en otras la responsabilidad civil puede permanecer latente durante muchos años. Son ejemplos de este fenómeno de latencia la responsabilidad por daños ambientales, la responsabilidad del fabricante o la responsabilidad profesional de los médicos. De esta manera, para permitir una salida limpia de los aseguradores en el momento en que se extingue el seguro de responsabilidad civil, surgieron los seguros basados en la reclamación. En ellos, cuando el periodo de vigencia llega a su término, ya se conoce si hubo o no hubo reclamaciones, porque éstas, por naturaleza, se refieren a declaraciones de voluntad del tercero perjudicado que ya han sido recibidas, por haber sido comunicadas al asegurado y/o al asegurador.

En los seguros basados en la reclamación, es necesario fijarse en el periodo de retroactividad de la póliza, que es el período durante el cual se encuentran cubiertas las conductas dañosas del asegurado. Ningún seguro de responsabilidad civil cubre reclamaciones relacionadas con cualesquiera acciones o omisiones del asegurado, al margen de cuando se hayan producido. Por el contrario, siempre existe un marco temporal antes del cual la conducta del asegurado no puede dar lugar a un siniestro cubierto por el seguro.

Si un asegurado sucesivamente contrata un seguro basado en la reclamación y después cambia a un seguro basado en la ocurrencia provoca una situación en la que se pueden producir lagunas de cobertura. En estos casos, las reclamaciones recibidas durante la vigencia del nuevo seguro, pero relativas a hechos dañosos ocurridos y no reclamados durante la vigencia del seguro anterior, no estarían cubiertas por ninguno de los seguros. Así, para reducir —aunque no para eliminar— los riesgos de que existan lagunas de cobertura, la ley dispone que, *«cuando se pacte una cláusula de delimitación temporal de la cobertura atendiendo a la fecha de reclamación, sin perjuicio de lo que se disponga por norma reglamentaria especial, si no está el riesgo cubierto por un contrato de seguro posterior, el seguro de responsabilidad civil garantiza el pago de las indemnizaciones que resulten de eventos dañosos desconocidos para las partes y ocurridos durante el período de vigencia del contrato, aunque la reclamación sea presentada durante el año siguiente a la finalización del contrato»* (art. 139.3 LCS).

2.2 ¿Se deben indemnizar los daños causados por actos dolosos del tomador/asegurado?

Tradicionalmente, la industria aseguradora ha excluido de la cobertura del seguro a los actos dolosos del tomador del seguro y del asegurado. Esta exclusión se justifica en que los seguros sirven para cubrir el riesgo de que se produzcan siniestros accidentales, ajenos a la voluntad del asegurado. Los seguros se ha entendido que no deben ser empleados para tratar las consecuencias nocivas de actos deliberados del tomador o del asegurado. Es más, existía la idea de que el seguro de conductas dolosas podría ser contrario al orden público, si tales conductas fueran, ellas mismas, ilícitas.

Esto ya no es así. Aunque, a falta de pacto, para la generalidad de los seguros, la ley sigue excluyendo la cobertura del dolo del tomador, del asegurado o del beneficiario (art. 46 LCS), sin embargo permite que las partes excluyan esta regla, cuando la naturaleza de la cobertura lo permita, siempre y cuando dicho pacto no sea contrario al orden público. Son muchos los contextos en los que esa cobertura es hoy pacíficamente admitida. Piénsese, por ejemplo, en los seguros de salud, en los que el «siniestro» corresponde muchas veces una visita deliberada del asegurado al médico, y en los más antiguos seguros de nupcialidad y de natalidad, en los cuales el siniestro era siempre —en el primero— o muchas veces —en el segundo— el resultado de la acción deliberada del asegurado.

En ocasiones, la propia ley impide que se aplique la regla de la exclusión de cobertura de los actos dolosos. La más relevante de esas situaciones se da en los seguros de responsabilidad civil obligatorios. En este caso, es decir, si el tomador celebra el contrato en cumplimiento de un deber legal de asegurar, la regla es la contraria: los actos u omisiones dolosas del asegurado están cubiertos, debiendo ser indemnizados los daños causados dentro de la cobertura del seguro, salvo si una ley o normativa especial determinan otra cosa (art. 148 LCS).

La regla de la cobertura de actos y omisiones dolosas del tomador o del asegurado en el seguro de responsabilidad civil se fundamenta en la protección de las víctimas: los terceros perjudicados. Siempre que el legislador crea un deber de asegurar, lo hace para proteger a las víctimas. Así, se entiende que esa protección no debe depender de la naturaleza dolosa o negligente de los actos u omisiones dañosos. Como complemento de esta regla, la ley portuguesa también establece que, una vez satisfecha la indemnización, el asegurador *«tiene derecho de repetición, en relación a la cantidad pagada contra el tomador del*

seguro o el asegurado que haya causado dolosamente el daño o haya lesionado de otra forma al asegurador después del siniestro» (art. 144.1 LCS).

De esta manera se salvaguarda el respeto por el orden público: la cobertura del dolo existe solo para la protección de las víctimas; la consagración de un derecho de regreso del asegurador tiene el fin de impedir que el asegurado se beneficie de la protección del seguro. No obstante, no debe olvidarse que la contratación de un seguro de responsabilidad criminal, o de un seguro de responsabilidad por infracciones administrativas o disciplinarias, es contraria al orden público (art. 14.1, letra a, LCS). Esa prohibición no afecta, sin embargo, a la responsabilidad civil asociada a la conducta criminal, infractora o disciplinariamente relevante (art. 14.2 LCS).

2.3 ¿A quién le puede exigir el tercero perjudicado la indemnización?

En Portugal, la regla general es la de que el tercero perjudicado solo puede exigir la indemnización al responsable, no disponiendo de una acción directa contra el asegurador de la responsabilidad civil. El perjudicado tiene derecho a exigir directamente la indemnización al asegurador cuando el contrato de seguro así lo determine, o, no siendo ese el caso, cuando, durante la gestión de un siniestro, el asegurado informe de la existencia del seguro al tercero perjudicado y el asegurador entre en negociaciones directas con él (art. 140. 2 y 3 LCS).

Esta regla general no se aplica a los seguros obligatorios de responsabilidad civil. Como anteriormente se ha dicho, siempre que el legislador crea un seguro de este tipo, lo hace para la protección de las víctimas. Desde esta perspectiva, se ha entendido que no tendría sentido crear un instrumento de protección como el seguro obligatorio y no permitir después que las víctimas puedan activarlo. Así pues, la ley reconoce a los terceros perjudicados, genéricamente, un derecho de acción directa contra el asegurador de responsabilidad civil en el ámbito del seguro obligatorio (art. 146.1 LCS).

En los casos en que el seguro sea voluntario, su celebración se produce por la libre decisión del tomador del seguro. En este caso, la ley le reconoce la libertad de decidir si le interesa o no involucrar al asegurador en las disputas con los supuestos perjudicados. De todos modos, la ley reconoce al asegurador de responsabilidad civil legitimación para intervenir en cualquier proceso judicial o administrativo en que se discuta la obligación de indemnizar del riesgo que haya asumido, soportando los costes que se derivan del mismo (art. 140.1 LCS).

Por otra parte, en los seguros voluntarios de responsabilidad civil, la víctima de un hecho generador de responsabilidad civil es titular de un privilegio crediticio, que le da prioridad sobre cualquier otro tercero, respecto al derecho que tiene el sujeto responsable a cobrar la indemnización debida por el asegurador de responsabilidad civil (art. 741 Código Civil).

2.4 ¿Existen reglas para distribuir la indemnización en caso de pluralidad de perjudicados, cuándo el daño total excede la suma asegurada?

La ley portuguesa regula la distribución de la indemnización en caso de pluralidad de perjudicados, cuando el daño total sobrepasa la suma asegurada. Sin embargo, una vez más, hay que distinguir entre los seguros obligatorios y los seguros voluntarios de responsabilidad civil, o, mejor dicho, entre los seguros en los que el perjudicado dispone de acción directa frente al asegurador y aquellos en los que carece de ese derecho.

Cuando los perjudicados disponen de acción directa contra el asegurador, se aplica la norma de la reducción proporcional de las pretensiones hasta alcanzar la suma asegurada (art. 142.1 LCS). Si el asegurador incumple esta regla, pagando más de lo debido a alguno de los perjudicados, no deja por ello de responder frente a los demás por la cuantía a la que cada uno de ellos tiene derecho por aplicación de la regla proporcional, con la excepción de que el pago se haya hecho de buena fe, a causa del desconocimiento de la existencia de otras pretensiones. En ese caso, el asegurador queda liberado para con los otros perjudicados en todo aquello que exceda de la suma asegurada (art. 142.2 LCS).

Cuando los perjudicados no disponen de acción directa contra el asegurador, la situación se resuelve conforme a unos parámetros distintos. En este caso ninguno de los perjudicados es titular de una pretensión contra el asegurador susceptible de ser reducida proporcionalmente. Por otra parte, naturalmente, al asegurado, que es el verdadero responsable de los daños, no se le aplica el límite de la suma asegurada. Así pues, estando obligado el asegurador solo frente al propio asegurado, no tiene por qué aplicarse al asegurador la regla de la reducción proporcional de las indemnizaciones. En estos casos, la regla funciona como norma supletoria, pudiendo las partes acordar en el contrato, una distribución por perjudicado de la suma asegurada que no obedezca a la regla proporcional (art. 138.1 LCS). Si las partes no pactan nada sobre esta cuestión, parece que al asegurado podrá indicar al asegurador el modo en el que pretende disponer de la suma asegurada, sin perjuicio del mencionado privilegio sobre la deuda indemnizatoria del que es titular la víctima de un hecho

que implique responsabilidad civil, en proporción al importe su propio crédito indemnizatorio (art. 741 do Código Civil).

3 Seguros de crédito y caución

Los seguros de crédito y caución, o seguros financieros, son regulados en los arts. 161 a 166 de la LCS. Sin embargo, su régimen más completo se encuentra en una ley especial: el *Decreto-Lei* 183/88, de 24 de mayo (modificado por el *Decreto-Lei* 31/2001, de 14 de febrero) que aprueba la Ley de los Seguros Financieros, en adelante «LSF».

Los seguros de crédito y caución cubren riesgos asociados al incumplimiento de obligaciones. Constituyen garantías personales de las obligaciones. Lo que permite distinguir a los seguros de crédito y caución es la posición ocupada por la contraparte del asegurador, que en el primer caso es el acreedor de la obligación principal —cuyo riesgo de incumplimiento se asegura— y en el segundo caso es su deudor (art. 9.1 y 2 LSF).

La ley determina que, en el ámbito de los seguros de crédito y caución, no son indemnizables los lucros cesantes ni los daños no patrimoniales (art. 12 LSF).

Los aseguradores que se dedican a los seguros de crédito y caución se pueden beneficiar de la garantía del Estado «*cuando se trate de hechos generadores de siniestros de naturaleza pública, monetaria o catastrófica, dependiendo el acceso [a esta garantía] de un procedimiento público precio de selección y de contratación con el Estado*» (art. 15.1 LSF).

3.1 Cuáles las principales reglas legales sobre el seguro de crédito?

La ley regula los riesgos que pueden ser cubiertos por un seguro de crédito y, en la práctica, estos son todos los riesgos cubiertos, aunque en rigor la enumeración legal sea meramente ejemplificativa:

- a) Falta o retraso en el pago de obligaciones pecuniarias,
- b) Riesgos políticos, naturales o contractuales, que obstaculicen o impidan el cumplimiento de tales obligaciones;
- c) Impago de gastos soportados con el objeto de la constitución de esos créditos;
- d) Variaciones de tipo de cambio de moneda de referencia;

- e) Alteración anormal e imprevisible de los costes de producción;
- f) Suspensión o revocación del encargo o resolución arbitraria del contrato por el deudor en la fase anterior a la constitución del crédito (art. 161.1 LCS, y art. 3.1 LSF).

La ley también enumera los posibles hechos generadores de siniestros:

- a) La insolvencia declarada judicialmente;
- b) La insolvencia de hecho;
- c) El convenio de acreedores concursal;
- d) El convenio de acreedores extraconcursal, si se ha celebrado con la generalidad de los acreedores del deudor y es exigible a cada uno de ellos;
- e) El incumplimiento o mora, que se produzca durante el plazo constitutivo de siniestro indicado en la póliza;
- f) La rescisión o suspensión arbitraria del contrato comercial por parte del deudor;
- g) La negación arbitraria del deudor en aceptar los bienes o servicios solicitados;
- h) Acto o decisión del Gobierno o de autoridades públicas del país del deudor o de un país tercero que se oponga al cumplimiento del contrato;
- i) Moratoria general decretada por el gobierno del país del deudor o de un país tercero interviniente en el pago;
- j) Acontecimientos políticos, dificultades económicas o medidas legislativas o administrativas que ocurran o sean adoptadas fuera de Portugal y que impidan o atrasen la transferencia de cantidades pagadas en cumplimiento del contrato asegurado;
- k) Disposiciones legales adoptadas en el país del deudor declarando liberatorios los pagos por él efectuados en la divisa local cuando, como resultado de las fluctuaciones cambiarias, tales pagos, al ser convertidos en la divisa del contrato asegurado, no alcancen, en el momento de la transferencia, el montante del crédito adeudado;
- l) Cualquier medida o decisión de las autoridades portuguesas o del país del titular de la póliza incidiendo específicamente sobre el comercio exterior, incluyendo las medidas y decisiones de la Comunidad Europea relativas al comercio entre un Estado miembro y países terceros, siempre

que imposibiliten la ejecución del contrato, la entrega de los bienes o la prestación de servicios contratada, y cuando los efectos de tal medida no sean compensados de otro modo;

- m) El acaecimiento, fuera de Portugal, de guerras, aunque no estén declaradas, revoluciones, revueltas, perturbaciones del orden público, anexiones o hechos de efectos análogos;
- n) Eventos catastróficos, tales como terremotos, maremotos, erupciones volcánicas, tifones, ciclones o inundaciones o accidentes nucleares, verificados fuera de Portugal, siempre que sus efectos no estén cubiertos de otro modo (art. 4.1 LSF).

Por último, la ley impone la limitación de la cobertura a un porcentaje del crédito asegurado a definir por el asegurador, excepto en los casos de seguro con garantía del Estado, en los que el porcentaje en cuestión es aprobado o dispensado por el Estado (art. 5.1 LSF).

3.2 ¿Cuáles son las principales reglas que contiene la ley sobre el seguro de caución?

Los riesgos que pueden ser cubiertos por un contrato de seguro de caución son los de falta de cumplimiento o mora del tomador del seguro, en obligaciones cuyo cumplimiento pueda ser asegurado mediante una garantía personal (art. 162 LCS y art. 6.1 LSF). El asegurador se obliga a indemnizar al tercero asegurado los daños patrimoniales derivados de la falta de cumplimiento o de la mora del tomador del seguro, deudor de la obligación principal.

La ley distingue entre el seguro de caución directa e indirecta (art. 1.5 LSF). La caución indirecta es aquella que es prestada a un garante, y no directamente al acreedor. Es interesante la equiparación legal que se ha hecho entre este seguro y otras garantías especiales de las obligaciones, entre las cuales se encuentran las garantías bancarias y la fianza. En este sentido, la ley dispone que, cuando las entidades públicas exijan una garantía incluida entre las equiparadas al seguro de caución, no pueden negar la sustitución de la misma por un seguro de caución siempre que el seguro «*salvague los derechos de los asegurados en los mismos términos que la garantía sustituida*» (art. 6.2 y 3 LSF). Del tenor de estos preceptos se infiere que el concepto de seguro de caución que puede sustituir a las demás garantías equiparadas es bastante amplio y flexible, requiriéndose tan solo que constituya una «*garantía personal prestada por asegurador*», pudiendo moldearse a la imagen de cualquiera de las garantías sustituidas, tanto si se trata de una garantía accesoria, como de una garantía autónoma.

XII. SEGUROS DE PERSONAS

1 El seguro de vida

1.1 ¿Hay deberes de información especiales en el seguro de vida?

En los seguros de vida, a los deberes generales de información aplicables en la fase de formación de cualquier contrato de seguro, debe añadirse el deber de prestar las siguientes informaciones adicionales:

- a) *La forma de cálculo y atribución de la participación en los resultados;*
- b) *La definición de cada cobertura y opción;*
- c) *La indicación de los valores de rescate y de reducción y la naturaleza de las coberturas y penalizaciones en caso de rescate, reducción o cesión del contrato;*
- d) *La indicación de las primas relativas a cada cobertura, principal o complementaria;*
- e) *El rendimiento mínimo, incluyendo información relativa al tipo de interés mínimo garantizado y a la duración de esta cobertura;*
- f) *La indicación de los valores de referencia utilizados en los contratos de capital variable, así como del número de las unidades de participación;*
- g) *La indicación de la naturaleza de los activos representativos de los contratos de capital variable;*
- h) *La indicación relativa al régimen fiscal;*
- i) *En los contratos con componente de capitalización, la cuantificación de los gravámenes, su forma de incidencia y momento en que son cobrados;*
- j) *La posibilidad de la persona asegurada acceda a la información de los exámenes médicos realizados;*
- k) *Una referencia concreta al informe sobre la solvencia y la situación financiera (...), permitiendo al tomador del seguro un acceso fácil a esa misma información;*
- l) *La información específica, referente a la modalidad de contrato de seguro contratada, que sea necesaria para asegurar la total comprensión por parte*

del tomador del seguro de los riesgos que ha asumido, subyacentes al contrato de seguro (art. 185.1 LCS).

Durante la vigencia del contrato, el asegurador debe informar al tomador del seguro de todas las modificaciones que afecten a la información proporcionada en el momento de la celebración del contrato y que puedan influir en su ejecución (art. 186.1 LCS).

A la extinción del contrato, el asegurador debe proporcionar al tomador del seguro información sobre las sumas a las que este tiene derecho en tal tesitura, así como sobre los trámites o documentos necesarios para su percepción (art. 186.2 LCS).

Los expuestos son los deberes de información aplicables a los seguros de vida en general. A los productos de inversión basados en seguros, se le aplica además las exigencias derivadas de la legislación sobre productos de inversión minorista empaquetados y productos de inversión basados en seguros (PRIIPs), regulados en el Reglamento (UE) 1286/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de noviembre de 2014, desarrollada para el ordenamiento jurídico portugués por Ley 35/2018, de 20 de julio.

1.2 ¿Existen especialidades en materia de declaración del riesgo por el tomador/asegurado?

En los seguros de personas, la celebración del contrato depende, no sólo de la información que deben proporcionar las personas aseguradas, sino también, normalmente, de la realización de exámenes médicos realizados con el objeto de conseguir una correcta evaluación del riesgo (arts. 177 y 178 LCS).

A este respecto, debe destacarse que la ley portuguesa establece una prohibición absoluta de acceso y utilización de cualquier tipo de información genética por parte del sector de los seguros (art. 12 de la Ley 12/2005, de 26 de enero).

Los aseguradores no pueden pedir ni usar esa información en su evaluación del riesgo. Está prohibido, a todos los efectos, pedir a los clientes o potenciales clientes la realización de pruebas genéticas, así como solicitar información de los resultados de pruebas genéticas previamente realizadas por ellos, o información genética resultante de la recogida y registro de sus antecedentes familiares.

1.3 ¿Qué consecuencias pueden tener las inexactitudes en la declaración del riesgo por parte del tomador/asegurado?

Inicialmente, las consecuencias de las inexactitudes u omisiones en la declaración del riesgo por parte del tomador/asegurado serán las mismas que han establecido en general para cualquier seguro. Sin embargo, una vez transcurridos dos años desde la celebración del contrato, el asegurador ya no podrá ampararse en las inexactitudes u omisiones negligentes en que se haya podido incurrir al efectuar la declaración del riesgo (art. 188 LCS).

A partir de entonces, solo las inexactitudes u omisiones dolosas podrán ser invocadas en su beneficio. A este régimen de excepción, que solo se aplica al riesgo de vida y no a las coberturas complementarias de accidente y de invalidez, se le llama régimen de incontestabilidad. Dos años es un plazo máximo, de tal manera que las partes pueden pactar la aplicación de un plazo más corto, pero no de un plazo más largo.

1.4 ¿Deben comunicarse las circunstancias que agravan el riesgo?

El régimen de incremento del riesgo no se aplica a los seguros de vida, por lo cual, el agravamiento del estado de salud del asegurado no tiene que ser comunicado a los aseguradores, ni tampoco los tomadores/asegurados pueden modificar el contrato en caso de que se produzca una mejora del estado de salud del asegurado durante la vigencia del contrato (art. 190 LCS).

1.5 ¿Tengo derecho a la reducción del seguro de vida?

El derecho a la reducción en un seguro de vida solo existe cuando las partes lo acuerdan expresamente (art. 194.1 LCS). La reducción, cuando se pacta en el contrato, puede ser el resultado, bien de un rescate parcial: se produce la devolución de una parte de la suma asegurada, manteniéndose el contrato en vigor en cuanto al capital sobrante, o bien del impago de algunas primas (art. 203.1 LCS).

El derecho a la reducción y el derecho de rescate encuentran su explicación en la presencia de una reserva matemática en el marco de algunos seguros de vida. Dado que no todos los seguros de vida dan lugar a la formación de una reserva matemática, la ley se refiere a estos derechos como los «*eventuales derechos de reducción y de rescate*» (art. 194.1 LCS).

Más allá de los seguros de capitalización, donde fácilmente se comprende la presencia de estos derechos, dado que la prima, en tales seguros, corresponde

a una inversión del tomador, en los seguros de vida entera, o en los pertenecientes a modalidades intermedias que funcionen substancialmente de acuerdo con el paradigma de los seguros de vida entera, la existencia de una reserva matemática es consecuencia de un factor distinto. En concreto, lo que determina la reserva matemática en estas otras modalidades de seguro es la circunstancia de que las primas sean constantes, y no progresivas. Dado que el riesgo de muerte de las personas aseguradas se incrementa de modo progresivo, la existencia de primas constantes provoca que, al comienzo de la vida del contrato se pague un prima superior a la que se justificaría si se tuviese en cuenta solo el riesgo relativo a esos primeros momentos, lo cual permite y justifica que pueda operar el derecho a la reducción.

Es importante también tener en cuenta que, en los seguros de vida entera, el pago de la indemnización es cierto, aunque sea incierto el momento en que el asegurado tendrá que abonarla. Tanto la devolución del excedente en caso de extinción anticipada del contrato, como la utilización del excedente en un contrato reducido por el cese anticipado del pago de las primas se explican, en parte, porque aquel excedente ha sido cobrado por cuenta de un riesgo aún no soportado. Económica y jurídicamente, en estos casos, es lógico que el tomador tenga un derecho de crédito sobre el importe de la reserva matemática, pues ésta se corresponde con el dinero pagado por el tomador por encima de lo que procedería pagar en contraprestación por el período de cobertura considerado.

En los seguros de vida que incluyen un derecho a la reducción, el asegurador debe proporcionar al tomador del seguro, en la fase precontractual, Información sobre el valor de reducción, así como sobre la naturaleza de las respectivas coberturas y penalizaciones (art. 186.1, letra c, LCS). Siempre que existan valores mínimos garantizados, el asegurador debe adjuntar a la póliza una tabla con los valores de rescate y de reducción calculados con referencia a la fechas de renovación del contrato, haciendo referencia expresa a su existencia en el clausulado de la póliza (art. 194.3 y 4 LCS).

1.6 ¿Tengo derecho a terminar el seguro anticipadamente para cobrar el valor de rescate de la póliza?

El derecho al cese anticipado del seguro y a la correspondiente percepción del valor de rescate también existe, en un seguro de vida, solamente cuando las partes así lo estipulen: se trata, una vez más, de un derecho meramente eventual (art. 194.1 LCS).

Su régimen es casi idéntico al del derecho a la reducción del contrato, por lo que nos remitimos al respecto a lo que ya ha sido explicado en la respuesta

a la pregunta anterior. Sin embargo, la libertad de pacto de las partes es, en este caso, un poco más limitada, pues la ley determina que, en los seguros con provisiones matemáticas en relación a los cuales el rescate sea permitido, *«la extinción del contrato que no dé lugar al pago de la indemnización determina la obligación del asegurador a entregar el importe dicha provisión [matemática], deduciendo los costes de adquisición que todavía no hayan sido amortizados, adicionándose, en su caso, el importe de la participación en los resultados en proporción al tiempo transcurrido»* (art. 106.3 LCS).

Cuando exista designación irrevocable de beneficiarios, el contrato debe regular las condiciones de ejercicio del derecho de rescate: quién puede solicitarlo y a quién debe ser pagado (art. 194.5 LCS).

1.7 ¿Puedo pedir anticipos en un seguro de vida?

En un seguro de vida, esa posibilidad solo existe cuando las partes, mediante pacto, concedan al tomador la facultad de solicitar el pago de anticipos sobre la suma asegurada (art. 195 LCS). Habitualmente, y en contra de lo que ocurre con los derechos de rescate y de reducción, que se basan en el «valor actual» del seguro, los anticipos se corresponden con un pago adelantado de la indemnización. Así pues, aunque no se trate de un préstamo, dado que el tomador no se obliga a devolver los anticipos, estos pueden generar intereses mientras no sean reintegrados al seguro. Habida cuenta de que no existe deber de reintegro del tomador, el asegurador no puede exigir su devolución, pudiendo únicamente ir deduciendo su valor del importe final de la indemnización. Las partes pueden pactar si el seguro se extinguirá o no cuando, como consecuencia de los anticipos, la prestación del asegurador se reduzca a cero.

1.8 ¿Puedo usar la póliza en garantía de pago en operaciones económicas?

La posibilidad de celebrar un seguro en garantía se admite con carácter general en la ley portuguesa (art. 97 LCS). Específicamente, en materia de seguro de vida, la ley permite también entregar en garantía el derecho de rescate o cualquier otro derecho emanado del contrato que sea de la titularidad del tomador, del asegurado o del beneficiario (art. 196 LCS). La garantía que se constituye es una prenda de derechos (regulada en los arts. 679 a 685 del Código Civil).

También es común el recurso a una designación beneficiaria irrevocable con función de garantía. A pesar de que las dos figuras son, hasta cierto punto, incompatibles entre sí, porque cada una de ellas supone la antítesis de la otra,

es frecuente que, además de la titularidad de una garantía sobre los derechos emanados de un contrato de seguro de vida, se designe al acreedor beneficiario irrevocable hasta el importe de su crédito. En estos casos, el sobrante quedará para los beneficiarios de segunda línea, que normalmente serán los herederos legales de la persona asegurada (art. 199.2 LCS).

1.9 ¿Puedo ceder mi posición contractual o mis derechos en el seguro de vida?

La posibilidad de ceder los derechos emanados de un contrato de seguro de vida está regulada genéricamente en la ley portuguesa para cualquier contrato de seguro (art. 97 LCS). Esta cesión se rige por las reglas generales de derecho de los contratos (arts. 577 a 588 del Código Civil). Tanto el tomador del seguro, como el asegurado, o incluso el beneficiario, pueden ceder sus respectivos derechos, tanto los actuales como los meramente futuros y contingentes, de acuerdo con las reglas generales.

En el marco del seguro de vida, la ley dispone la aplicación del régimen general de cesión de la posición contractual también a este tipo de seguro, pero con la salvedad de que dicha aplicación sólo procederá en caso de que el tomador no sea, al mismo tiempo, persona asegurada (art. 197.1 LCS) —el régimen general se contiene en los arts. 424 a 427 del Código Civil—. Por regla general, la cesión no requiere del consentimiento de la otra parte, que es el asegurador. La ley exige, en todo caso, que la cesión sea comunicada al asegurado no beneficiario («persona segura»), y debe documentarse como anejo adjunto (acta adicional) al contrato de seguro de vida (art. 197.2 LCS).

1.10 ¿Cómo se determina el beneficiario en un seguro de vida? ¿Cómo se puede modificar la designación?

En un seguro de vida, hay que verificar, en primer lugar, si el tomador del seguro o el tercero —normalmente el asegurado— a quién aquel haya atribuido el derecho de designar el beneficiario ha ejercitado esa facultad. El titular del derecho a designar al beneficiario puede hacerlo en la propia póliza, si hubiese intervenido en la celebración del contrato, en una declaración escrita posterior a la celebración del contrato que haya sido recibida por el asegurador, o incluso en testamento, aunque no se trate de una atribución sucesoria —*mortis causa*— (art. 198.1 LCS).

Cuando el titular del derecho a designar al beneficiario no haya ejercitado su derecho, hay que comprobar si las condiciones generales o especiales del

seguro regulan esta cuestión. Es frecuente la existencia de estipulaciones contractuales determinando que, a falta de designación por el titular del derecho, los beneficiarios del contrato sean los herederos legales del asegurado.

En el supuesto de que el contrato no disponga nada sobre la materia, así como cuando el beneficiario designado muere antes que el asegurado, se aplican las reglas legales supletorias. Estas reglas disponen que, tras el fallecimiento del asegurado, serán considerados beneficiarios los herederos del asegurado. Si el beneficiario muere antes que el asegurado y su designación es irrevocable, serán beneficiarios los herederos del beneficiario. Si no fuera irrevocable, la condición de beneficiario recaerá sobre los herederos del asegurado. En caso de muerte simultánea del asegurado y del beneficiario, serán beneficiarios los herederos del beneficiario (art. 198.2 LCS). En el seguro de supervivencia, salvo estipulación en sentido contrario, se entenderá que el beneficiario es el propio asegurado (art. 198.3 LCS).

La posibilidad de modificar la designación de beneficiario depende de si se ha nombrado con carácter revocable o irrevocable (art. 199 LCS). Si el tomador del seguro, o el titular del derecho a designar al beneficiario, u otro distinto de aquel, renuncia a la facultad de modificar la designación, cualquier modificación requiere del consentimiento del beneficiario. Si la designación es revocable, el titular del derecho de designar el beneficiario puede modificarlo en cualquier momento, siempre que lo haga antes de que ocurra el siniestro. Una vez ocurrido el siniestro, el beneficiario adquiere el derecho a la indemnización, haciéndose la designación irrevocable, aunque anteriormente no lo fuera (art. 199.3 LCS).

Cuando el titular del derecho a designar al beneficiario no sea el asegurado, hay que indagar si el consentimiento del asegurado es o no necesario para proceder a la modificación de la designación. Nótese que el consentimiento del asegurado que no sea, simultáneamente, beneficiario del seguro es necesario para la propia celebración de un seguro sobre su vida (art. 43.3 LCS). Si el asegurado firmó la propuesta de seguro u otro documento en que conste la designación de beneficiario, su consentimiento es también necesario para su modificación, porque se entiende que el consentimiento para la celebración del contrato no fue un cheque en blanco, sino que éste fue prestado, específicamente, en relación con aquel seguro de vida y con aquel beneficiario. Si, por el contrario, la persona asegurada se limitó a consentir en la celebración de un seguro de vida en general, no habiendo tenido intervención en su celebración o en la elección del beneficiario, en ese caso la designación puede ser modificada sin su consentimiento (art. 199.4 LCS). Aun cuando su consentimiento no

sea necesario, la modificación debe ser comunicada siempre al asegurado (art. 199.5 LCS).

La ley portuguesa prevé la existencia de un registro central de beneficiarios de seguros de vida y de accidentes, para que, tras la muerte de un asegurado, sus familiares y cualesquiera otros interesados puedan fácilmente averiguar si existe algún seguro sobre la vida del fallecido (el registro central está regulado en el Decreto-Ley 384/2007, de 19 de noviembre, a en la redacción resultante de Decreto-Ley 112/2013, de 6 de agosto).

1.11 ¿Cómo ha de ser interpretada la cláusula de designación?

La cláusula de designación de beneficiario debe ser interpretada de conformidad con el derecho común, aplicándose lo dispuesto en las normas generales sobre interpretación de los contratos (arts. 236 a 238 del Código Civil), cuando se trata de una designación hecha por el titular del derecho a designar al beneficiario; o bien la ley general sobre interpretación de condiciones generales de los contratos, si se trata de la designación por aplicación de una cláusula contenida en las condiciones generales o especiales del seguro (arts. 10 y 11 del Decreto-Ley n.º 446/85, de 25 de octubre, en la redacción resultante del Decreto-Ley 323/2001, de 4 de junio). Sin embargo, la ley portuguesa de seguro aclara ciertas dudas interpretativas recurrentes (art. 201. LCS):

- a) La designación genérica de los «hijos» de determinada persona como beneficiarios, sin más especificaciones, se entiende *«referida a todos los hijos que le sobrevivan, así como a los descendientes de los hijos en representación de aquellos»*.
- b) La designación genérica de los «herederos» o del «cónyuge», se considera como referida a quienes sean herederos legales o cónyuge a la fecha del fallecimiento, y no a la fecha de la designación.
- c) La designación hecha a favor de dos o más beneficiarios se entiende hecha a partes iguales, excepto si los beneficiarios coinciden con los herederos del asegurado. En este caso, se observarán las reglas aplicables a la sucesión legítima, a pesar de que el derecho derivado del seguro de vida no se adquiere *mortis causa*. Si uno de los beneficiarios designados fallece antes de que el asegurado, la parte que le corresponde se atribuirá a sus descendientes.

1.12 ¿Existen algunas reglas peculiares acerca de la prima de los seguros de vida?

El régimen general sobre el pago de la prima y sobre las consecuencias de su impago no se aplica a los seguros de vida (art. 58 LCS). Así, el impago de la prima del seguro de vida no determina el cese automático y sin remisión del contrato. El tomador debe pagar la prima en la fecha y condiciones estipuladas en el contrato, debiendo el asegurador preavisarlo con una antelación mínima de 30 días (art. 202 LCS). Cuando la prima no sea pagada a la fecha del respectivo vencimiento, el tomador del seguro simplemente incurre en mora o retraso en el pago (art. 58 LCS). La mora o retraso, por regla general, da sólo derecho a una indemnización que se concreta en los intereses devengados por la suma adeudada, computados desde la fecha de constitución en mora (art. 202 LCS). De todos modos, la ley permite que, en un seguro de vida, las partes estipulen que, como consecuencia del impago, el asegurador tenga derecho a resolver el contrato, con el consiguiente rescate obligatorio; el derecho a la reducción del contrato; o también el derecho a la transformación del seguro en un contrato sin prima (art. 203.1 LCS).

Durante un periodo máximo fijado en el contrato, el tomador del seguro puede ejercer la facultad de volver a poner en vigor, en las condiciones originales y sin nuevo examen médico, el contrato de seguro reducido o resuelto (art. 806.1 del Código Civil y art. 57.3 LCS).

En los seguros de vida con designación beneficiaria irrevocable, el asegurador debe informar al beneficiario de cualquier impago, dándole una oportunidad de pagar la prima en un plazo de 30 días (art. 204 LCS).

1.13 ¿Pueden los seguros de vida vincularse a fondos de inversión?

Los seguros de vida se dividen en dos grandes modalidades en función de si se destinan a cubrir el riesgo de muerte o supervivencia (es decir, los seguros de vida tradicionales) o si en realidad no son más que un producto financiero bajo la forma de un contrato de seguro (los seguros de capitalización).

Los seguros de capitalización aparecen muchas veces asociados a fondos de inversión: estos seguros son más conocidos por la designación inglesa *unit-linked*, porque en ellos el valor de los derechos atribuidos al tomador se expresa en unidades de cuenta cuyo valor está vinculado al de los activos subyacentes, los cuales integran un fondo de inversión o un fondo autónomo del propio asegurador, siendo el riesgo financiero, en mayor o menor grado, asumido por

el tomador del seguro, dependiendo de la existencia o no de un rendimiento mínimo garantizado.

Estos productos se califican como instrumentos de captación de ahorro estructurados: *«instrumentos financieros que, aunque asuman la forma jurídica de un instrumento original ya existente, tienen características que no son directamente identificables con las del instrumento original, al tener asociados otros instrumentos de cuya evolución depende, total o parcialmente, su rentabilidad, siendo el riesgo de la inversión asumida, aunque solo en parte, por el tomador del seguro»* (art. 206 n.º 1, LCS).

A estos productos de inversión en forma de seguros se les aplican las reglas previstas para los productos de inversión minorista empaquetados y los productos de inversión basados en seguros (PRIIPs), regulados en el Reglamento (UE) 1286/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de noviembre de 2014, desarrollado para el ordenamiento jurídico portugués por la Ley 35/2018, de 20 de julio.

2 Seguro de accidentes y de salud

2.1 ¿Cuáles son las principales reglas que contiene la ley sobre el seguro de accidentes?

Existen dos modalidades de seguro de accidentes: los seguros de accidentes personales y los seguros de accidentes de trabajo (art. 8.a LASR). Los seguros de accidentes de trabajo son uno de los principales seguros obligatorios en Portugal. Todos los trabajadores, por cuenta ajena o por cuenta propia, deben estar cubiertos por un seguro de accidentes de trabajo. En el primer caso, este seguro es responsabilidad de la entidad empleadora (con la excepción del Estado, que se encuentra exento de esta obligación). Los seguros de accidentes de trabajo son objeto de una abundante legislación especial [en relación con los trabajadores por cuenta ajena, véase lo dispuesto en el art. 283.5 del Código del Trabajo, en el art. 4 de la Ley 7/2009, de 12 de febrero, en los arts. 79 y 81 de la Ley 98/2009, de 4 de septiembre, así como la póliza uniforme aprobada por la *Portaria* 256/2011, de 5 de julio; en lo que se refiere a los trabajadores autónomos, véase lo dispuesto en el Decreto-Ley 159/99, de 11 de mayo, y la póliza uniforme constante de la Norma Reglamentaria de la ASF 3/2009-R, de 5 de marzo de 2009].

La regulación de los seguros de accidentes personales es muy parca. La ley nos da, indirectamente, una definición de «accidente», determinando que el

riesgo cubierto por este seguro es la «verificación de una lesión corporal, invalidez, temporal o permanente, o muerte del asegurado, por causa súbita, externa e imprevisible» (art. 210 LCS). Por lo demás, el régimen se define por remisión, aplicándose, «con las necesarias adaptaciones », sin otra especificación, las disposiciones reguladoras de los seguros de vida (art. 211.1 LCS) y el régimen de mitigación del siniestro propio de los seguros de daños (art. 211.2 LCS).

2.2 ¿Cuáles son las principales reglas que contiene la ley sobre el seguro de salud?

Los seguros de salud, a veces denominados seguros de enfermedad, son los seguros que cubren «*riesgos relacionados con la prestación de servicios sanitarios*» (art. 213 LCS).

El régimen legal de estos seguros es también muy parco. Una materia que es específica de los seguros de salud y que está regulada en la ley portuguesa es la de las enfermedades previamente existentes (art. 216 LCS). No hay una noción legal de enfermedad preexistente, pero la ley distingue entre las enfermedades previamente existentes, conocidas y desconocidas de la persona asegurada, a la fecha de la celebración del contrato. Si las enfermedades son conocidas por el asegurado, la ley establece que también estarán cubiertas por el seguro, aunque se permite a las partes su exclusión mediante pacto contractual. Esa exclusión puede ser genérica, para todas las enfermedades conocidas, o específicamente referida a alguna o algunas de ellas. La ley también permite que se acuerde un periodo de carencia para la cobertura de las enfermedades preexistencias, no pudiendo exceder del plazo de un año.

La ley regula asimismo la extinción del contrato: los seguros de salud pueden ser vitalicios, pero la mayoría de los productos disponibles en el mercado portugués tienen una vigencia anual renovable, encontrándose normalmente la posibilidad de renovación limitada en función de la edad de la persona asegurada. La ley impone que en la póliza de seguro conste, en caracteres bien destacados, la información de que el seguro solo cubre el pago de las prestaciones sanitarias recibidas o de los gastos efectuados dentro del año de vigencia del contrato, así como la información de que, una vez terminado el contrato y durante los dos años siguientes, imperativamente, el asegurador no puede negarse a dar cobertura a las prestaciones resultantes de una enfermedad que se hubiese manifestado durante la vigencia del contrato, quedando cubierta hasta agotar el capital correspondiente a la última anualidad en vigor (arts. 214 y 217 LCS).

Finalmente, se aclara que el régimen del incremento del riesgo no se aplica a los seguros de salud en todo lo relativo a las alteraciones del estado de salud del asegurado; y que el deber de información propio del multiseguro tampoco se aplica a los seguros de salud (art. 215 LCS).

En Portugal, los seguros de salud pueden limitarse a estipular el reintegro de gastos médicos por el asegurador, o incluir el acceso a una red de proveedores sanitarios a los cuales el asegurador paga directamente. La ley portuguesa, sin embargo, no regula directamente esta materia, limitándose a establecer que la prestación debida por el asegurador «*puede ser pecuniaria o no pecuniaria*» (art. 102.3 LCS).

2.^a parte

**El contrato de seguro
en España**

Fernando Peña López

I. Introducción

1 Normas en las que se regula el contrato de seguro

En España el régimen general del contrato de seguro está contenido en la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (en adelante, LCS). La versión vigente de esta Ley es la resultante de las modificaciones operadas por la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras. Con posterioridad la sentencia del tribunal constitucional STC 1/2018, de 11 de enero, ha declarado la inconstitucionalidad y la nulidad del artículo 76.e).

Junto a la LCS existen otras normas jurídicas que establecen o regulan contratos de seguro en particular. Estas normas establecen y regulan seguros de carácter obligatorio. Entre ellas, por su trascendencia práctica, destaca el Capítulo II del Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor. El Consorcio de Compensación de Seguros mantiene un sitio web en el que se pueden consultar todas las normas que establecen seguros obligatorios en España (<https://www.conorseguros.es/web/registro-seguros>).

2 ¿Pueden decidir las partes que se aplique una ley extranjera al contrato de seguro?

El poder de decisión que las partes pueden tener sobre la aplicación de la ley española o extranjera al seguro que contraten depende de varios factores a los que se refieren los artículos 107 y 108 LCS. Estos factores tienen que ver con el contrato de seguro que se vaya a celebrar y con diversas circunstancias relativas al riesgo asegurado y a la persona del tomador.

A) En los seguros de daños, cuando estamos ante un seguro de grandes riesgos, las partes tienen libertad absoluta para decidir sobre la ley aplicable. En los demás seguros de daños, la ley española será aplicable imperativamente siempre que: a) el riesgo esté localizado en territorio español y el tomador tenga allí su residencia habitual o, en el caso de las personas jurídicas, su domicilio social o su sede de dirección de los negocios y gestión administrativa o; b) se trate de un seguro obligatorio impuesto por la ley española.

Cuando no se dan ninguna de las circunstancias anteriores, se permite a las partes, con los límites expresados por el art. 107.3 LCS, elegir entre ciertas

leyes nacionales que se determinan por su relación con el ámbito del riesgo asegurado o con la persona del tomador. En caso de que el contrato no exprese claramente la ley aplicable que las partes han elegido o ésta no se desprenda de sus cláusulas, se entenderá que es la ley aplicable la que mantenga una relación más estrecha con el contrato o con una parte de este. Como regla general, se presume que la relación más estrecha es la que existe con el lugar donde esté localizado el riesgo.

Las normas sobre seguro de daños se aplican también a los seguros de personas distintos del de vida.

B) Si el seguro es de vida, la ley española es siempre aplicable cuando el tomador es una persona física que tiene su domicilio o residencia habitual en España, y lo mismo si se trata de una persona jurídica con su domicilio o sede de dirección y gestión en España. También es aplicable esta misma legislación si el seguro se celebra en cumplimiento de un contrato de trabajo sujeto a la ley española. Fuera de estos supuestos, se permite pactar la aplicación de la ley nacional o de la residencia habitual del tomador. Sin embargo la virtualidad de este pacto está bastante limitada, toda vez que se exige que en cualquier caso se apliquen las disposiciones imperativas de la LCS.

C) En el caso de los seguros obligatorios, éstos son siempre gobernados por la ley española.

En defecto de las normas anteriores, resultan aplicables para determinar la ley que regirá el contrato de seguro, las reglas del Reglamento (CE) 539/2008, de Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I).

3 ¿Pueden las partes modificar en las pólizas el contenido de las normas sobre el contrato del seguro?

Como regla general, las normas de la LCS tienen carácter imperativo y son de obligado cumplimiento en todos los contratos de seguro, a excepción de los seguros de grandes riesgos. Esto supone que, salvo el caso de los grandes riesgos, cualquier intento por parte de las partes de modificar el régimen jurídico del contrato de seguro establecido en la ley será inútil. Todas las cláusulas y estipulaciones de la póliza que contradigan, modifiquen o alteren cualquier aspecto del contrato que se encuentre regulado por la LCS serán nulas y se tendrán por no puestas. De todos modos, este régimen de nulidad radical de las cláusulas contrarias a la LCS debe ser matizado en un doble sentido:

- A) El carácter imperativo de la LCS sólo juega cuando se trata de perjudicar los intereses del tomador/asegurado y determina que cualquier cláusula que se pueda incluir en una póliza y que sea contrario, en todo o en parte, a la misma sea nula e ineficaz, a no ser que la cláusula sea más favorable a los intereses del tomador/asegurado que la regulación legal (art. 2 LCS).
- B) En ocasiones, las propias normas de la LCS permiten el juego de la libertad de las partes para modificar su contenido (así sucede, v.gr., con los arts. 6.II o 17.III LCS). Cuando un artículo de la LCS expresa o implícitamente se refiere a un pacto entre las partes, los contratantes tendrán el margen que la propia ley permita para acordar el régimen jurídico que más les convenga.

II. LAS PARTES DEL CONTRATO DE SEGURO

1 ¿Quiénes son las partes del contrato de seguro? Requisitos legales para ser entidad aseguradora. El tomador, el asegurado y el beneficiario.

Las partes de todo contrato de seguro son tres: a) el asegurador, que debe ser siempre una entidad aseguradora, b) el tomador del seguro y c) el asegurado.

El asegurador es la parte que se obliga a dar cobertura al riesgo asegurado y a indemnizar el daño al interés asegurado en caso de que se produzca un siniestro. La actividad aseguradora se puede ejercitar en España en régimen de establecimiento o en régimen de libre prestación de servicios.

La condición de asegurador en régimen de establecimiento está reservada exclusivamente a las entidades que, cumpliendo una serie de requisitos, obtengan una autorización administrativa en España para realizar la actividad aseguradora. Entre estos requisitos están el de adoptar la forma jurídica prevista en la ley, limitar su actividad a la aseguradora, contar con el capital mínimo obligatorio y el capital de solvencia mínimo, así como que sus directivos acrediten las exigencias de honorabilidad y las condiciones necesarias de cualificación y experiencia profesionales (art. 22 de la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras —LOSSEAR—). Las entidades aseguradoras que actúan en régimen de establecimiento pueden revestir las siguientes formas jurídicas: sociedad anónima, mutua de seguros, sociedad cooperativa, y mutualidad de previsión social. La autorización para tener la condición de entidad aseguradora

la concede el Ministro de Economía. La autorización a las entidades aseguradoras se concederá por ramos, conforme a la clasificación establecida en el anexo de la LOSSEAR. Cuando el Ministro autoriza, se entiende que la aseguradora puede operar dentro del ramo completo al que se refiere la autorización, dando además cobertura a los riesgos accesorios o complementarios del ramo.

Dentro de ámbito territorial de la Unión Europea (dentro del que naturalmente se incluye todo el territorio español), la actividad aseguradora se puede desarrollar en régimen de libre prestación de servicios por parte de cualquier entidad que se encuentre debidamente autorizada para desarrollarla por un Estado miembro de la UE.

El tomador del seguro es la persona física o jurídica que concierta el contrato de seguro con el asegurador. Como parte contratante el tomador del seguro es quien tiene que cumplir con todas las obligaciones que nacen del contrato, en particular con el pago de la prima.

Cuando el tomador no explicita en el contrato que contrata el seguro por cuenta ajena (es decir, en interés de un asegurado distinto de él mismo), se entiende que lo hace por cuenta propia (o sea, que él mismo es el titular del interés asegurado). En estos casos, muchas veces se habla de tomador-asegurado para referirse al tomador del seguro. En el derecho español, se entiende que el tomador no es un representante del asegurado. Un representante, a diferencia de lo que sucede con el tomador, no actúa en nombre propio, ni se convierte en parte del contrato, ni tiene que cumplir las obligaciones derivadas del seguro. El representante tan sólo actúa como un sustituto de la persona que es verdaderamente parte del contrato. El tomador, por el contrario, es parte él mismo del contrato y está obligado a cumplirlo.

El asegurado es el titular del interés asegurado. Es el sujeto cuya persona, bienes, derechos o patrimonio soportan el riesgo cubierto por el seguro. Como titular del interés asegurado es la persona que adquiere los derechos que se derivan del contrato de seguro (art. 7.III LCS). En especial, el asegurado adquiere, una vez firmado el contrato, el derecho a percibir la indemnización en caso de siniestro (salvo en el seguro de vida, por razón de imposibilidad). La figura del asegurado puede estar determinada en el contrato o no. Cuando el tomador no ha especificado la persona del asegurado, se exige que por lo menos se especifique en el contrato el modo en el que se puede determinar quién es el asegurado.

Así pues, la parte tomadora es la que asume las obligaciones que nacen del contrato de seguro, mientras que el asegurado es el que se beneficia de la

cobertura del riesgo que proporciona el contrato y adquiere los derechos que se derivan del mismo. Como parte del contrato de seguro, la jurisprudencia ha entendido que es preciso que concurra, en algún momento, un acto de aceptación del contrato de seguro por parte del asegurado. A partir de este momento el contrato no podrá modificarse sin su consentimiento.

Aunque, en principio, los deberes contractuales son de cargo del tomador, la LCS establece, como ya se ha dicho, que muchos de estos deberes nacidos del contrato de seguro se pueden cumplir —o se deben cumplir— por el asegurado. Es más, en general el art. 7.II LCS prohíbe que el asegurador rechace el cumplimiento por parte del asegurado de deberes que le corresponderían al tomador.

El beneficiario es la persona que está legitimada para recibir la indemnización en caso de siniestro. Se trata de un tercero y no de una parte del contrato. Carece de obligaciones contractuales y no tiene más derecho que el de cobrar la indemnización cuando se produzca el siniestro. El origen del beneficiario se encuentra en los seguros de vida. En estos seguros, el asegurado no puede cobrar la indemnización dado que el siniestro consiste precisamente en su fallecimiento. El beneficiario es, por lo tanto, una figura esencialmente vinculada a los seguros de personas y, más en concreto, a los seguros para el caso de muerte. La designación y cambio del beneficiario corresponde, en principio, al tomador en cuanto persona que contrata el seguro y fija su contenido junto con el asegurador. Sólo corresponderá al asegurado la facultad de modificar el beneficiario cuando así se establezca en el propio contrato. El asegurador no tiene ninguna facultad de intervenir en la designación ni se requiere en absoluto su consentimiento para ello.

2 ¿Cuál es el papel de los mediadores en la celebración de un contrato de seguro?

El mercado de los seguros funciona con una amplia red de intermediarios entre las entidades aseguradoras y sus clientes —y potenciales clientes—. Estos intermediarios, sin perjuicio de las peculiaridades de cada tipo, se dedican todos ellos a la promoción, distribución, preparación y celebración de los contratos de seguro, así como, una vez contratados, a la asistencia a los asegurados en su gestión y ejecución. La actividad de mediación de seguros se encuentra regulada en España en la Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados (LMSRP).

Existen tres tipos de intermediarios en el mercado español: los corredores, los agentes y los operadores de banca-seguros.

El corredor de seguros es una persona física o jurídica que ofrece servicios de mediación ofreciendo a sus clientes un asesoramiento independiente, profesional e imparcial. Lo más trascendente de este intermediario es su independencia frente a las entidades aseguradoras. Para conseguir este fin establece una serie de controles legales que limitan las relaciones que el corredor puede mantener con las aseguradoras. Antes de aconsejar a sus clientes acerca de cualquier cuestión relacionada con la contratación de sus seguros, el corredor está obligado a realizar un análisis objetivo del mercado, buscando y recomendando aquellos productos que se acomoden mejor a las necesidades de su cliente.

Los agentes de seguros son profesionales vinculados con las aseguradoras, cuya función es la de promover la contratación de los seguros que ofrecen las entidades para las que trabajan. La tarea primordial del agente es la de comercializar el producto de la/as aseguradora/as a la que está vinculado, sin que se le exija en absoluto comparar este producto con otros o advertir la presencia de otros seguros en el mercado que ofrecen mejores condiciones que los que él comercializa. Un tipo especial de agente es el llamado operador de banca-seguros. El operador de banca-seguros es una entidad de crédito, o una sociedad controlada o participada por una entidad de crédito, que actúa como agente de seguros utilizando las redes de distribución de las entidades de crédito.

3 ¿Cómo deben comunicarse las partes durante la vigencia del contrato de seguro?

Aunque en la legislación española sobre seguros no se establece con carácter general una norma acerca de la forma que deben revestir las comunicaciones entre las partes, sí existen un buen número de disposiciones concretas en las que se establece el deber de comunicar por escrito ciertas informaciones relativas a la celebración y ejecución del contrato. Así, el art. 5 LCS, aunque parte de un contrato de seguro que se perfecciona por el mero consentimiento, sí obliga a que, posteriormente, el contrato y sus modificaciones o adiciones se formalicen por escrito (o por medio de otro soporte duradero —DA 1ª LCS—). El mismo requisito establece el art. 96 de la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras (LOSSSEAR), en relación con un buen número de obligaciones precontractuales de información respecto de distintos tipos de seguros.

Desde esta perspectiva, en la práctica, si una compañía aseguradora quiere que en un proceso judicial prospere una alegación que dependa del hecho de haber comunicado al tomador, asegurado o beneficiario alguna información relativa a un seguro, va a ser difícil que lo consiga si no ha realizado la comunicación de forma escrita o en otro soporte duradero.

III. FORMACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO

1 ¿Cuáles son los deberes de información del asegurador?

La legislación española sobre seguros establece deberes específicos de información a cargo del asegurador. Toda la información que la ley requiere que se facilite por parte del asegurador debe comunicarse por escrito o en soporte duradero y de forma clara y precisa (art. 96 LOSSEAR).

Así, en cualquier contrato de seguro, y con carácter previo a la celebración del contrato, el asegurador deberá informar: a) sobre el Estado miembro y la autoridad a los que corresponde el control de la actividad de la propia entidad aseguradora, que deberá figurar en la póliza, b) del nombre del Estado miembro en el que esté establecido el domicilio social de la entidad, de su denominación social, de su forma jurídica y de su domicilio social o, en su caso, de la dirección de la sucursal con la que se vaya a celebrar el contrato, y c) sobre la situación financiera y de solvencia del asegurador. Además, si el contrato se celebra por vía electrónica, el asegurador deberá informar de: Si la contratación del seguro se realiza por vía electrónica, el asegurador deberá informar también: a) de los distintos trámites que deben seguirse para celebrar el contrato, b) de si el prescriptor va a archivar el documento electrónico en que se formalice el contrato y si éste va a ser accesible, c) sobre los medios técnicos que pone a su disposición para identificar y corregir errores en la introducción de los datos, y d) acerca de la lengua o lenguas en que podrá formalizarse el contrato. A mayores se establecen deberes de información concretos para ciertos seguros en particular como el seguro de vida, los seguros de decesos o los seguros colectivos o de grupo.

Por otra parte, cuando el contrato de seguro sea celebrado con un consumidor serán de aplicación todas las reglas sobre información precontractual del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias; que es la norma de transposición en España de la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores.

2 ¿Cuáles son los deberes de información del mediador?

En el derecho de seguros español vigente es un deber elemental del mediador el de ofrecer información veraz y suficiente en la promoción, oferta y suscripción de los contratos de seguro en los que media. Se entiende que el mediador debe seleccionar para el asegurado, dentro del elenco de productos que oferta, aquéllos que más le convengan a sus intereses y se adapten a sus necesidades, así como ser el punto de referencia para aclarar dudas acerca de las cláusulas de las pólizas y del ejercicio de los derechos del asegurado frente a la aseguradora.

En todo caso, la información que facilita el mediador dependerá del tipo de intermediario ante el que nos encontremos. Si se trata de un agente de seguros, la información que habrá de proporcionar será veraz y suficiente pero estará restringida a las pólizas que promociona, sin que esté obligado a comparar con otras que existen en el mercado, ni a aconsejarlo a buscar otras opciones. Si es un corredor de seguros, la información que habrá de proporcionar partirá de la previa realización de un análisis objetivo del mercado, en el que habrá de buscar los productos que más se acomoden al perfil y necesidades de su cliente.

Por otra parte, además de la información relacionada con el contrato de seguro que esté intermediando, el mediador de seguros, antes de la celebración de ese contrato, debe proporcionar al cliente determinada información, que se precisa en la ley, relacionada con su actividad, que le servirá al tomador para conocer la identidad, grado de independencia y objetividad y actividad que desarrolla y formarse una opinión de qué tipo de relación tendrá con la compañía aseguradora (arts. 42 y 43 LMSRP).

Próximamente, con la transposición de la Directiva de Distribución de seguros (directiva, cuya entrada en vigor se ha pospuesto hasta octubre de 2018), las normas sobre información de los mediadores se verán modificadas. Con esta Directiva se persigue asegurar el mismo nivel de protección para cualquier cliente, al margen del canal a través del que se contrate el seguro.

3 ¿Cuáles son los deberes de información del tomador o del asegurado?

El tomador del seguro tiene el deber de comunicar al asegurador todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo que necesita realizar el asegurador para fijar el importe de la prima y el ámbito de la cobertura. Este deber precontractual del tomador —que también puede

ser cumplido por el asegurado— de comunicar las circunstancias relativas al riesgo asegurado se regula en la ley española del siguiente modo: a) El deber de declaración del riesgo se circunscribe a la obligación de cubrir un cuestionario que tiene que elaborar el asegurador. b) El asegurador tiene la carga de redactar el cuestionario (si no lo hace, el tomador no tiene el deber de declarar nada), incorporando todas las preguntas que considere relevantes a los efectos de calcular el riesgo y fijar la prima. Las preguntas deben ser claras y concretas, de manera que nunca propicien respuestas ambiguas del que cubre el cuestionario. c) El tomador ha de responder con exactitud y veracidad a las preguntas planteadas en el cuestionario, pero no tiene la obligación de aportar información acerca de datos sobre los que no fue consultado, aunque considere que son relevantes.

Si el tomador incumple su deber de contestar debidamente el cuestionario, el asegurador puede resolver el contrato en el plazo de un mes desde que conozca la reserva o inexactitud del tomador del seguro. El asegurador debe ejercitar dicha facultad mediante declaración por escrito y en ese plazo (que es de caducidad: transcurrido el mes, se extingue la posibilidad de denuncia del contrato por esa causa). En el caso en que se resuelva el contrato, corresponderán al asegurador las primas relativas al período en curso en el momento en que haga dicha declaración, salvo que exista dolo o culpa grave por parte del asegurador (art. 10.2 LCS). Si sobreviniese el siniestro antes de que el asegurador resuelva el contrato, la cuantía de la indemnización se reducirá proporcionalmente a la diferencia entre la prima convenida y la que se hubiese aplicado de haberse conocido la verdadera entidad del riesgo (art. 10 último párrafo LCS). Sólo en el supuesto de que existiese culpa grave o dolo por parte del tomador, el asegurador quedará liberado del pago de la prestación.

IV. LA PERFECCIÓN, LA FORMA Y LA ENTRADA EN VIGOR DEL CONTRATO DE SEGURO

1 ¿Exige la ley alguna formalidad para celebrar un contrato de seguro?

En el derecho español se entiende, por la jurisprudencia y la doctrina mayoritaria, que la referencia del art. 5 LCS a que el contrato de seguro debe formalizarse por escrito no significa que este requisito sea una condición para su validez. Por el contrario, se estima que la forma escrita es un requisito con un mero valor probatorio del contenido del contrato. Si no hay forma escrita (o

soporte duradero, DA 1^a), el asegurador —que la LCS entiende que siempre redacta unilateralmente el contrato— no podrá probar eficazmente el contenido de la cobertura y de las exclusiones. Por otra parte, lo que sí tienen las partes es el derecho de compelerse recíprocamente a la formalización por escrito del contrato.

En este sentido, el art. 8 LCS establece el derecho del tomador a que la póliza se redacte por escrito, en una cierta lengua —oficial española o extranjera— y con un determinado contenido. Esta póliza remitida por el asegurador no entrará en vigor hasta que el tomador la haya supervisado y comprobado que se ajusta a lo acordado. Si transcurre un mes desde la entrega de la póliza, sin que el tomador presente protesta o solicitud de subsanación, la póliza se convertirá en el documento que rija el contrato de forma definitiva.

2 ¿A partir de cuándo se entiende que existe un contrato de seguro en vigor?

Como contrato consensual que es, el seguro en España, en principio, entra en vigor en el mismo momento en el que las partes, tomador y asegurador, consienten en contratarlo.

Por lo tanto, es posible que exista perfección del contrato (y plenos efectos del mismo) desde un momento anterior a la firma de la póliza (incluso, independientemente de que ésta se llegue a firmar) mediante aceptación del tomador de una oferta de seguro (oferta que la LCS llama —proposición de seguro— y que vincula al asegurador durante quince días). La aceptación del tomador de una oferta puede ser tácita: por ejemplo si el tomador paga la prima del contrato; o expresa, lo cual incluye la aceptación incluso verbal del tomador, siempre que se pueda probar. Por otra parte, en los seguros contratados on-line, hay consentimiento desde que se manifiesta la aceptación, con la necesidad de que sea confirmado por el receptor.

3 ¿Desde qué momento está cubierto el interés asegurado?

Como regla general, para que el interés asegurado esté cubierto es preciso, únicamente, que las partes hayan consentido en la contratación del seguro y, por lo tanto, que el contrato ya se haya perfeccionado. La cobertura del interés asegurado coincide, en principio, con la entrada en vigor del contrato de seguro.

Ahora bien, la ley española permite a las partes, si así lo desean, anticipar los efectos del contrato de seguro al momento en que se presentó la solicitud de seguro por parte del tomador, o se formuló la proposición de seguro (la oferta) por el asegurador. Debe remarcarse que la anticipación de efectos ha de pactarse por las partes; de otro modo se aplica la regla general. Como excepción, en el seguro obligatorio de automóviles existe una regla especial en este punto: la mera solicitud de seguro, desde que es diligenciada por el asegurador o su agente, genera automáticamente la cobertura durante quince días (artículo 1 12.1 del Real Decreto 507/2008, de 12 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento del seguro obligatorio de responsabilidad civil en la circulación de vehículos a motor).

El pago de la prima no es condición para que se entienda cubierto el interés asegurado. La cobertura se produce desde el momento en que el contrato se perfecciona. Sin embargo, en el caso de que la primera prima no se pague por el asegurado en el modo y tiempo establecido en el contrato, la cobertura se entenderá suspendida retroactivamente desde el momento de la perfección. Es importante resaltar que es necesario, para que se produzcan estos efectos, que el impago se deba a la culpa del tomador, y no a circunstancias ajenas a la misma (como, por ejemplo, que no se haya pasado el recibo al cobro).

4 ¿Tiene el tomador derecho a recibir una póliza?

El asegurador está obligado a emitir una póliza y a remitirla al tomador. La LCS establece la obligación de formalizar el contrato de seguro por escrito y la del asegurador de entregar la póliza al tomador del seguro (art. 5).

El tomador, una vez recibida la póliza, dispone de un plazo de un mes desde que se le entrega para comprobar que la misma se ajusta a lo acordado con el asegurador. Si hubiese discrepancias entre la póliza y la oferta del asegurador, o entre la póliza y el acuerdo que se hubiese alcanzado con éste, el tomador deberá denunciarlo al asegurador dentro del mencionado plazo mensual. Si el tomador deja transcurrir el plazo sin efectuar la pertinente reclamación, prevalecerá lo dispuesto en la póliza sobre la oferta o el acuerdo contractual (art. 8 último párrafo LCS).

En caso de extravío de la póliza, el asegurador, a petición del tomador del seguro o, en su defecto, del asegurado o beneficiario, tendrá obligación de expedir copia o duplicado de la misma, la cual tendrá idéntica eficacia que la original. La petición se hará por escrito en el que se explicarán las circunstancias del caso y se aportarán las pruebas de haberlo notificado a quienes

resulten titulares de algún derecho en virtud de la póliza. Además, el solicitante se ha de comprometer a devolver la póliza original si apareciese y a indemnizar al asegurador de los perjuicios que le irroge la reclamación de un tercero.

5 ¿Cómo debe estar redactada la póliza?

Los contratos de seguro deben redactarse en cualquier de las lenguas oficiales del lugar donde se formalicen, a elección del tomador del seguro. Deberá incluso redactarse en otra lengua si el tomador lo solicita.

Las condiciones generales y particulares del seguro han de estar redactadas con claridad, sencillez y precisión, lo que no sólo implica que sean entendibles (redacción de forma que sea de fácil comprensión) sino también que se puedan leer, lo que excluye la denominada «letra pequeña».

En el caso de que todo o parte del clausulado de un contrato no cumpla unas condiciones mínimas de claridad, sencillez y transparencia se entenderá que no forma parte de dicho contrato y no obligará al tomador, con independencia de cuál sea su contenido. Además, cualquier aspecto del contrato que, aun superando la barrera anterior, sea oscuro o admita más de una interpretación, deberá ser entendido en la forma que sea menos favorable para el asegurador (art. 1258 CC).

El tomador debe haber podido conocer las condiciones generales del contrato si lo hubiese querido. Con este fin, se le han de entregar efectivamente dichas condiciones ya en la oferta o proposición de seguro y, desde luego, siempre en la póliza o documento complementario. Por lo general, entretanto el asegurador no haya facilitado al tomador un ejemplar de la póliza no podrá entenderse que ha habido aceptación del contrato.

6 ¿Cuál debe ser el contenido mínimo de la póliza?

El contenido mínimo de la póliza está establecido en el artículo 8 de la LCS en el cual se exige que, como mínimo, la póliza tenga las indicaciones siguientes:

1. Nombre y apellidos o denominación social de las partes contratantes y su domicilio, así como la designación del asegurado y beneficiario, en su caso.
2. El concepto en el cual se asegura.

3. Naturaleza del riesgo cubierto, describiendo, de forma clara y comprensible, las garantías y coberturas otorgadas en el contrato, así como respecto a cada una de ellas, las exclusiones y limitaciones que les afecten destacadas tipográficamente.
4. Designación de los objetos asegurados y de su situación.
5. Suma asegurada o alcance de la cobertura.
6. Importe de la prima, recargos e impuestos.
7. Vencimiento de las primas, lugar y forma de pago.
8. Duración del contrato, con expresión del día y la hora en que comienzan y terminan sus efectos.
9. Si interviene un mediador en el contrato, el nombre y tipo de mediador.

En caso de póliza flotante, se especificará, además, la forma en que debe hacerse la declaración del abono.

7 ¿Qué peculiaridades supone la celebración *on-line* de un contrato de seguro?

Cuando la contratación del seguro se realiza por vía electrónica existen algunas reglas específicas que se aplican de forma complementaria a las que regulan la contratación del seguro de manera presencial o no electrónica. Proceden de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, así como, en el caso de los seguros concertados con consumidores, de la Ley 22/2007, de 11 de julio, sobre comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores. La regla elemental en esta materia es la de que los contratos celebrados por vía electrónica producen los mismos efectos que los celebrados de cualquier otro modo.

Para que sea válida la celebración de contratos por vía electrónica no es necesario el previo acuerdo de las partes sobre la utilización de medios electrónicos. Cuando se emplean este tipo de medios, la ley activa ciertos mecanismos y previsiones tendentes, sobre todo, a que no haya duda de que el tomador ha prestado el consentimiento y ha aceptado la oferta y de que se cumplen los demás requisitos de validez del seguro.

La regla general es que en los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos hay consentimiento desde que se manifiesta la aceptación. En

general —salvo que lo acuerden las partes—, como cautela específica, el oferente (en nuestro caso, el empresario, casi siempre) está obligado a confirmar la recepción de la aceptación por alguno de los dos siguientes medios: envío de un acuse de recibo por correo electrónico u otro medio de comunicación electrónica equivalente a la dirección que el aceptante haya señalado, en el plazo de las veinticuatro horas siguientes a la recepción de la aceptación; o confirmación, por un medio equivalente al utilizado en el procedimiento de contratación, de la aceptación recibida, tan pronto como el aceptante haya completado dicho procedimiento, (siempre que la confirmación pueda ser archivada por su destinatario).

Los contratos electrónicos entre empresarios o profesionales, en defecto de pacto entre las partes, se presumirán celebrados en el lugar en que esté establecido el prestador de servicios.

Si el seguro ha sido concertado con un consumidor, éste dispondrá además de un derecho de desistimiento *ad nutum* (podrá desvincularse del consentimiento sin necesidad de alegar causa alguna, simplemente porque ya no le interesa) que se podrá ejercitar durante el plazo de 14 días (que se extiende a 30 en el caso de los seguros de vida). El plazo comenzará a contarse desde la fecha de celebración del contrato o, si es más tarde, desde la recepción de la información completa acerca de las condiciones de seguro contratado (art. 10 de la Ley 22/2007).

V. LA COBERTURA QUE PROPORCIONA EL CONTRATO DE SEGURO

1 ¿Qué tipo de riesgos pueden ser cubiertos mediante un contrato de seguro y cuáles no?

En España, en principio, todo riesgo es asegurable. No existe un catálogo de riesgos asegurables, sino que, por el contrario, se entiende que cualquier riesgo presente o futuro imaginable es susceptible de ser asegurado, con las siguientes excepciones:

- a) Sólo se pueden contratar seguros que cubran riesgos lícitos. Así pues, todo riesgo cuya cobertura sea contraria a la ley, la moral o las buenas costumbres no es asegurable.

- b) En principio tampoco son asegurables (aunque es posible pactar su aseguramiento haciéndolo constar expresamente en la póliza), los daños por hechos derivados de conflicto armado, precedido o no de declaración de guerra, así como los llamados «riesgos extraordinarios».

Son riesgos extraordinarios los definidos en el Real Decreto 300/2004, de 20 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento del seguro de riesgos extraordinarios. En su artículo 1 este Real Decreto define qué riesgos debe entenderse que son extraordinarios:

- Los siguientes fenómenos de la naturaleza: los terremotos y maremotos, las inundaciones extraordinarias, las erupciones volcánicas, la tempestad ciclónica atípica y las caídas de cuerpos siderales y aerolitos.
- Los ocasionados violentamente como consecuencia de terrorismo,
- rebelión, sedición, motín y tumulto popular.
- Hechos o actuaciones de las Fuerzas Armadas o de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en tiempo de paz.

Estos riesgos están excluidos, con carácter general, del seguro por disposición del art. 44 LCS. En caso de que un empresario sufra daños como consecuencia de estos riesgos, será el Consorcio de Compensación de Seguros (CCS) el que se haga cargo de la indemnización. La existencia del Consorcio es una de las peculiaridades más llamativas del ordenamiento español. Se trata de una entidad pública, financiada con aportaciones de las entidades aseguradoras, cuya función es, entre otras, la de indemnizar los daños causados por los riesgos extraordinarios a aquellas personas que han asegurado los intereses afectados por esos daños frente a riesgos ordinarios. La extensión de la cobertura del consorcio en relación con estos riesgos extraordinarios está regulada en la normativa propia del mismo.

2 ¿Qué límites tiene el asegurador a la hora de determinar la cobertura en la póliza?

Salvo en el caso de los seguros obligatorios, en los cuales el asegurador debe seguir las órdenes y directrices —más o menos estrictas— del legislador a la hora de redactar las pólizas, la compañía aseguradora es libre para ofrecer las condiciones que desee a los futuros tomadores. Ahora bien, existen ciertos límites generales en cuanto al modo en el que el asegurador puede configurar el contenido del seguro. En concreto la ley española prohíbe totalmente, o

somete a ciertas condiciones, determinados tipos de cláusulas contractuales: las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, las cláusulas nulas y las cláusulas lesivas.

Son cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados las cláusulas que limitan los derechos de carácter renunciable que la ley reconoce a los asegurados o a los tomadores. Por ejemplo, la LCS permite limitar, en determinadas condiciones: el derecho a no desembolsar los gastos dirigidos a aminorar las consecuencias de siniestro (art. 17 LCS). Estas cláusulas limitativas sólo serán válidas si se cumplen dos requisitos de índole formal tendentes a llamar la atención del tomador del seguro a fin de que quede advertido de su renuncia (art. 3 LCS):

- a) Han de destacarse «de modo especial» dentro del contrato. Se exige que sobresalgan en cierta medida en la póliza, diferenciándose del resto de las condiciones mediante un tratamiento gráfico o material diverso: tamaño de letra distinto, el subrayado o el diferente color.
- b) Han de resultar «específicamente aprobadas por escrito» por el asegurado. Se necesita una firma específica del documento en el que se encuentra la cláusula limitativa como garantía de que el tomador las asume con plenitud de conocimiento. Es lo que conoce como requisito de la «doble firma».

La diferencia entre una cláusula limitativa y una cláusula ordinaria de delimitación del riesgo es confusa en derecho español. En muchas ocasiones, los tribunales han entendido que es limitativa una cláusula que contradice, limitando el riesgo para el asegurado, lo establecido por otras cláusulas de manera sorprendente o inusual. En general, podría afirmarse que esta distinción es la fuente más habitual de discusiones y debates judiciales y extrajudiciales en materia de seguros.

Son cláusulas ilícitas aquéllas mediante las que el asegurado renuncia a alguno de los derechos que le concede la ley con carácter irrenunciable. Este tipo de cláusulas son siempre nulas y se tienen por no puestas. Así, por ejemplo no cabe limitar el derecho del asegurado a recibir la información que la Ley establece ni tampoco a que se le entregue la póliza —son derechos imperativos— (art. 8 LCS).

Las cláusulas lesivas no están definidas en la LCS, que simplemente dice que serán nulas en todo caso. Por tanto, representan un paso más respecto de las limitativas que sí pueden tener validez si cumplen los requisitos vistos. Entran en este ámbito las cláusulas, que supongan una evidente desproporción, sin justificación, entre las prestaciones de ambas partes, esto es, una especial onerosidad a cargo del asegurado que le genera un daño a su interés contractual,

aunque no haya una norma que prohíba estas condiciones expresamente. Por ejemplo, será lesiva la cláusula que establezca que el asegurador podrá modificar el límite de la cobertura durante el período de vigencia del contrato, o la cláusula que prevé una exclusión en la cobertura que deja prácticamente sin contenido o eficacia la protección frente al riesgo que perseguía el tomador al contratar o la que exige al asegurado el cumplimiento de obligaciones adicionales muy onerosas para obtener la indemnización.

3 ¿Qué duración tiene un contrato de seguro?

En general, las partes son libres para determinar la duración del contrato de seguro. Los únicos límites de esta libertad para determinar la vigencia son los contenidos en el art. 22 LCS. En este precepto se establece que no caben seguros de duración indefinida, y que no se puede pactar un plazo superior a 10 años. El único caso en el que se pueden superar estos límites es el de los seguros de grandes riesgos, en los que prima la voluntad de las partes sobre las normas de la LCS.

El artículo 22 sí permite que las partes puedan establecer prórrogas para el contrato de seguro. A estos efectos, se exige primero que se acuerde una duración determinada, expresando la fecha de inicio y de finalización del período contractual, y a continuación que se pacte la prórroga. Esta prórroga no podrá tener una duración superior a una anualidad, pero sí podrá acordarse un sistema de prórrogas sucesivas anuales en la póliza.

En principio, la ley contempla que se aplique un sistema de prórrogas anuales sucesivas, que es lo que sucede siempre en la práctica. Las prórrogas sucesivas tienen carácter automático y se producen siempre que las partes no se opongan tempestivamente a alguna de ellas. Esta oposición debe producirse con, al menos, dos meses de antelación al vencimiento, si se trata de asegurador; y con, al menos, un mes de antelación al vencimiento, en el caso del tomador. Dada la relevancia de la facultad de las partes de oponerse a la prórroga, el art. 22.4 LCS establece que las condiciones y plazos de la oposición a la prórroga de cada parte, o su inoponibilidad, deberán estar destacadas en la póliza.

La Ley no exige consentimiento expreso del tomador para que el contrato se prorrogue aun cuando cambien las condiciones del seguro. Sin embargo, en este caso sí se exige al asegurador que, para que el contrato se pueda prorrogar, se comuniquen estas condiciones con dos meses de antelación a la fecha de la prórroga. Naturalmente, una vez conocidas estas condiciones por el tomador, éste podrá oponerse a la renovación del contrato.

VI. LA PRIMA DEL SEGURO Y SU PAGO

1 ¿Cómo se determina cuál es la prima que debe pagar el tomador/asegurado?

Es la remuneración que percibe la aseguradora, siendo su determinación fruto de un cálculo distinto en función del tipo de contrato de seguro, del objeto y del capital asegurado. La prima tiene una relevancia material y técnica fundamental en el contrato de seguro.

2 ¿A qué período corresponde la prima? ¿Se puede fraccionar el pago de la prima?

En el derecho español (art. 14 LCS) se prevé tanto la posibilidad de pactar el pago de una prima única, como la de optar una prima periódica. En este segundo caso, la cobertura del contrato se encuentra dividida en varios plazos o fracciones, correspondientes a cada una de las primas periódicas que debe abonar el tomador (p.e. trimestrales, semestrales o anuales). Así mismo, cuando se pacta una prima única, puede igualmente dividirse el pago en varios plazos. En este último supuesto de lo que se trata únicamente es de dar facilidades de pago al tomador y no, como sucede en el caso de las primas periódicas, fraccionar la prestación del asegurador en varios períodos temporales sucesivos.

La prima única es, sin duda, el modo más habitual de pactar la prima en España. Normalmente, los contratos de seguro se conciertan por un año con posibilidad de prórrogas anuales sucesivas. Cada una de estas anualidades está sujeta a una prima única, que puede fraccionarse o no en varios plazos de pago. Sin embargo, la prima única también se emplea en contratos de seguro de duración más prolongada. Así, por ejemplo, en el caso de los seguros de vida y de supervivencia, que tienen una duración bastante más prolongada, también se emplea la técnica de la prima única. En los seguros de vida esto sucede en el caso de los llamados seguros de vida a «prima única financiada» (seguros «PUF»). Son seguros vinculados al pago de un préstamo hipotecario cuya prima no se paga en una cuota anual, sino que la entidad financiera acreedora suma el coste de la prima del seguro al monto total del préstamo, de forma que el coste del seguro se paga de forma diluida en la cuota de amortización periódica, junto con la amortización del principal y los intereses moratorios.

Aunque la cuestión no está expresamente regulada, en el derecho español actual, el hecho de que el contrato de seguro pierda sobrevenidamente sus efectos sin culpa de las partes —p.e. por desaparición fortuita del interés

asegurado— no da derecho al tomador a pedir la devolución de una parte de la prima proporcional al tiempo en el que el seguro no ha tenido efectos.

3 ¿Quién debe pagar la prima?

El pago de la prima es una de las obligaciones esenciales de las que incumben al tomador del seguro frente a la entidad aseguradora, a cambio de la cobertura de los riesgos estipulados en la póliza.

Aun cuando la obligación de pagar la prima incumbe al tomador del seguro, en caso de incumplimiento de esta obligación por éste, puede pagarla el asegurado, lo que adquiere especial relevancia en los contratos de seguro colectivos y en los suscritos al amparo de un convenio colectivo. En estos últimos supuestos, el incumplimiento de la obligación de pago por el tomador de la póliza —v. gr., el empresario o patrono— perjudicará a los derechos del colectivo de asegurados —y, en su caso, podrá suponer cumulativamente el incumplimiento de normas laborales, como acontece en el caso de mejoras laborales pactadas en convenio—. Por esta razón, los trabajadores asegurados, de manera individual o colectiva, pueden sustituir al tomador en el cumplimiento de su obligación de pago de la prima pactada, evitando así la pérdida de sus derechos adquiridos frente a la entidad aseguradora.

En los seguros de sobrevivencia, cesa la obligación de pago de las primas sucesivas en el caso de que el asegurado fallezca antes de que llegue la fecha o la edad prefijada en el contrato para que tenga derecho a la percepción de la indemnización. En estos supuestos es frecuente en la práctica el pacto de contraseguro, en función de las cantidades estipuladas y en virtud del cual, la aseguradora, en caso de no producirse el siniestro, revertirá parte de las primas pagadas a los beneficiarios del asegurado.

4 ¿Qué medios de pago se pueden usar para pagar la prima?

La legislación sobre el contrato de seguro no regula la cuestión de los medios de pago, por lo que resultan de aplicación a este problema las reglas generales del Código Civil. Así pues, el pago deberá ser realizado en dinero o en signo que lo represente (títulos valores o anotaciones bancarias en cuenta). Los medios de pago serán los acordados por las partes en la póliza, y no estarán limitados más que en aquéllos casos en que la ley, por motivos de interés público, así lo establezca (es lo que sucede, por ejemplo, con los pagos en efectivo, en la legislación sobre blanqueo de capitales).

5 ¿Cuándo se deber pagar la prima? ¿Cuáles son las consecuencias del impago?

Las consecuencias derivadas del impago de la prima en los contratos de seguro están contempladas en el art. 15 de la LCS.

En el caso de que no se pague la primera prima o la prima única de acuerdo a lo previsto en el contrato, la entidad aseguradora tiene derecho a resolver el contrato de seguro o a exigir el pago de la prima. En cualquiera de los dos casos anteriores (resolución o reclamación de la prima), si el impago es por culpa del tomador, la entidad aseguradora queda liberada de su obligación de pagar la indemnización correspondiente si se produce un siniestro. El mismo efecto se produce aunque sólo se haya impagado una de las fracciones de la prima. La cobertura sólo se recupera, en el caso de que el asegurador opte por la reclamación, a las veinticuatro horas del día en que el tomador haya pagado la prima.

El impago de una de las primas siguientes se rige por reglas parcialmente distintas. Esta situación (la de impago de cualquier prima distinta de la primera o la única), presupone normalmente un contrato de seguro, que ya había comenzado a desplegar todos sus efectos con anterioridad, que se ha prorrogado automáticamente y que ninguna de las partes ha denunciado en los términos del art. 22 de la LCS. Si no se paga la prima que se devenga como consecuencia de una de estas prórrogas, el apartado 2 del art. 15 de la LCS dispone que la cobertura del asegurador queda suspendida un mes después del día de su vencimiento. Así pues, la LCS concede al tomador-asegurado un período de gracia de un mes, durante el que está cubierto a pesar de no haber pagado la prima. Superado este período de gracia de un mes, se abre un segundo período de seis meses durante los que el contrato de seguro queda en suspenso. En este período en el que el seguro está suspendido, el asegurador no tiene que pagar indemnizaciones al asegurado en caso de siniestro.

Desde el momento en el que el tomador deja de pagar la segunda o alguna de las sucesivas primas, el asegurador tiene derecho a exigir el abono de la prima impagada, pero también puede decidir no hacerlo. Si el asegurador decide no reclamar durante el plazo de suspensión de seis meses siguientes, al concluir el mismo se entenderá que el contrato queda extinguido. En cualquier caso, el asegurador, cuando el contrato esté en suspenso, sólo podrá exigir el pago de la prima del período en curso.

También en el caso del impago de la segunda o sucesivas primas, el tomador que paga durante el período de suspensión provoca que el seguro recupere su vigencia a las veinticuatro horas del día en que se produce el pago.

Es importante resaltar que, en el derecho español, la suspensión de la cobertura del seguro que se produce ante los impagos de la prima no produce efectos frente al tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil. Así pues, siempre y cuando los hechos del siniestro hayan ocurrido dentro de los plazos de suspensión, el tercero perjudicado no dejará de percibir su indemnización a cargo de la entidad aseguradora —siempre, claro está, que se trate de un riesgo cubierto por el contrato de seguro de responsabilidad civil—. En caso de que el asegurador se vea obligado a pagar la indemnización al tercero perjudicado, podrá repetir lo pagado más tarde contra el tomador del seguro.

VII. EL CONTRATO DE SEGURO ANTE DIVERSOS CAMBIOS DE CIRCUNSTANCIAS

1 ¿Qué sucede cuándo se produce una alteración del riesgo inicial?

El art. 11 de la LCS, reformado por la Ley 20/2015, de 14 de julio, establece la obligación del tomador del seguro o del asegurado de comunicar al asegurador, tan pronto como les resulte posible, la alteración de los factores y de las circunstancias declaradas en el cuestionario previsto en el art. 10 de la LCS.

Esta obligación de comunicación se mantiene durante todo el tiempo de vigencia del contrato de seguro. Debe destacarse que la obligación de comunicación se limita únicamente a la alteración de los factores y circunstancias declaradas en el cuestionario de evaluación de riesgos al que el asegurado es sometido en la fase precontractual. De esta forma si no se ha presentado un cuestionario al tomador antes de contratar el seguro, no puede haber infracción del deber de comunicar la agravación.

En todo caso ha de tenerse en cuenta que la comunicación de las alteraciones del riesgo asegurado es una declaración de conocimiento, por lo que no se incumple el deber establecido en el art. 11 LCS si el asegurado no declara un hecho por no conocerlo, aunque objetivamente exista y afecte al riesgo que el contrato pone a cargo de la entidad aseguradora.

Las consecuencias del incumplimiento del deber de comunicación de la agravación del riesgo son (art. 10.II de la LCS): a) La facultad del asegurador de rescindir el contrato mediante declaración dirigida al tomador del seguro en el plazo de un mes, a contar desde el conocimiento de la reserva o inexactitudes del tomador del seguro. b) La reducción de la prestación del asegurador proporcionalmente a la diferencia entre la prima convenida y la que se hubiese aplicado de haberse conocido la verdadera entidad del riesgo. Esta reducción se produce únicamente si el siniestro sobreviene antes de que el asegurador haga la declaración de rescisión. c) La liberación del asegurador del pago de la prestación. Este efecto solo se produce, a tenor del art. 10.II de la LCS, último inciso, si medió dolo o culpa grave del tomador del seguro.

El deber de comunicar las circunstancias sobrevenidas que incrementan el riesgo declarado, se restringe en los casos de seguros de personas. En ellos (art. 11.2 de la LCS), el tomador o el asegurado no tienen la obligación de comunicar la variación de las circunstancias relativas al estado de salud del asegurado, que no se consideran nunca como agravación del riesgo.

Correlativo al deber de comunicar las agravaciones del riesgo, es la facultad del tomador de comunicar las circunstancias que reducen el riesgo cubierto por el seguro (art. 13 LCS). Durante la vigencia del contrato de seguro, el tomador o el asegurado pueden poner en conocimiento del asegurador todas las circunstancias que disminuyan el riesgo y que sean de tal naturaleza que, de haber sido conocidas en el momento de la perfección del contrato, éste se hubiese concluido en condiciones más favorables para el tomador. En estos supuestos, el tomador tiene derecho a que se reduzca el importe de la siguiente prima en la proporción correspondiente a la disminución del riesgo. En caso de que la aseguradora no proceda de esta manera, el tomador tiene derecho a la resolución del contrato y a la restitución, en su caso, de la diferencia entre la prima satisfecha y la que le hubiera correspondido pagar desde la fecha en la que puso en conocimiento de la aseguradora la disminución del riesgo asegurado.

2 ¿Pueden las partes ceder su posición en el contrato de seguro?

El tomador-asegurado puede ceder su posición en el contrato de seguro cuando la póliza haya sido emitida al portador o a la orden. En el primer supuesto la mera entrega de la posesión de la póliza a un tercero sirve como mecanismo de cesión de la posición contractual. Cuando la póliza se emita a la orden será necesario un endoso de la misma para ceder la posición en el seguro a un

tercero (art. 9 y 99 LCS). En ambos casos, la LCS exige al tomador que notifique al asegurador fehacientemente la cesión que se ha efectuado. Este mismo régimen se aplica a la constitución de un derecho de prenda sobre la póliza.

Si la póliza, como sucede en la mayor parte de las ocasiones, tiene carácter nominativo, la cesión de la posición contractual, salvo pacto en contrario, depende de que el asegurador preste su consentimiento. Incluso en el caso de transmisión del objeto asegurado, supuesto en el que la LCS establece que se produce automáticamente la subrogación del adquirente del objeto en la posición de asegurado, se concede al asegurador de una póliza nominativa el derecho de oponerse y rescindir el contrato en el plazo de quince días desde que el asegurado original le notifique la transmisión.

El asegurador, por aplicación de las normas generales sobre cesión de los contratos, no puede ceder, en ningún caso, su posición, salvo que cuente con el consentimiento del tomador.

3 ¿Qué sucede si el tomador/asegurado se vuelven insolventes?

No existe en el derecho español regulación legal específica respecto de esta cuestión. Por consiguiente son de aplicación las reglas generales sobre insolvencia del derecho español.

En general, la situación de insolvencia se regirá por las siguientes reglas: en principio, si el tomador/asegurado deviene insolvente antes de pagar la prima —la primera o las sucesivas—, se aplicarán las mismas reglas que para cualquier otro tipo de impago (Capítulo VI.5), pudiendo el asegurador rescindir el contrato inmediatamente o en un plazo breve —si se trata de la segunda o sucesivas primas—. Si, por el contrario, la insolvencia se produce después del pago de la prima, el seguro seguirá vigente hasta el fin del período para el que se pagó la prima y, con posterioridad, bien el asegurador —que conoce la insolvencia— podrá poner fin al contrato oponiéndose a su prórroga, bien no lo hará y se encontrará con un impago al que se aplicarán las reglas referidas al comienzo de este párrafo.

En cuanto a las primas no pagadas, el asegurador tendrá derecho a reclamarlas judicialmente y a cobrarlas con cargo a todos los bienes presentes y futuros del acreedor (art. 1.911 del Código Civil). El plazo de prescripción de las acciones para el cobro de las primas impagadas está regulado en el art. 23 LCS (dos años para las derivadas del seguro de daños y cinco para las nacidas del

seguro de personas). Si el deudor —persona física o persona jurídica— entra en concurso de acreedores, el asegurador será titular de un crédito ordinario (art. 89 de la Ley Concursal) y tendrá los derechos que corresponden a los acreedores de este tipo de créditos en el concurso. En caso de liquidación, este tipo de créditos sólo se pagan en caso de que quede activo en el patrimonio del concursado una vez abonados los créditos contra la masa y los créditos privilegiados (art. 157 de la Ley Concursal).

Cuando una persona jurídica entra en concurso estando vigente un contrato de seguro, además de las reglas anteriores, cabe la posibilidad de que el juez decida que el contrato siga en vigor, incluso aunque el concursado no haya pagado la prima (art. 62.3 de la Ley Concursal). Se trata de una facultad del juez que se emplea en los casos en que entiende que el contrato es necesario para mantener la unidad productiva en funcionamiento, al margen de cuál sea la voluntad del asegurador. En esta situación, los créditos que se deban o que se devenguen con posterioridad a la decisión judicial de mantener la vigencia del seguro, serán créditos contra la masa y tendrán preferencia para su abono frente a los créditos concursales (art. 84 de la Ley Concursal).

4 ¿Se puede cambiar el interés o el bien asegurado en el contrato de seguro durante su vigencia?

La respuesta, en principio, debe ser negativa. El cambio de un interés asegurado por otro implica que el inicial ha desaparecido (como objeto del seguro) y la desaparición del interés asegurado extingue definitivamente el contrato de seguro (art. 25 LCS). El interés asegurado es un elemento esencial del contrato y su cambio supone, sin duda, una novación extintiva del contrato y, por consiguiente, aunque se tratase de hacer pasar por una simple modificación de una póliza por las partes, estaríamos ante la extinción del contrato de seguro original y la perfección de un nuevo contrato.

Lo que sí es posible es la alteración o modificación del interés asegurado. Por ejemplo, si soy propietario del edificio asegurado, pero constituyo un usufructo sobre el mismo en favor de un pariente, el interés asegurado (mi relación de interés con el objeto del seguro) ha variado, pero sigue siendo el mismo. En este caso estaríamos ante un supuesto de alteración de circunstancias que influyen en el riesgo (Capítulo VII.1) que podría determinar una disminución de la prima, dado que el valor de mi interés sobre el bien asegurado —el edificio— se ha reducido y el asegurador sólo tendrá que indemnizar mi nuda propiedad.

Tampoco es posible el cambio del bien asegurado por las mismas razones expuestas en relación con el interés asegurado. De hecho, la LCS parte de la premisa opuesta: en caso de transmisión del bien asegurado, el contrato de seguro sigue a éste y no al tomador/asegurado. La LCS entiende que cuando un tomador/asegurado transmite el bien asegurado a un tercero, en principio, es ese tercero el que pasará a ocupar la posición de tomador/asegurado en el contrato de seguro (art. 34 LCS). La transmisión del bien asegurado, por lo tanto, produce *prima facie* el cambio del elemento subjetivo del contrato (la parte), no la del elemento objetivo (el bien asegurado).

Así, la LCS impone al asegurado el deber de comunicar al asegurador la transmisión del objeto asegurado. Según la LCS, esta comunicación ha de verificarse en forma escrita, aunque lo cierto es que se interpreta mayoritariamente que puede considerarse cumplido el deber cualquiera que sea el medio utilizado para poner en conocimiento del adquirente la existencia de la cobertura aseguradora. El plazo de que dispone el asegurado para realizar esta comunicación a la aseguradora es de quince días desde el momento en que se produzca la efectiva transmisión del objeto asegurado (art. 34.II de la LCS). Una vez que se le comunica la transmisión, el asegurador tiene una facultad de denuncia unilateral del contrato de seguro, que deberá ejercitar en el plazo de quince días (art. 35 de la LCS). En caso de no hacerlo así, el contrato quedará definitivamente novado y el adquirente del bien se convertirá en el nuevo tomador/asegurado (el adquirente también puede rescindir el contrato, en caso de que no quiera que éste efecto se produzca, en el plazo de quince días desde que conozca la existencia del seguro). Si nadie desiste del contrato, el tomador/asegurado originario y el nuevo serán solidariamente responsables del pago de la prima (art. 34.III LCS).

5 ¿Se puede sustituir un seguro contratado en garantía?

No existe una previsión específica en la LCS sobre el particular. Así pues, para conocer si un determinado de seguro contratado en garantía del pago de una deuda puede ser sustituido por otro, habrá que estar al pliego de condiciones que haya determinado la contratación del seguro (en el ámbito de la contratación pública), o al contrato del que nazca la deuda garantizada con el seguro. En principio, lo más habitual en la práctica es que se permita la sustitución de un seguro por otro, siempre y cuando no haya lagunas en la cobertura del riesgo y garantice el cumplimiento en los términos del contrato de que se trate.

6 ¿Existen algunos hechos que las partes deban comunicarse necesariamente durante la vigencia del contrato?

Además de los que ya se han mencionado: *el deber de comunicar la alteración de las circunstancias que influyen en el riesgo* y *el deber de comunicar la transmisión del objeto asegurado*, en la LCS se establecen otra serie de hechos que deben comunicarse al asegurador:

El deber de comunicar la existencia de otros seguros que se contraten para cubrir un mismo riesgo respecto de un mismo interés asegurado: El art. 32 de la LCS establece este deber para el caso de los seguros de daños y el art. 101 de la LCS, para los seguros de accidentes — siendo esta norma aplicable también a los seguros de enfermedad y de asistencia sanitaria—. El deber del asegurado se limita a la notificación a cada asegurador de los contratos de seguro concertados con anterioridad al que se pretende suscribir.

El deber de comunicar la constitución de derechos de garantía que gravan los bienes asegurados: Los derechos de los acreedores titulares de garantías reales que gravan los bienes asegurados se regulan en los arts. 40 a 42 de la LCS. El artículo 40 establece que el derecho de los acreedores hipotecarios, pignoraticios o privilegiados sobre bienes especialmente afectos se extenderá a las indemnizaciones que correspondan al propietario por razón de los bienes hipotecados, pignorados o afectados de privilegio, si el siniestro acaeciere después de la constitución de la garantía real o del nacimiento del privilegio. Para proteger este derecho, la LCS impone al tomador del seguro o al asegurado el deber de comunicar a la aseguradora la constitución de la hipoteca, de la prenda o el privilegio cuando tuviera conocimiento de su existencia.

La entidad aseguradora a la que se haya notificado la existencia de los derechos de garantía real no podrá pagar la indemnización debida sin el consentimiento del titular del derecho real o del privilegio. En caso de conflicto entre los interesados o en el supuesto de que la indemnización hubiera de hacerse efectiva antes del vencimiento de la obligación garantizada, se depositará su importe en la forma que convenga a los interesados, y en defecto de convenio en la establecida en los arts. 1176 y ss. del Código Civil. Si el asegurador pagase la indemnización, transcurrido el plazo de tres meses desde la notificación del siniestro a los acreedores sin que éstos se hubiesen presentado, quedará liberado de su obligación.

A su vez, el art. 41 de la LCS prevé las consecuencias para el acreedor hipotecario de la extinción del contrato de seguro, señalando que la extinción

del contrato de seguro no será oponible al acreedor hipotecario, pignoraticio o privilegiado hasta que transcurra un mes desde que se le comunicó el hecho que motivó la extinción. Los acreedores a que se refiere este artículo podrán pagar la prima impagada por el tomador del seguro o por el asegurado, aun cuando éstos se opusieren. A este efecto, el asegurador deberá notificar a dichos acreedores el impago en que ha incurrido el asegurado.

Por su parte, el art. 42 de la LCS regula el derecho del acreedor en el caso de la reconstrucción del bien siniestrado, precisando que, en el supuesto de que la indemnización haya de emplearse en la reconstrucción de las cosas siniestradas, el asegurador no pagará la indemnización si el asegurado y los acreedores a que se refieren los artículos anteriores no se ponen de acuerdo sobre las garantías con las que aquéllas han de quedar afectadas a la reconstrucción. En caso de que no se llegue a un acuerdo se depositará la indemnización conforme a lo dispuesto en el artículo cuarenta.

El deber de comunicar la existencia del seguro al tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil. Con el objetivo de que el tercero perjudicado o sus herederos puedan ejercitar la acción directa frente al asegurador, el último inciso del art. 76 de la LCS le impone al asegurado —no al asegurador, ni al tomador— el deber de manifestarles la existencia del contrato de seguro y su contenido (el riesgo cubierto, los importes máximos de cobertura, así como la información necesaria sobre la propia entidad aseguradora). Ordinariamente se interpreta que el deber que el art. 76 de la LCS no impone la entrega de documentación relativa al seguro —no es necesario aportarle copia de la póliza del contrato de seguro—, sino las líneas básicas y generales del contenido de la póliza, con la finalidad de que el tercero perjudicado pueda fundamentar frente a la aseguradora su pretensión indemnizatoria; pero sin que se le pueda exigir la prueba documental del contrato de seguro de responsabilidad civil concertado. Consecuencia de esta limitación del contenido del deber de comunicación que nos ocupa, es que el perjudicado puede desconocer, en el momento de formalizar la pretensión indemnizatoria, la delimitación del riesgo asegurado, la cobertura concreta y delimitada de la específica responsabilidad civil, así como la suma asegurada e, incluso, la propia vigencia de la póliza. Por esta razón, la decisión lógica del perjudicado es ejercitar la pretensión indemnizatoria de manera acumulada frente al agente del daño y a la aseguradora de la responsabilidad civil de éste. En todo caso, el perjudicado y también, en su caso, el beneficiario de un seguro de vida, tiene a su disposición las diligencias preliminares contempladas en el art. 256.1.2º y 5º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en orden a obtener la póliza de la entidad aseguradora.

VIII. LA GESTIÓN DEL SINIESTRO

- 1 ¿Qué obligaciones tiene el tomador/asegurado en caso de que suceda un siniestro?**
- 2 ¿Qué consecuencias tiene para el tomador/asegurado no cumplir con estas obligaciones?**

En el momento en que se produce un siniestro, la LCS impone al tomador asegurado las siguientes obligaciones:

Deber de comunicar el siniestro (art. 16.I LCS). El empresario, tomador o asegurado, debe comunicar el siniestro a la entidad aseguradora en el plazo máximo de siete días desde que se produce, salvo que se haya pactado un plazo distinto en el contrato. De no cumplir el tomador o el asegurado con este plazo: El asegurador tiene derecho a reclamar la indemnización de todos los daños y perjuicios que pueda causarle el retraso, a no ser que se pueda probar que el asegurador ya conocía el siniestro por otra vía (art. 16.II LCS). Los intereses de demora no comenzarán a devengarse hasta el día en que la comunicación del siniestro se haya producido.

Deber de informar sobre las circunstancias y consecuencias del siniestro (art. 16.III LCS). Junto a la comunicación de que se ha producido un siniestro, la LCS exige a tomador o asegurado dar al asegurador toda clase de informaciones sobre las circunstancias y consecuencias del mismo. La violación del deber de dar información sobre las circunstancias y consecuencias del siniestro puede dar lugar, en caso de dolo o culpa grave, a la pérdida del derecho a la indemnización. En caso de contar con un corredor, el tomador o asegurado podrá efectuar la comunicación por medio del mismo, al igual que todos los actos sucesivos de gestión del siniestro. Si el seguro se ha concertado mediante un agente, la comunicación del siniestro al agente producirá los mismos efectos que si se comunica directamente al asegurador.

El deber de salvamento o de aminorar las consecuencias del siniestro (art. 17 LCS). El asegurado tiene el deber de aminorar las consecuencias del siniestro en la medida de lo posible, con el fin de atenuar o disminuir el daño que pueda producir. Este deber se conoce como deber de salvamento del asegurado. Se trata de un deber positivo de actuar: el tomador/asegurado debe hacer todo lo razonablemente posible para disminuir el daño. Igualmente, el deber de salvamento es exclusivamente un deber posterior al siniestro. No debe confundirse ni tiene relación con la prevención del daño. Por lo tanto, la falta de

adopción de medidas de prevención o conservación anteriores al siniestro no puede constituir una infracción de este deber. El incumplimiento del deber de salvamento da derecho al asegurador a reducir la indemnización en función de los daños derivados del mismo y el grado de culpa del asegurado (art. 17.I LCS). Si el incumplimiento se hiciera con la intención manifiesta de perjudicar al asegurador, se pierde el derecho a la indemnización (art. 17.II LCS). Por otra parte, dado que se trata de un deber impuesto en interés fundamentalmente del asegurador, todos los gastos en que el asegurado pueda haber incurrido como consecuencia del deber de salvamento serán de cargo del asegurador, hasta el límite máximo de la suma asegurada (art. 17.III LCS). El asegurador debe asumir estos gastos tanto si las medidas de salvamento han tenido resultado positivo como si no. La única condición para ello es que sean oportunas y proporcionadas.

El deber de permitir al asegurador realizar las averiguaciones y peritaciones necesarias para valorar el siniestro y sus consecuencias. Una vez que se ha comunicado el siniestro al asegurador, junto con toda la información y documentación de la que se disponga, éste tiene derecho a efectuar las averiguaciones y peritaciones que fuesen precisas, tanto para comprobar si el siniestro está cubierto como los daños que ha ocasionado (art. 18.I LCS). El asegurado, por aplicación del principio fundamental de buena fe contractual, tiene el deber de cooperar con el asegurador para que éste pueda hacer las averiguaciones que considere convenientes.

3 ¿Cuáles son las obligaciones del asegurador? ¿Cuándo debe pagar la indemnización?

El deber de pagar la indemnización. El deber fundamental del asegurador en cualquier contrato de seguro es el de pagar la indemnización correspondiente en caso de que se produzca un siniestro. La LCS dispone que el asegurador debe pagar la indemnización en el mismo momento en el que concluye las investigaciones y peritaciones necesarias para establecer la existencia del siniestro y el importe de los daños que se derivan del mismo (art. 18.I LCS). El deber de pagar la indemnización puede sustituirse, en caso de que el tipo de seguro lo permita y el asegurado lo consienta, por la reposición o reparación del objeto siniestrado (art. 18.II LCS).

Es posible que por la naturaleza o la complejidad del evento el asegurador tarde un tiempo considerable en determinar la presencia de un siniestro asegurado y de sus efectos. Para cuando se den estas circunstancias, la LCS establece dos deberes del asegurador con los que se trata de incentivar la

premura en la fijación de las consecuencias del siniestro y el pago tempestivo de la indemnización: el deber de pagar el importe mínimo y el deber de pagar intereses de demora.

El deber de pagar el importe mínimo. La idea de la que parte la LCS es la de que el asegurador ya tenía que haber pagado la indemnización del siniestro a los cuarenta días de su comunicación. Como en ciertos casos puede ser complicado calcular perfectamente los daños en ese tiempo, existe la norma sobre el pago del importe mínimo: al menos el asegurador debe pagar aquella cantidad que se esté razonablemente seguro de que se debe por razón del siniestro (art. 18.I LCS). En la práctica, podemos distinguir dos situaciones en las que el asegurador procede al pago del importe mínimo:

- a) La aseguradora entiende que el siniestro está cubierto por la póliza, pero no ha habido tiempo para conocer el alcance exacto de las consecuencias del siniestro. En este caso (que es en el que principalmente está pensando la ley), el asegurador debe abonar una indemnización por todas las consecuencias perjudiciales del siniestro que sí se hayan constatado y valorado. El resto de los daños aún no conocidos o valorados en su preciso alcance se irán indemnizando a medida que se constaten y valoren.
- b) La aseguradora entiende que el siniestro está cubierto por la póliza, pero existe un desacuerdo con el asegurado en cuanto a la cuantía de la indemnización. En estos casos, el asegurador deberá abonar, por lo menos, el resultado de la valoración que le haya propuesto al asegurado y que éste haya rechazado. El resto de la indemnización (si la hubiere) se abonará cuando se solventen las diferencias entre las partes mediante la correspondiente tasación pericial.

El importe mínimo debe llegar a poder del asegurado (directamente, o bien consignándolo para pago en el juzgado). No basta con que la entidad aseguradora lo ofrezca. En cuanto a la suficiencia o insuficiencia de la cantidad entregada como importe mínimo, ésta podrá ser dilucidada por el juez en caso de discrepancia entre las partes. Si el juzgado entendiese que el importe mínimo no es suficiente, el asegurador no podrá beneficiarse de la regla que le exime de pagar los intereses de demora.

Deber de pagar intereses de demora. En la LCS el asegurador incurre en mora en dos situaciones: a) cuando transcurridos cuarenta días desde la notificación del siniestro por el asegurado no hubiese pagado el importe mínimo (art. 20.3º LCS), o b) en todo caso, cuando hayan transcurrido tres meses desde la producción del siniestro. Esta es la consecuencia fundamental del impago de

la indemnización y por ello se expondrá con más detalle en la respuesta a la siguiente pregunta.

4 ¿Cuáles son las consecuencias para el asegurador de no pagar la indemnización?

El art. 20.3º de la LCS establece que el asegurador incurre en mora en caso de incumplimiento de su obligación de satisfacer el importe total de la indemnización debida en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro o en el supuesto de no proceder al pago del importe mínimo de lo que pueda deber dentro de los cuarenta días desde su notificación.

Ha de tenerse en cuenta que la aseguradora no incurrirá en mora y, por lo tanto, no le resultará de aplicación la obligación de pago de los intereses moratorios calculados sobre el total de la indemnización debida en aquellos casos en los que la falta de satisfacción de la indemnización o del pago del importe mínimo esté fundada en una causa justificada o que no le resulte imputable (art. 20.8º de la LCS). La jurisprudencia española ha considerado justificada la mora en los casos en que es discutible la existencia o realidad del siniestro. Así por ejemplo, cuando no se han averiguado sus causas, siendo necesario acudir al órgano jurisdiccional competente para determinarlas, o hay una discrepancia razonable sobre su cobertura (SSTS de 4 de septiembre de 1995, de 12 de marzo de 2001, de 10 de diciembre de 2004, de 29 de noviembre de 2005 y de 10 de mayo de 2006), o porque existen dudas en la determinación de la persona beneficiaria del seguro no imputables al asegurador (STS de 3 de marzo de 2003), o porque la complejidad de las relaciones habidas entre las partes excluye la fácil determinación de la cantidad realmente adeudada (STS de 5 de marzo de 1992, de 10 de diciembre de 2004, o de 8 de marzo de 2006), o porque la reclamación es de cuantía exagerada (STS de 17 de diciembre de 2003).

Los intereses moratorios a cargo de la aseguradora no están sometidos al principio dispositivo y no tienen el carácter de rogados (esto es, no es necesario solicitarlos en la demanda para que el Juez condene a la entidad aseguradora demandada a su pago). El tipo de interés de demora aplicable es el interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue, incrementado en el 50 por 100. No obstante, transcurridos dos años desde la producción del siniestro, la LCS establece que el interés anual no podrá ser inferior al 20 por 100 (art. 20.4º LCS). En aquellos supuestos en los que la aseguradora no entregue una cantidad de dinero a título de indemnización, por consistir su prestación en la reparación o en la reposición del objeto siniestrado, la base inicial del cálculo de los intereses será el importe líquido de esta reparación o reposición (art. 20.5º LCS).

Se trata de un régimen especial frente al régimen general que regula el interés de demora del deudor, que contienen los arts. 1108 del Código Civil y el art. 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, e incompatible con él (art. 20.10º LCS). Los intereses moratorios a cargo de las entidades aseguradoras se considerarán producidos por días (art. 20.4º LCS), por lo que el interés moratorio aplicable oscilará en la medida en que varíe el tipo de interés legal que sirve de base para calcularlo (la cuantía del interés legal del dinero se fija anualmente por la Ley que aprueba los Presupuestos Generales del Estado). Actualmente, la jurisprudencia entiende que el interés legal que la ley establece que debe imponerse como tipo de interés mínimo —transcurridos dos años desde la producción del siniestro— (art. 20.4º LCS) sólo se exige a partir del día siguiente en que se cumple ese plazo de dos años. Durante los dos primeros años desde que se ha producido el siniestro, el tipo de interés aplicable es el interés legal del dinero incrementado en un 50% (STS, Pleno de la Sala de lo Civil, de 1 de marzo de 2007).

5 ¿Cómo se resuelven los supuestos en los que existen discrepancias entre las partes en relación con el siniestro?

Las discrepancias entre asegurador y asegurado pueden ser de dos tipos diversos, cada uno de los cuales conduce a un procedimiento de solución distinto.

- a) La primera posibilidad es que el asegurador simplemente rechaza pagar la indemnización (rehúse del siniestro). De acuerdo con su criterio, el asegurado no tiene derecho a indemnización, bien por haber causado él mismo el siniestro con mala fe, bien porque no está cubierto por la póliza, o bien porque el contrato de seguro no es válido o ya se ha extinguido.
- b) La segunda posibilidad es la de que el asegurador acepte indemnizar el siniestro, pero la cantidad que ofrezca no se corresponda con lo que el asegurado cree que procedería teniendo en cuenta la extensión y la intensidad de los daños producidos por el siniestro (discrepancias en la valoración y extensión de los daños).

El rehúse del siniestro. El rehúse puede producirse sin siquiera efectuar averiguaciones sobre el siniestro, al entender que la póliza no cubre en modo alguno el evento que se le ha comunicado (rehúse en apertura del siniestro); o tras un período de análisis y comprobaciones, que le haya llevado al convencimiento de que el siniestro no está cubierto. En cualquiera de los dos casos, el deber de buena fe determina que el asegurador deba siempre poner en conocimiento del asegurado, de forma clara y precisa, los motivos, fácticos o jurídicos, de su rechazo.

Si el asegurador rehúsa el siniestro, la ley no prevé ningún procedimiento especial para resolver el conflicto. El tomador/asegurado que esté disconforme con la decisión del asegurador y no haya podido llegar a un acuerdo con él, sólo tendrá a su disposición la interposición de una demanda judicial frente al asegurador exigiendo el cumplimiento del contrato de seguro, excepto en el caso de que la propia póliza contemple un mecanismo de resolución de conflictos distinto (por ejemplo, una cláusula de sometimiento a arbitraje).

Las discrepancias en la extensión y valoración de los daños. En el supuesto de que las discrepancias entre asegurador y asegurado se limiten a la extensión y valoración de los daños la ley prevé un procedimiento extrajudicial para fijar la indemnización procedente: la tasación pericial (art. 38.IV-IX LCS). Este procedimiento consiste básicamente en que finalmente la indemnización sea fijada por peritos designados por las partes. Los pasos sucesivos de este procedimiento extrajudicial son los que siguen:

- Si no se produce el acuerdo entre las partes en el plazo de cuarenta días tras la comunicación del siniestro, cada parte debe nombrar un perito para que calcule la indemnización correspondiente.
- Si la aseguradora requiere al empresario para que designe a su perito y éste no lo hace en el plazo de ocho días desde que se ha recibido la comunicación con el requerimiento, se entiende que acepta de forma vinculante el dictamen del perito nombrado por la entidad aseguradora (art. 38.IV LCS).
- En caso de que los dos peritos llegasen a un acuerdo, éste se hará constar en un acta conjunta donde se reflejarán las circunstancias del siniestro, la valoración de los daños y las demás circunstancias que influyan en la valoración de la indemnización según el tipo de seguro de que se trate y, finalmente, la propuesta de indemnización.
- Si los dos peritos no son capaces de llegar a un acuerdo, las partes deben nombrar a un tercer perito conjuntamente. Si no hay acuerdo entre las partes, el tercer perito será nombrado por un juez o un notario, a petición de la entidad aseguradora o el asegurado. Una vez nombrado, el tercer perito se pondrá a trabajar con los otros dos para presentar un informe final vinculante para las partes. El informe se podrá aprobar por mayoría o por unanimidad y deberá ser emitido en el plazo que las partes concedan a los peritos de común acuerdo o, a falta de acuerdo, en el plazo de 30 días desde la aceptación de su cargo por parte del tercer perito.

- Si las partes están conformes con el informe de los peritos, la entidad aseguradora tiene cinco días para proceder al pago de la indemnización. De no efectuar el pago en este breve plazo comenzarán a devengarse los intereses de demora regulados en el artículo 20 LCS (véase la respuesta a la pregunta anterior).
- Si las partes no están de acuerdo con el informe de los peritos, éste podrá ser impugnado judicialmente por cualquiera de ellas. En este juicio de impugnación de la actividad de los peritos lo único que se puede discutir por las partes es si los peritos han desarrollado su actividad correctamente, conforme a los estándares de su profesión y empleando los medios técnicos necesarios para alcanzar un resultado idóneo. No se permite por lo tanto, acudir al juzgado simplemente para volver a pedir que se periten los daños. Si fuese el asegurador el que impugnase ante el juzgado el informe de los peritos, deberá pagar de inmediato al asegurado el — importe mínimo — al que se refiere el siguiente apartado.

Solución del conflicto de mutuo acuerdo. Con carácter general, la LCS (art. 38.III) regula las consecuencias de que las partes lleguen a ponerse de acuerdo para resolver sus diferencias en relación a un siniestro. Este precepto ordena que asegurador y asegurado formalicen su acuerdo en un documento en el que constarán la identificación de las partes y de la póliza, así como la descripción del siniestro y la cantidad pactada como indemnización (o las operaciones de sustitución o reparación de los bienes que se hayan acordado). Desde el momento en que se firma el acuerdo, el asegurador tiene el deber de abonar inmediatamente la indemnización pactada (o realizar de inmediato las operaciones de sustitución o reparación de los bienes que se hayan podido pactar), tras lo cual se produce el cierre del procedimiento de gestión del siniestro.

6 ¿Cabe el arbitraje en caso de discrepancias entre el asegurador y el tomador/asegurado?

El arbitraje carece de una regulación específica en el derecho de seguros español. Ello no significa que los conflictos entre asegurador y asegurado no puedan someterse a arbitraje. Siempre que se trate de una controversia susceptible de ser sometida a arbitraje, de conformidad con lo establecido en la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, esto es, que se trate una materia de libre disposición de las partes, asegurador y tomador/asegurado podrán pactar que una determinada controversia se resuelva mediante un procedimiento arbitral.

Sin embargo, en la práctica, el arbitraje en materia de seguros no tiene una especial incidencia en la resolución de conflictos en el mercado asegurador. Rara vez las partes pactan el sometimiento a arbitraje cuando ya ha surgido la controversia, y en las pólizas es muy infrecuente la inclusión de cláusulas de sometimiento a arbitraje. Este tipo de cláusulas son cláusulas limitativas, sujetas al requisito de ser especialmente destacadas y doblemente firmadas del art. 3 LCS, y no han interesado lo suficientemente al sector como para introducir las en las pólizas con asiduidad. Es interesante destacar que la única referencia al arbitraje que existía en la LCS (la contenida en el art. 76.e, que establecía el derecho del asegurado a resolver mediante arbitraje los conflictos con el asegurador en el seguro de defensa jurídica), ha sido recientemente declarada inconstitucional y, por lo tanto, anulada, por efecto de la sentencia del Tribunal Constitucional 1/2018, de 11 de enero.

IX. LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO

1 ¿Cuándo y cómo pueden las partes poner fin al contrato de seguro?

El contrato de seguro, como hemos visto, es un contrato de duración pactada por las partes. Sin embargo, en la práctica aseguradora española, salvo que se disponga lo contrario expresamente, se entiende que todos los contratos de seguro se prorrogan por anualidades sucesivas, salvo que alguna de las partes se oponga a dicha prórroga o quiera cambiar las condiciones pactadas inicialmente. De esta manera, el modo ordinario que tienen las partes a su disposición para dar por finalizado un contrato de seguro es mediante la oposición a su prórroga. Como ya se ha dicho, esta oposición debe manifestarse expresamente y por escrito a la otra parte con, al menos, un mes de antelación en el caso del tomador y dos meses si se trata del asegurador (art. 22.2 y 3 LCS).

Existe, además, la posibilidad teórica de extinguir de mutuo acuerdo en cualquier momento un contrato de seguro (por aplicación de las reglas generales del Código Civil), pero no es un supuesto frecuente en la práctica.

Por último, existen ciertos casos especiales en los que el tomador puede poner fin unilateralmente, y sin necesidad de alegar motivo o causa alguna, al contrato de seguro. Esto sucede en los seguros de vida o de accidentes individuales de duración superior a seis meses (para ello tiene un plazo de treinta días desde la entrega de la póliza), y en los seguros contratados a distancia (en este caso, el plazo es de 14 días desde la confirmación escrita o en soporte duradero de las condiciones del seguro).

2 ¿Se puede proceder a la resolución del contrato de seguro por incumplimiento de los deberes de la otra parte? ¿En qué casos?

Al contrato de seguro no le resulta aplicable la acción general de resolución por incumplimiento del art. 1.124 del CC. Por el contrario, La LCS regula a lo largo de su articulado una serie de incumplimientos que, en su caso, podrían dar lugar a la resolución del contrato, así como los requisitos que son necesarios para que dicha resolución se produzca. A algunos de ellos ya se ha hecho referencia con ocasión de la respuesta a las preguntas precedentes. Debe notarse que se trata, en todos los casos de incumplimientos del tomador/asegurado. El incumplimiento de la obligación del asegurador durante el contrato (que es pagar la indemnización en caso de siniestro), no es susceptible de ser combatida mediante la resolución (al tomador/asegurado no le interesa extinguir la relación), sino mediante instrumentos como la imposición de severos intereses de demora en caso de que rehúse pagar la indemnización o se retrase en su abono (los intereses del art. 20 LCS).

Los supuestos en los que se permite al asegurador resolver el contrato por incumplimientos del asegurado son los siguientes:

- La contestación inexacta o con falsedad al cuestionario presentado por el asegurador para valorar el riesgo da derecho al asegurador a rescindir el contrato en el plazo de treinta días, pudiéndose quedar además con la prima relativa al período en curso en el momento en que efectúe la comunicación al tomador, salvo dolo o culpa grave por su parte (art. 10.3).
- La ausencia de contestación del tomador/asegurado o su negativa a variar las condiciones del seguro en el sentido propuesto por el asegurador, cuando se haya producido durante la vigencia del contrato un incremento del riesgo declarado. En este supuesto, antes de que se produzca la resolución, el asegurador debe dar una segunda oportunidad al asegurado de avenirse a sus condiciones en un plazo de quince días. Si no es así, podrá comunicar al tomador la rescisión definitiva (art. 12.I LCS).
- El impago de la primera prima o de la prima única al vencimiento de la misma (art. 15.I LCS).
- El impago de una de las primas sucesivas, transcurrido un período de gracia de un mes desde que dicho impago se produzca (art. 15.2 LCS).

- El incumplimiento del deber de minorar las consecuencias del siniestro producido con la intención de engañar o de perjudicar al asegurador (art. 17.II LCS).

3 ¿Se puede proceder a la resolución del contrato de seguro por excesiva siniestralidad?

No, el asegurador está obligado a hacer frente y abonar la indemnización de todos los siniestros que se produzcan durante el período de vigencia. Además, salvo en el caso de los seguros de grandes riesgos —que admiten pactos contrarios a la LCS—, no está permitido introducir cláusulas que establezcan la resolución por siniestralidad. Serían nulas por contravenir el art. 2 de la LCS. Naturalmente, la siniestralidad a la que el asegurador tiene que hacer frente está siempre limitada por las sumas aseguradas, así como por los límites y sublímites pactados por las partes en las pólizas, que determinan las cantidades máximas a las que debe hacer frente el asegurador en virtud de cada contrato. En los seguros obligatorios, la ley que los regula es la que establece los topes máximos a los que puede llegar la responsabilidad del asegurador.

En definitiva, el único modo que tiene el asegurador de salir de un contrato en el que el tomador/asegurado haya demostrado una especial tendencia a la siniestralidad es la de oponerse a la prórroga del contrato en el plazo señalado por el art. 22 LCS.

X. EL SEGURO DE GRUPO

1 Especialidades del deber de informar de las partes

Excepto la escueta mención del art. 81 LDS a la posibilidad de su existencia en el caso de los seguros de personas, en el derecho español los seguros colectivos o de grupo carecen de una regulación específica en la LCS. Sin embargo, sí se establecen reglas sobre esta modalidad aseguradora en el Real Decreto 1060/2015, de 20 de noviembre, *de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras* —ROSSEAR— (arts. 117 y 122). Además de estas normas, serán de aplicación a los seguros de grupo las normas generales que regulan el contrato de seguro y las normas específicas sobre seguros de personas. La LCS no se pronuncia sobre la validez de este seguro en el ámbito de los seguros de daños. En este sentido, y sin perjuicio de que

son mucho más frecuentes los seguros de grupo de personas (sobre todo en los ramos de vida, accidentes y salud), es fácil ver en la práctica pólizas colectivas de responsabilidad civil para determinados grupos de personas (como los que se ofrecen a los colegiados de un determinado colegio profesional).

En la jurisprudencia el seguro colectivo se conforma como un único seguro concertado por un tomador en nombre de un grupo (abierto o cerrado) de personas. Se trata de una manifestación del contrato en beneficio de tercero, de tal modo que cualquier miembro del grupo tiene derecho, en los términos señalados por la póliza, para acceder al seguro siguiendo el procedimiento establecido en la misma. Se trata, por lo tanto, de una relación jurídica a tres bandas, con un tomador que actúa por cuenta del colectivo, un asegurador que negocia y contrata con el tomador y un número más o menos amplio de asegurados que se adhieren a las condiciones pactadas por tomador y asegurador.

En principio la jurisprudencia ha declarado reiteradamente que, para formar parte del colectivo de asegurados, es preciso que cada uno de ellos consienta individualmente en formar parte del seguro colectivo, de alguna manera explícita o implícita (SSTS de 27 de julio de 2006 y 18 de octubre de 2007). De otro modo, no podrán oponerse al asegurado las cláusulas o condiciones pactadas y en particular las cláusulas limitativas y delimitadoras del riesgo.

Esta regulación jurisprudencial se complementa con una efectuada por vía de decreto donde se establecen determinados deberes formales en cuanto a la incorporación de los asegurados. En concreto, el ROSSEAR regula cuándo es obligatorio el uso del denominado boletín de adhesión. En este sentido, el ROSSEAR distingue entre los seguros de grupo que exigen que cada uno de los asegurados se adhiera consintiendo a través de la remisión del mencionado boletín de adhesión, y los que no lo requieren. Así, según este precepto, no será necesaria la aceptación del seguro mediante la remisión del boletín de adhesión en:

- Los seguros de vida en los que se den alguna de las siguientes circunstancias: a) los asegurados no deban contribuir al pago de primas, y/o b) los seguros en los que existiendo imputación fiscal de las contribuciones empresariales, la misma no sea obligatoria de acuerdo con la legislación vigente.
- Además, no será preciso el uso del boletín de adhesión en los seguros colectivos que sirvan para el aseguramiento de planes de pensiones ni en los planes de previsión social empresarial.

En el resto de los seguros de grupo, debe entenderse que es necesario que cada uno de los asegurados consienta en formar parte de la relación de seguro mediante la utilización del mencionado boletín de adhesión. Ello no

implica, sin embargo, de acuerdo con la jurisprudencia que, de alguna manera, no tengan que haber consentido los asegurados en formar parte de la relación de seguro. Por el contrario, este consentimiento —con o sin boletín de adhesión— es exigible en cualquier caso, según el Tribunal Supremo.

Una segunda especialidad formal de los seguros en los que debe usarse necesariamente el boletín de adhesión es que el art. 122.4 del ROSSEAR determina expresamente cuando y qué información debe dar el asegurador a cada uno de los asegurados: *en los seguros colectivos o de grupo, el asegurador deberá suministrar la información que afecte a los derechos y obligaciones de los asegurados, con anterioridad a la firma del boletín de adhesión*. Además, en cualquier caso, el asegurador debe informar sobre sus derechos y obligaciones al asegurado: *durante la vigencia del contrato, salvo que dicha obligación sea asumida por el tomador del seguro*.

Los deberes de información a cargo del tomador/asegurado en la fase precontractual, se concretan fundamentalmente en la declaración sobre el riesgo, contestando al cuestionario planteado por el asegurador (art. 10 LCS y Capítulo III.3). En los seguros de grupo cerrados este deber afecta tanto al tomador como a todos los asegurados, todos los cuales —en función de sus conocimientos relativos sobre el riesgo— deben contestar al cuestionario que plantea el asegurador, con las consecuencias establecidas en el citado artículo 10, por aplicación de lo dispuesto en el art. 7.2 LCS (este artículo establece que los deberes derivados del contrato corresponden al tomador, salvo aquellos que por su naturaleza deban ser cumplidos por el asegurado).

2 ¿Cómo se paga la prima?

Si no se pacta nada en la póliza, el pago le corresponde al tomador, sin perjuicio de que el asegurado pueda también pagarla en sustitución de aquél. En este caso, el asegurado podrá después dirigirse contra el tomador exigiéndole los daños y perjuicios que haya podido sufrir por la falta de diligencia del tomador (STS de 12 de junio de 1996).

Cuando en la póliza se pacte que la prima debe ser pagada directamente por cada asegurado, entonces es éste quién debe abonarla. En este caso, como hemos visto en la pregunta anterior, es obligatorio siempre el empleo de un boletín de adhesión a través del cual el asegurado debe de mostrar su consentimiento en convertirse en parte del contrato de seguro (art. 117.3 ROSSEAR). En estos casos, el tomador también podría voluntariamente asumir el pago en sustitución del asegurado.

3 ¿Quién designa al beneficiario?

En principio, como sucede con el pago de la prima, la designación del beneficiario corresponde al tomador del seguro (art. 84 LCS). Sin embargo, lo más frecuente en la práctica es que en las pólizas se prevea que sea el asegurado el que designe —o por lo menos pueda modificar la designación inicial del tomador— quién será el beneficiario. Es habitual que en el boletín de adhesión se incluya un apartado en el que el asegurado puede designar beneficiarios, o bien modificar la designación inicial del tomador o la que conste por defecto en la póliza. Por lo demás, la designación se hace del mismo modo y sujeta a las mismas normas que en los contratos de seguro individuales (vid. Capítulo XII.1.10 y XII.1.11).

4 ¿Es posible incluir o excluir a nuevos asegurados en el grupo? ¿Cómo se efectúa esta adhesión o exclusión?

Los seguros de grupo se caracterizan, como hemos visto, por el hecho de que el colectivo o grupo al que se quiere asegurar, es un grupo de personas unidas por un interés común, que debe ser necesariamente distinto del de asegurarse (los trabajadores de una empresa, los colegiados de un colegio profesional, los estudiantes de una universidad, etc.).

En los seguros de grupo, suele distinguirse entre los relativos a colectivos cerrados y abiertos. En los primeros, el asegurador sabe, en el momento de emitir de la póliza, cuál es la composición del grupo y las particularidades y características de sus integrantes. En esta modalidad, o bien no pueden añadirse nuevos miembros al grupo, o bien se prevé la inclusión de un número muy reducido de nuevos asegurados. Los seguros de grupo de colectivos abiertos, por el contrario, son más difíciles de manejar para el asegurador. Suele tratarse de colectivos más amplios en los que no es seguro el número de integrantes que procederá a contratar la póliza pactada por la entidad negociadora.

Tanto en un caso como en el otro, será posible durante la vigencia del seguro incorporar a nuevos miembros del colectivo como asegurados en la póliza de grupo. La incorporación se producirá de conformidad con lo pactado en la propia póliza, que puede prever un procedimiento especial a estos efectos, y siempre respetando los límites marcados por la ley y la jurisprudencia en relación con el consentimiento del asegurado. Así pues, será necesario usar el boletín de adhesión en los casos marcados por el art. 117.3 LOSSEAR —y proporcionar a las nuevas incorporaciones la información del art. 122.4 LOSSEAR—. Además, con carácter general, será preciso que conste de algún modo la voluntad del

asegurado de incorporarse a la relación de seguro y, si se le quieren oponer eficazmente las cláusulas limitativa y delimitadoras del riesgo al nuevo asegurado, deberá probarse que se le ha informado debidamente de su existencia.

5 Derechos de los asegurados en caso de extinción del seguro de grupo

En el derecho español, no se prevé ninguna norma en virtud de la cual el asegurado pueda continuar con el seguro una vez que el tomador haya decidido terminar con ella. Así, el derecho de oposición a la prórroga del contrato (art. 22.2) corresponde al tomador y no al asegurado. Por consiguiente, será el tomador el que pueda poner fin al seguro sin necesidad de que lo consienta el asegurado y sin que este pueda hacer nada para evitarlo. Cuestión distinta es que la póliza establezca algún mecanismo por el que, en estas circunstancias, se le conceda al asegurado la facultad de mantener la vigencia de la póliza. Por ejemplo, mediante una comunicación al asegurador asumiendo las obligaciones que le correspondían al tomador. Esta situación no es infrecuente en aquellos seguros de grupo en los que se ha acordado que sea el asegurado el obligado a pagar las primas. Sin embargo, se trata de un derecho que nace de la póliza que lo ha incluido, y que no es extensible a otras pólizas distintas en las que no se ha previsto esta posibilidad.

XI. SEGUROS DE DAÑOS

1 Reglas generales

1.1 Seguro sobre cosas con vicios. Seguros de conjuntos de bienes. Seguros sobre la vivienda

En Derecho español no existe una normativa específica que regule ninguno de los supuestos mencionados en el enunciado.

La problemática de las cosas con vicios debe reconducirse a las reglas generales sobre declaración de las circunstancias que influyen en el riesgo (art. 10 LCS). Así pues, para que los vicios sean relevantes, el asegurador debe preguntar sobre este extremo en el cuestionario. Sólo si lo hace y el tomador/asegurado no declara la existencia de los vicios por él conocidos —la prueba de este extremo incumbe al asegurador, que puede acreditarlo demostrando que no es razonable entender que no los conociese—, tendrá relevancia la presencia de los vicios.

Tampoco hay reglas sobre seguros en los que el bien asegurado se define por su pertenencia a un conjunto. No cabe dudar de la licitud de este tipo de seguros, muy frecuentes en la práctica. El principal problema que plantea es el de determinar, en caso de siniestro, los bienes que forman parte del conjunto. Se trata de un problema de prueba que, en caso de conflicto, normalmente se decidirá mediante el procedimiento pericial contradictorio del art. 38 LCS (expuesto en el Capítulo VIII.5).

El seguro sobre la vivienda no es un seguro típico regulado en la LCS. En España existe en la práctica un producto muy importante cuantitativamente, llamado seguro del hogar. Es un seguro multirriesgo con el que se cubren los riesgos de daños propios y de responsabilidad civil que más habitualmente afectan a las viviendas.

1.2 ¿Existe deber de mitigar o atenuar los daños causados por un siniestro?

Sí. Está regulado en el art. 17 de la LCS y ya se ha hecho referencia al mismo y a sus consecuencias en el Capítulo VIII.2.

1.3 ¿Cómo influyen la suma asegurada y el valor de los bienes dañados en el importe de la indemnización?

En los seguros de daños se indemniza estrictamente el daño causado al interés asegurado: la entidad aseguradora se obliga a reparar, dentro de los límites del contrato, el daño causado al asegurado por el siniestro y nada más que éste (art. 25 LCS). Sólo si se produce un daño al interés asegurado, y únicamente en la medida en que se produce, entra en juego el mecanismo indemnizatorio propio del seguro (art. 26 LCS). Se reputa enriquecimiento injusto y, por lo tanto, prohibido todo lo que exceda del valor asegurado que se pudiese haber entregado al asegurado.

Además del propio valor del interés asegurado, que como acabo de decir, constituye el tope máximo de indemnización en los seguros de daños (en cualquier seguro, al margen de lo que puedan pactar las partes en la póliza), existen otra serie de conceptos, directamente relacionados con la cantidad de dinero que se puede recibir de la entidad aseguradora en caso de siniestro en una póliza concreta.

El más importante de estos conceptos es la suma asegurada o capital asegurado. Se trata del valor que asegurador y tomador atribuyen en la póliza al interés asegurado y representa el límite máximo de lo que el asegurador

puede estar obligado a pagar en caso de siniestro en el marco de la póliza en la que se ha acordado (art. 27 LCS). La suma asegurada es simplemente el valor atribuido por las partes al interés asegurado. Puede, por consiguiente, ser una cantidad mayor, igual o menor que el valor real del interés asegurado. Las posibles divergencias entre suma asegurada y valor del interés asegurado dan lugar a las situaciones que se denominan de infraseguro (tiene mayor valor el interés que la suma), seguro pleno (el valor del interés asegurado y la suma son iguales) o sobreseguro (la suma asegurada es mayor que el interés asegurado).

Existen un tipo de pólizas, llamadas pólizas estimadas (art. 28 LCS), en las que está excluida la norma general de acuerdo con la cual debe determinarse el valor real del interés en el momento del siniestro (para compararlo con la suma asegurada y determinar si se ha incurrido en infraseguro o sobreseguro). Las pólizas estimadas son aquellas en las que las partes, de común acuerdo, pactan que el valor que atribuyen en la póliza al interés asegurado es el valor del interés asegurado que se tendrá en cuenta para calcular la indemnización en caso de producirse el siniestro. En estos casos, el asegurador no podrá librarse de pagar la indemnización de acuerdo con el valor de la póliza estimada, aunque el valor real del interés asegurado sea menor que el estimado. La única opción que le queda al asegurador para impugnar el valor señalado en la póliza estimada es probar que lo aceptó debido a la presencia de un vicio del consentimiento: violencia, intimidación, dolo o error (art. 28.III LCS). También es posible pactar que la suma asegurada se vaya adecuando a las oscilaciones del valor del interés asegurado para cubrirlo plenamente. En estos casos, la ley exige que se determinen expresamente los criterios y el procedimiento para adecuar la suma asegurada y las primas a las oscilaciones del valor del interés (art. 29 LCS).

1.4 ¿Están reguladas las situaciones de sobreseguro e infraseguro?

El sobreseguro está regulado en el art. 31 de la LCS. En el artículo se establece que la consecuencia fundamental del sobreseguro es que el tomador puede pedir la reducción de la prima. El fundamento de esta regla se encuentra en que el asegurado nunca va a recibir una indemnización mayor que la que corresponda al daño o pérdida de valor experimentada por el interés asegurado, de conformidad con el principio general de prohibición del enriquecimiento sin causa. Siendo así, es evidente que habrá pagado una prima superior a la debida y, por tanto, lo procedente es devolverle el exceso. La excepción está constituida por el supuesto de actuación de mala fe del asegurado. En este caso, el contrato deviene ineficaz y el asegurador de buena fe podrá retener las primas vencidas y las del periodo en curso.

El infraseguro se regula en el art. 30 de la LCS, que impone al asegurado la denominada regla proporcional. A tenor de esta regla el asegurador sólo vendrá obligado a indemnizar el daño causado en la misma proporción en la que la suma asegurada cubre el interés asegurado. Esta regla es de carácter dispositivo y puede pactarse su no aplicación en la póliza.

1.5 ¿Se pueden contratar varios seguros sobre el mismo interés sin comunicarlo al asegurador?

Sí, es posible, la ley regula esta situación, conocida como seguro múltiple, doble o cumulativo, en el art. 31 de la LCS. El seguro múltiple es un supuesto de concurrencia de seguros, en el que varias aseguradoras, por iniciativa del tomador, están asegurando el mismo riesgo, al mismo tiempo y en relación con el mismo interés asegurado. Se trata, por lo tanto, de una situación provocada por el tomador que ha contratado varios seguros para hacer frente a una única e idéntica situación. Puede ser algo buscado de propósito por el tomador o que ha sucedido de manera involuntaria.

El seguro múltiple es una situación que provoca desconfianza en el legislador, por lo que ha establecido una serie de cautelas frente a la misma, cuyo objetivo es que el asegurado nunca pueda cobrar varias indemnizaciones que, en total, superen el valor del daño causado por el siniestro. Estas cautelas son las siguientes:

- El tomador tiene el deber de comunicar la existencia de los otros seguros a cada uno de los aseguradores. Si intencionadamente se omite esta comunicación, los aseguradores que no la reciban no estarán obligados a indemnizar nada.
- Si se produce un siniestro, debe comunicarse también a todos los aseguradores. Ahora bien, comunicado el siniestro, el asegurado tiene derecho a obtener de cada asegurador la indemnización que corresponda según la suma asegurada de cada contrato, hasta que se repare por completo el daño total sufrido como consecuencia del siniestro.
- Aunque todos los aseguradores están obligados a pagar la indemnización que corresponda según contrato —con el límite de la reparación completa del daño—, la ley reparte entre ellos el montante total de la indemnización: cada uno debe pagar sólo en proporción a su suma asegurada. Así las cosas, cuando alguno haya pagado al asegurado más de lo que le correspondiese en el reparto, puede dirigirse contra los demás aseguradores para recuperarlo.

1.6 ¿Existe derecho de subrogación del asegurador?

Sí. Se trata de un principio básico en materia de seguros. La subrogación se produce como consecuencia del pago de la indemnización para hacer frente a un siniestro y la posición que pasa a ocupar el asegurador es la que tendría el asegurado al que le ha indemnizado el perjuicio frente al tercero responsable del siniestro. La razón de ser de esta subrogación es, obviamente, que el responsable civil —que es quien legalmente debe soportar el daño indemnizado por el asegurador— no salga indemne de la situación a consecuencia de la existencia de un seguro.

La LCS establece este principio en su artículo 43.1: *El asegurador, una vez pagada la indemnización, podrá ejercitar los derechos y las acciones que por razón del siniestro correspondieran al asegurado frente a las personas responsables del mismo, hasta el límite de la indemnización.*

La facultad de subrogación tiene ciertos límites subjetivos. No puede ejercitarse contra las personas de las que responda civilmente el asegurado, ni tampoco contra los parientes en línea recta —consanguíneos o por adopción—, o contra los colaterales hasta el tercer grado (los hermanos y los tíos). Sólo quedará excluida esta excepción si la responsabilidad de los dependientes o parientes es dolosa o si está cubierta por otro seguro (en este caso, hasta los límites de dicho seguro).

Debe precisarse que la regla de la subrogación no se aplica a los seguros de personas. La diversa lógica que preside este tipo de seguros, fundada en la previsión y el ahorro, produce que la subrogación no tenga sentido en los mismos y se encuentre prohibida (art. 82 LCS). En este tipo de seguros, la indemnización no se calcula atendiendo al daño causado por el siniestro, y se permite al asegurado reclamar indemnización del responsable a mayores de lo percibido del asegurador. Sólo a los gastos de asistencia sanitaria, que se indemnizan siguiendo la lógica de los seguros de daños, se permite aplicar la técnica de la subrogación en este ámbito.

2 Seguro de responsabilidad civil

2.1 ¿Cómo se determina el periodo de cobertura en el seguro de responsabilidad civil?

En la LCS se permite la utilización, en el seguro de responsabilidad civil, tanto de cláusulas *occurrence made* como de las cláusulas *claims made*, esto es, tanto de cláusulas que determinan que el seguro cubra todos los siniestros ocurridos

durante la vigencia del contrato (con independencia de cuando se reclamen por el tercero perjudicado), como de cláusulas que provocan que el seguro cubra todas las reclamaciones por siniestros que se produzcan durante la vigencia del contrato (al margen de cuando hayan acontecido los siniestros).

También se permite la mezcla de criterios propios de las cláusulas *occurrence made* con criterios *claims made* y que, por lo tanto, se exija simultáneamente que el siniestro y la reclamación hayan ocurrido dentro del plazo fijado por la póliza. Sin embargo, en caso de que se empleen estas cláusulas con criterio mixto, el art. 73.II de la LCS establece límites mínimos que debe cumplirse, so pena de nulidad del pleno derecho (salvo en los seguros de grandes riesgos). En concreto la ley exige que, si el seguro, como criterio principal, requiere que el siniestro se produzca durante la vigencia de la póliza, entonces tiene por lo menos que permitir que las reclamaciones se presenten durante un plazo —mínimo— no inferior a un año a partir de la fecha en la que la póliza pierda vigor (por finalización del período inicial o de las eventuales prórrogas). Del mismo modo, si la póliza, como criterio principal, exige que la reclamación del tercero se efectúe durante su vigencia para cubrir el siniestro, entonces tiene, como mínimo, que permitir que esa reclamación se refiera a accidentes acontecidos tanto durante dicha vigencia, como durante el año anterior a la misma, y ello aunque el contrato sea prorrogado.

Además de cumplir con los límites mínimos que se acaban de señalar, las cláusulas que delimitan la cobertura del seguro acumulando los criterios *claims made* con los criterios *occurrence made* deben resaltarse en la póliza e ir doblemente firmadas. Ello es así porque el legislador las califica expresamente como cláusulas limitativas de derechos (art. 73.II LCS) y, por consiguiente, están sujetas a estos requisitos, de conformidad con lo que establece el art. 3 LCS.

2.2 ¿Se deben indemnizar los daños causados por actos dolosos del tomador/asegurado?

Según prácticamente toda la jurisprudencia, el artículo 76 LCS no permite al asegurador oponer al tercero perjudicado el dolo del asegurado. De esta manera, si el tercero perjudicado demanda al asegurador mediante el ejercicio de una acción directa (sólo o conjuntamente con el asegurado-responsable) éste no podrá oponer el dolo del asegurado para evitar que se le condene al pago de la indemnización.

Naturalmente, en estos casos de dolo del asegurado, en el supuesto de que el asegurador tenga que pagar la indemnización a la víctima del siniestro,

después puede dirigirse contra el asegurado para repetir la cantidad abonada al tercero perjudicado.

2.3 ¿A quién le puede exigir el tercero perjudicado la indemnización?

Además de poder exigir la indemnización al asegurado-responsable civil, se permite al tercero perjudicado reclamar la indemnización de los daños y perjuicios sufridos directamente al asegurador, mediante el ejercicio de la llamada «acción directa» (art. 76 LCS). Mediante la acción directa se permite excepcionalmente que una persona —el tercero perjudicado— reclame directamente de un asegurador que ni es responsable del daño sufrido por el reclamante, ni tiene contrato alguno con él, una indemnización de daños y perjuicios que, en principio, debería pagar otra persona —el asegurado responsable—. Se trata de un mecanismo excepcional, muy poco frecuente en el Derecho privado español, que pretende mejorar la protección que reciben las víctimas de los accidentes.

Cuando el tercero perjudicado utiliza la acción directa, el asegurador no puede defenderse frente a aquél argumentando cuestiones relativas a su relación con el tomador o asegurado. No puede, por lo tanto, negarse a pagar la indemnización sobre la base de que no se le ha pagado la prima, o de que no se le había comunicado debidamente el riesgo que corría, o de que no se le notificó el siniestro en el modo establecido en el contrato (el art. 76 señala que está prohibido esgrimir las «excepciones personales» que el asegurador pueda tener frente al tomador o el asegurado).

El asegurador sólo puede defenderse frente al tercero perjudicado utilizando excepciones relativas: a) la existencia de cobertura de la póliza, b) la inexistencia de la responsabilidad civil de su asegurado, c) la presencia de culpa exclusiva o concurrente del tercero perjudicado, o d) las excepciones personales que pueda tener frente al propio tercero perjudicado que demanda. Como ya se ha señalado, las limitaciones legales de las posibilidades de defensa del asegurador frente al tercero perjudicado incluyen la imposibilidad de afirmar que el daño no está cubierto por el seguro porque ha sido causado intencionalmente por el asegurado (con dolo o mala fe).

2.4 ¿Existen reglas para distribuir la indemnización en caso de pluralidad de perjudicados, cuándo el daño total excede la suma asegurada?

En la legislación sobre seguros no existe ninguna norma que se ocupe de esta cuestión. En la práctica, si todos los perjudicados demandan en un único proceso al asegurador y éste paga la totalidad de la suma asegurada, el juez debe

repartir la indemnización aplicando la regla proporcional, atribuyendo a cada víctima la parte de la suma entregada por el asegurador, que se corresponda con la proporción existente entre el daño total y el particular de cada víctima. Esta es la regla que los tribunales suelen aplicar en estos casos, la cual está además recogida en el Código Civil en materia de deudas solidarias (1.145.III CC) o en la Ley Concursal para el caso de que el activo del concursado sea insuficiente para satisfacer todos los créditos ordinarios (1572).

Sin embargo, la regla proporcional no se aplica, en la práctica, en el caso de que los perjudicados reclamen en procesos judiciales independientes. En esta situación, cada uno podrá obtener la totalidad de lo que corresponda según la póliza hasta que se agote la cobertura, sin que las demás víctimas tengan después acción de regreso en el supuesto de que se queden sin cobrar nada por insolvencia del asegurado y agotamiento de la suma asegurada.

3 Seguros de crédito y caución

3.1 ¿Cuáles son las principales reglas que contiene la ley sobre el seguro de crédito?

La LCS contiene apenas cuatro normas sobre el seguro de crédito en las que: a) define el seguro de crédito (art. 69), b) establece lo que debe entenderse por insolvencia definitiva, c) regula la cuantía de la indemnización que debe abonar el asegurador y d) establece ciertos deberes de colaboración del tomador y asegurado en caso de insolvencia definitiva.

El seguro se concibe como un instrumento que cubre al asegurado frente a las pérdidas patrimoniales causadas por la insolvencia definitiva de un deudor. La insolvencia definitiva, además de entenderse existente en caso de concurso e insuficiencia de patrimonio del deudor, y de convenio judicial que apruebe una quita de sus deudas (todas ellas situaciones objetivas que ponen de manifiesto la insolvencia), puede determinarse de común acuerdo por el asegurado y el asegurador (art. 70.5ª LCS).

En todo caso, con independencia de lo anterior, la LCS establece el derecho del asegurado a cobrar el cincuenta por ciento de la cobertura pactada, con carácter provisional y a cuenta de la liquidación definitiva, en caso de que hayan transcurrido seis meses desde que el asegurado haya comunicado al asegurador el impago y siga sin cobrar de su deudor.

El importe de la indemnización, según el art. 71 LCS, siempre consiste en un porcentaje de la suma compuesta por el importe del crédito, los gastos en los

que se ha incurrido por las gestiones de recobro, así como los gastos procesales y otros que se hayan pactado. Se prohíbe expresamente que el porcentaje sea inferior al cincuenta por ciento de la pérdida total final, así como que el mismo pueda tener en cuenta los beneficios esperados por el asegurado.

Por último, la ley establece dos obligaciones de colaboración del asegurado y del tomador: a) la de exhibir todos los documentos acreditativos del crédito o relativos al mismo que posea, a petición del asegurador y b) a cooperar en los procesos judiciales de cobro de la deuda, bajo la dirección del asegurador. Esto último, obviamente, guarda una relación directa con el hecho de que, una vez satisfecha la indemnización por parte del asegurador, el asegurado debe cederle el crédito que tuviese contra su deudor (art. 72 LCS).

3.2 ¿Cuáles son las principales reglas que contiene la ley sobre el seguro de caución?

La LCS sólo contiene una definición del seguro de caución (seguro por el que el asegurador se obliga a indemnizar al asegurado dentro de los límites de la póliza por el incumplimiento de las obligaciones legales o contractuales del tomador del seguro), y la norma básica de este tipo de seguros por la que el tomador está obligado a reembolsar al asegurador el pago efectuado por éste (art. 68).

XII. SEGUROS DE PERSONAS

1 El seguro de vida

1.1 ¿Hay deberes de información especiales en el seguro de vida?

Sí. En el artículo 105 del Real Decreto 2486/1998, *por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los seguros privados*, se establecen deberes de información especiales del asegurador en relación con los seguros de vida. En concreto, se obliga al asegurador a entregar al tomador una nota informativa, redactada de forma clara y precisa, con el siguiente contenido (siempre, claro está, que tenga sentido en relación con el concreto seguro de vida de que se trate):

- Denominación social de la empresa contratante y forma jurídica.
- Dirección del domicilio social de la entidad y, en su caso, de la sucursal que tenga establecida en España.

- Definición de las garantías y opciones ofrecidas.
- Duración del contrato.
- Condiciones para su rescisión.
- Condiciones, plazos y vencimientos de las primas. En los seguros en los que el tomador asuma el riesgo de la inversión se especificará el importe, base de cálculo y periodicidad de todos los gastos inherentes a la operación.
- Método de cálculo y de asignación de las participaciones en beneficios.
- Indicación de los valores de rescate y de reducción y naturaleza de las garantías correspondientes; en el caso de que éstas no puedan ser establecidas exactamente en el momento de la suscripción, indicación del mecanismo de cálculo así como de los valores mínimos.
- Primas relativas a cada garantía, ya sea principal o complementaria, cuando se considere necesario.
- En los contratos de capital variable, definición de las unidades de cuenta a las que están sujetas las prestaciones e indicación de los activos representativos.
- Modalidades y plazo para el ejercicio del derecho de resolución y, en su caso, formalidades necesarias a que se refiere el art. 83 párr. a) L 50/1980 de 8 octubre, de Contrato de Seguro.
- Indicaciones generales relativas al régimen fiscal aplicable.

Por otra parte, durante todo el período de vigencia del contrato de seguro sobre la vida, la entidad aseguradora deberá informar por escrito al tomador del seguro de las modificaciones de la información inicialmente suministrada. En caso de emitirse un suplemento de póliza o de modificarse la legislación aplicable al contrato, el tomador del seguro deberá recibir de nuevo toda la información relevante. Además, con periodicidad anual el tomador del seguro deberá recibir la información relativa a la situación de su participación en beneficios.

1.2 ¿Existen especialidades en materia de declaración del riesgo por el tomador/asegurado?

Sí. En la LCS existe una regla especial en materia de declaración del riesgo aplicable a todos los seguros de personas, que afecta de modo importante al

seguro de vida. Se trata de la norma contenida en el art. 11.2 LCS que establece que el tomador o el asegurado no tienen que comunicar al asegurador la variación de las circunstancias relativas al estado de salud del asegurado. Esta alteración, precisa la norma, en ningún caso se considerará agravación del riesgo. El legislador determina, así, que en los seguros de personas el riesgo de deterioro —inevitable, por otra parte— de la salud del asegurado no puede alterar sobrevenidamente las condiciones del seguro. El asegurador está, por lo tanto, obligado a considerar la evolución normal de una persona de las características iniciales del asegurado para determinar la prima durante todo el tiempo que esté previsto que pueda durar el seguro.

Por lo que se refiere a las pruebas genéticas, aunque la LCS no se refiere a ellas, cabe entender que, aunque no están prohibidas, no cabe en ningún caso que las solicite el asegurador. Todo ello por aplicación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con respecto a las aplicaciones de la biología y medicina (Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina), hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997.

1.3 ¿Qué consecuencias pueden tener las inexactitudes en la declaración del riesgo por parte del tomador/asegurado?

A este respecto existen dos reglas especiales en los artículos 89 y 90 de la LCS.

La primera de ellas establece con carácter general que las inexactitudes que influyan en la estimación del riesgo, siempre que no se deban a dolo del tomador, no podrán servir de base para que el asegurador impugne el seguro de vida, una vez transcurrido el plazo de un año desde la fecha del contrato. Se permite a las partes fijar un plazo más breve para que esta norma entre en vigor. Así pues, las meras negligencias —leves o graves— del tomador a la hora de declarar el riesgo no facultan al asegurador para resolver el contrato después de ese plazo legal —o del contractual más breve que fijen las partes—.

La única excepción al régimen general anterior se refiere a la existencia de una declaración inexacta de la edad del asegurado (art. 90 LCS). En este caso, sólo se permite al asegurador impugnar el contrato por este motivo en caso de que la verdadera edad del asegurado superase los límites de admisión establecidos por él mismo en su política de contratación. Ahora bien, aunque el asegurador no pueda resolver el contrato por esta causa, si el tomador está pagando una prima inferior a la que le correspondería de haber declarado correctamente su edad, el asegurador pagará una indemnización reducida de modo proporcional a la relación entre la prima que se estuviese pagando y la que se hubiese pagado de haber declarado bien la edad. Si, por el contrario, la

prima que se estuviese cobrando fuese superior a la procedente en función de la verdadera edad del asegurado, el asegurador estará obligado a devolver el exceso de primas sin intereses.

1.4 ¿Deben comunicarse las circunstancias que agravan el riesgo?

La respuesta a esta pregunta es la misma que la del apartado 1.2.

1.5 ¿Tengo derecho a la reducción del seguro de vida?

Sí, salvo que la póliza no contemple este derecho o que el tomador haya renunciado al derecho a revocar al beneficiario (art. 87.II y 94 LCS). En principio, este derecho no está previsto para los seguros de supervivencia, ni en los seguros temporales para el caso de muerte, aunque se puede establecer su existencia en los términos que marque la póliza.

Procede la reducción de seguro de vida tanto a petición del tomador, como en el supuesto de que directamente el tomador dejase de pagar la prima. La única condición para que exista esta facultad y proceda su aplicación es que haya transcurrido por completo el plazo previsto en la póliza a este efecto. Este plazo no puede superar los dos años contados desde la fecha de conclusión del contrato (art. 95 de la LCS). Antes del transcurso de este plazo se aplica la regla general del art. 15 LCS —que concede al asegurador el derecho a resolver el contrato y determina finalmente su extinción; véase la respuesta VI.5—.

Con la reducción del seguro de vida, el contrato continúa en vigor a pesar de que el tomador no haya pagado la prima periódica contemplada en el contrato. Ahora bien, el importe de la indemnización se reduce conforme a lo dispuesto en la tabla de valores prevista en la propia póliza. El tomador conserva, en cualquier caso, el derecho a rehabilitar la póliza en cualquier momento antes del fallecimiento del asegurado. Bastará para ello con que realice los pagos y cumpla las condiciones que correspondan de conformidad con la póliza.

1.6. ¿Tengo derecho a terminar el seguro anticipadamente para cobrar el valor de rescate de la póliza?

Sí, salvo que el derecho no haya sido contemplado en la póliza o que el tomador haya renunciado al derecho a revocar al beneficiario (art. 87.II y 94 LCS). En principio, este derecho no está previsto para los seguros de supervivencia, ni en los seguros temporales para el caso de muerte, aunque se puede establecer su existencia en los términos que marque la póliza.

Según la LCS, el tomador del seguro de vida tiene la facultad de rescatar la póliza, siempre que haya pagado las dos primeras anualidades de la prima (o si ha transcurrido el plazo inferior fijado en la póliza). El rescate le dará derecho a percibir del asegurador el importe que, en esa fecha, le corresponda de conformidad con las tablas de valores fijadas en la póliza (art. 96 de la LCS).

1.7 ¿Puedo cobrar anticipos en el seguro de vida?

Sí, salvo que el derecho no haya sido contemplado en la póliza o que el tomador haya renunciado al derecho a revocar al beneficiario (art. 87II y 94 LCS). En principio, este derecho no está previsto para los seguros de supervivencia, ni en los seguros temporales para el caso de muerte, aunque se puede establecer su existencia en los términos que marque la póliza.

El derecho al anticipo permite al tomador percibir un determinado porcentaje del valor de rescate, a cambio de continuar pagando la prima más los intereses por el anticipo concedido. Para poder ejercer el derecho al anticipo el tomador tiene que haber abonado también las dos primeras anualidades de la prima (o haber transcurrido el plazo inferior fijado en la póliza).

1.8 ¿Puedo usar la póliza en garantía de pagos en operaciones económicas?

1.9 ¿Puedo ceder mi posición contractual o mis derechos en el seguro de vida?

Sí. El art. 99 de la LCS permite la cesión o la pignoración del seguro de vida. Mediante cualquiera de estos negocios, el seguro puede transformarse en un instrumento de crédito. El hecho de que se pueda ceder al acreedor del tomador el derecho a cobrar la indemnización del seguro de vida, por el tiempo que hayamos acordado en un contrato, asegura que el referido acreedor no se vea perjudicado por el hecho de la muerte de su deudor. Del mismo modo la pignoración del seguro de vida permite emplear el derecho de cobro que genera el seguro de vida para conseguir un crédito que, sin tal garantía, no se hubiese concedido.

En todo caso, tanto la cesión como la pignoración están condicionadas a que no se haya designado beneficiario con carácter irrevocable y ello por cuanto tanto la cesión de la póliza, como su pignoración implican la revocación del beneficiario del seguro de vida. Además, tanto la cesión como la pignoración deben ser comunicadas por escrito y de manera fehaciente a la entidad aseguradora. El art. 99 de la LCS permite que la póliza del contrato de seguro

de vida se emita a la orden, en cuyo caso la cesión y la pignoración se realizarán mediante endoso.

Por otra parte, al margen de la posibilidad de ceder o pignorar la póliza, es frecuente en la práctica que las entidades financieras comercialicen, como agentes, seguros de vida a prima única, que ofrezcan condiciones más beneficiosas al prestatario en caso de que contrate este tipo de seguro. Este tipo de contratos de seguro de vida a prima única vinculados a préstamos hipotecarios presenta dos modalidades:

- a) Contratos de seguro de vida en los que se estipula como suma asegurada el importe del préstamo recibido y como beneficiaria la entidad de crédito prestamista y acreedora de su restitución, por el importe pendiente de amortizar. En caso de siniestro la compañía aseguradora indemniza a la entidad de crédito acreedora el importe pendiente del préstamo y al asegurado u otros beneficiarios la diferencia entre la suma asegurada y el referido importe.
- b) En la segunda modalidad se establece que la suma asegurada será igual al capital pendiente de desembolso del préstamo (o a un porcentaje del mismo), durante toda la vida útil de la operación, y que el beneficiario con carácter irrevocable será la entidad financiera prestamista. Para realizar el cálculo de la prima, se toma como hipótesis que el capital pendiente de amortizar cada año será el previsto en el plan de amortización del préstamo.

Cuando se cancela el préstamo anticipadamente, el interés de la entidad de crédito en el seguro decae; sin embargo, si el asegurado rescinde el contrato y no se le devuelve la parte de prima única no consumida, se produciría un perjuicio injustificado, que supone una actuación contraria a la buena fe contractual, vulnerando las exigencias dimanantes del art. 1258 del CC.

En efecto, de acuerdo con las exigencias de la buena fe y las buenas prácticas y usos mercantiles, cuando el asegurado decida rescindir un seguro de vida a prima única, por haber cancelado el préstamo hipotecario al que estaba vinculado y no existir ya riesgo de impago para la entidad de crédito prestamista, la aseguradora deberá devolverle la prima correspondiente al tiempo de cobertura no transcurrido. En todo caso, si hay una previsión convencional para este supuesto, se estará a lo expresamente pactado en el contrato. Esta previsión contractual puede consistir en que en caso de cancelación anticipada del préstamo con garantía hipotecaria, se restituirá la parte de la prima no

consumida, o que el seguro seguirá vigente, siendo el beneficiario el designado por el tomador.

1.10 ¿Cómo se determina al beneficiario en el seguro de vida? ¿Cómo se puede modificar la designación?

La designación de los beneficiarios compete al tomador del seguro, quien podrá modificar la designación realizada sin necesidad de consentimiento del asegurador. La única excepción a esta regla general está representada por aquellos supuestos en los que existe una norma en la que se establece un orden imperativo en la prelación de beneficiarios, como acontece en el caso del seguro obligatorio de viajeros (SOV). En caso de que el tomador muera sin designar beneficiarios, y no se disponga otra cosa en el contrato, se entenderá que los beneficiarios son los herederos del tomador, al formar parte del haber hereditario el pago de la indemnización en este caso (art. 84 LCS).

En cuanto a la forma de la designación, ésta podrá realizarse en la propia póliza en que se formaliza el contrato de seguro, como en un momento posterior, mediante una declaración escrita comunicada al asegurador por cualquier medio. La designación del beneficiario puede realizarse también en el testamento, admitiéndose la validez de un testamento cuyo único contenido sea la disposición designando beneficiario del seguro de vida del testador. La designación de beneficiario/s en el testamento constituye un medio especialmente útil en el caso de que el tomador y asegurado sea la misma persona, ya que permite contemplar el fenómeno sucesorio de manera conjunta, valorando de este modo la incidencia que en el mismo puede tener el seguro de vida, contando, en su caso, con el asesoramiento de un profesional cualificado, como es el notario (en el caso más frecuente de testamento notarial).

Es posible que la designación del beneficiario pueda realizarse de forma distinta a las expresamente previstas en el art. 84 de la LCS, planteándose la posibilidad de la designación del beneficiario por vía de endoso o a través de la cesión de créditos, si bien en el caso de que se proceda así, además de las condiciones propias establecidas para cada uno de estos tipos de transferencia, habrán de reunirse las condiciones previstas en los arts. 84 y 99 de la LCS —especialmente que no se haya designado un beneficiario de forma irrevocable, así como que se cumpla el deber del tomador cedente de comunicar por escrito fehaciente la cesión al asegurador—, pudiendo estipularse expresamente en la póliza que ostente la condición de beneficiario el último poseedor de la misma.

La designación del beneficiario del seguro está sometida a la posibilidad de revocación que podrá realizarse, salvo que la designación se haya hecho expresamente con carácter irrevocable (ex art. 87 de la LCS), a través de las mismas formas en que puede realizarse la designación, admitiéndose que si la designación se ha hecho en testamento, como se trata de una disposición testamentaria atípica, la revocación no está sometida a las solemnidades requeridas para la revocación del testamento o de las disposiciones testamentarias típicas.

1.11 ¿Cómo ha de ser interpretada la cláusula de designación?

La LCS española incluye una serie de normas en las que se determina cómo deben ser interpretadas las cláusulas de designación, cuándo estas empleen determinadas denominaciones genéricas para determinar quién o quiénes son los beneficiarios.

- En caso de designación genérica de los hijos de una persona como beneficiarios, se entenderán como beneficiarios todos sus hijos y descendientes —estos últimos por derecho de representación de los hijos premuertos— con derecho a la herencia (art. 85, inciso primero, de la LCS). La referencia genérica a los «hijos» determina que la regla interpretativa contenida en el art. 85 de la LCS no resulte de aplicación cuando la designación se realiza a favor de éstos, pero enunciándolos de forma nominativa; de igual manera que sucede en los casos en que el estipulante designe beneficiarios a los hijos habidos en común con determinada persona.
- Si la designación se hace a favor de los «herederos del tomador, del asegurado o de otra persona» se considerarán como tales los que tengan esa condición en el momento de fallecimiento del asegurado. Estos, además, conservarán su derecho a pesar de que renuncien a la herencia (art. 85 LCS).
- Si la designación se hace en favor de los «herederos» sin especificación alguna, se entenderá que son los herederos del tomador del seguro que tengan dicha condición en el momento del fallecimiento del asegurado (art. 85 de la LCS). En el caso de que se hayan designado como beneficiarios a los «herederos legales», ha de entenderse como tales, de acuerdo con la interpretación doctrinal, jurisprudencial generalizada, que éstos son aquellos que tengan, en el caso concreto, la condición de herederos de acuerdo con las normas que regulen la sucesión intestada (STS de 20 de diciembre de 2000 [RJ 2001\1509]) y no quienes tienen la condición de legitimarios o de herederos forzosos en la sucesión testada.

- La designación del «cónyuge», sin más, atribuye la condición de beneficiario a la persona que lo sea en el momento de fallecer el asegurado, aunque esté separado de hecho (art. 95 LCS).

Cuando se designan varios beneficiarios conjuntamente, el art. 86 LCS dispone que la indemnización, salvo que se disponga lo contrario, debe repartirse en partes iguales. La excepción es la designación a favor de los herederos, en cuyo caso se distribuirá en atención a la cuota que en la herencia le corresponda a cada uno. Por último, la ley interpreta que, a falta de otra regla contractual, la parte no adquirida por uno de los beneficiarios acrece a los demás.

1.12 ¿Existen algunas reglas peculiares respecto de la prima de los seguros de vida?

La peculiaridad regulada en la LCS a este respecto consiste en la existencia del derecho de reducción al que se ha hecho referencia en el apartado 1.5 de este capítulo.

1.13 ¿Pueden los seguros de vida vincularse a fondos de inversión?

Sí. En España se ha admitido la validez de los llamados seguros de vida «*unit linked*». Este tipo de seguros de vida se caracterizan por el hecho de que los fondos en que materializan las provisiones técnicas se invierten en participaciones de instituciones de inversión colectiva (ICC), y otros activos financieros, elegidos por el tomador del seguro, quien soporta el riesgo de la inversión.

En los seguros «*unit linked*» se permite al tomador modificar las inversiones afectas a la póliza (STS de 1 de marzo de 2016), en el caso de que se cumplan los siguientes requisitos: a) que las inversiones de las provisiones matemáticas se inviertan en acciones o participaciones en instituciones de inversión colectiva españolas o de la UE; b) que las provisiones matemáticas se inviertan en activos reflejados de forma separada en el balance de la entidad aseguradora, siempre que se den una serie de circunstancias (que los activos estén determinados en el contrato del seguro, que el riesgo de la inversión corra a cargo del tomador del seguro, que sean aptos para la inversión de las provisiones técnicas del seguro, y que se cumplan los requisitos de diversificación y dispersión de las inversiones que establece la normativa aseguradora).

En este tipo de seguros, en los que el tomador asume el riesgo de la inversión, o la rentabilidad garantizada está en función de inversiones asignadas en el contrato, el tomador no tiene el derecho a resolver libremente el contrato en el plazo de 30 días desde la entrega de la póliza, que le concede el art. 83 LCS.

2 Seguro de accidentes y de salud

2.1 ¿Cuáles son las principales reglas que contiene la ley sobre el seguro de accidentes?

La LCS define qué se entiende por accidente, calificándolo como la lesión corporal producida por una causa súbita, violenta, externa y ajena a la voluntad del asegurado, así como los tipos de siniestros que se cubren en virtud de este seguro cuando se produce un accidente: la muerte, invalidez temporal y permanente (art. 100). Se establece igualmente que la determinación del grado de invalidez se efectuará tras la presentación del certificado médico de incapacidad por parte del asegurado, de conformidad con los baremos fijados en la póliza. Esta determinación se hará por el asegurador y se notificará al asegurado, que podrá oponerse, sometiéndose ambas partes en tal caso al procedimiento pericial del art. 38 LCS.

Por otra parte, los gastos de asistencia sanitaria derivados del accidente serán por cuenta del asegurador sólo si se ha contemplado su cobertura en la póliza y se pagarán de conformidad con lo previsto en la misma. La ley prohíbe, sin embargo, que se excluyan las asistencias de carácter urgente (art. 103 LCS).

Se entienden aplicables al seguro de accidentes las normas sobre resolución del contrato en el plazo de 30 días y sobre designación de beneficiario, que hemos expuesto en los apartados anteriores de este capítulo.

Por lo demás, se establece la obligación del tomador de comunicar al asegurador la celebración de cualquier otro contrato de seguro de accidentes, aunque el incumplimiento de esta regla sólo da derecho a la indemnización de los daños y perjuicios que pudieran haberse causado al asegurador (art. 101 LCS).

En la LCS se prevé expresamente (art. 102) que el beneficiario perderá su derecho a la indemnización si dolosamente hubiese provocado el accidente, en cuyo caso este derecho pasará al tomador o, de haber fallecido, a sus herederos.

2.2 ¿Cuáles son las principales reglas que contiene la ley sobre el seguro de salud?

En el artículo 155 de la LCS, se regulan conjuntamente dos tipos distintos de lo que comúnmente se conoce como seguro médico o de salud: el seguro de enfermedad y el seguro de asistencia sanitaria.

En el primero de ellos, el asegurador se obliga únicamente a reembolsar al asegurado los gastos derivados de la prestación de servicios sanitarios. Es el propio asegurado el que elige quién le presta dichos servicios y el que adelanta su pago, reclamando después del asegurador la restitución —dentro de los límites de la póliza— de los honorarios abonados.

Por el contrario, el seguro de asistencia sanitaria incluye la prestación de los servicios sanitarios a través de un cuadro médico de facultativos y centros ordenado por especialidades, como obligación del asegurador. Dentro de este tipo de seguros, el asegurador paga directamente a los facultativos y centros de este cuadro médico el precio de los servicios prestados a sus asegurados.

Ambos tipos de seguros se establece que quedan sometidos a las normas sobre seguros de accidentes, en cuanto se entienda que son compatibles con ellos.

En España existe una doctrina jurisprudencial muy consolidada de conformidad con la cual, en el marco un seguro de asistencia sanitaria, el asegurador responde por las negligencias profesionales de los facultativos integrados en su cuadro médico, siempre que se den las tres siguientes condiciones:

- La cobertura proporcionada por el seguro de salud debe incluir la prestación del servicio sanitario por parte de un cuadro médico elaborado por el asegurador.
- La prestación del servicio sanitario debe haber sido realizada por los facultativos o centros médicos incluidos en el cuadro médico elaborado por el asegurador.
- La prestación del servicio sanitario debe haber sido defectuosa o negligente y, por consiguiente, generadora de responsabilidad civil a cargo del profesional o del centro médico en cuestión.

3.^a parte

Una comparación entre la regulación portuguesa y la española

Margarida Lima Rego y Fernando Peña López

I. INTRODUCCIÓN

En este apartado existe una diferencia entre la legislación española y la portuguesa. En Portugal las normas de la Ley de contrato de seguro se entiende que son dispositivas, salvo que se indique lo contrario. Así pues, con carácter general, las partes pueden separarse libremente de las normas de la LCS y acordar las reglas que les parezcan convenientes para cada contrato. En España, por el contrario, salvo que se disponga lo contrario, se entiende que las normas son relativamente imperativas, esto es, que las partes sólo pueden modificarlas o prescindir de ellas para mejorar la posición del tomador/asegurado.

Sin embargo, pese a que la diferencia puede parecer grande, lo cierto es que en la realidad de las cosas no lo es. La LCS portuguesa establece que gran cantidad de las normas que lo componen son de carácter relativamente imperativo. De este modo, a la hora de la verdad, el número de normas dispositivas, relativamente imperativas y absolutamente imperativas que están contenidas en las LCS de ambos países es bastante similar.

II. LAS PARTES DEL CONTRATO DE SEGURO

El primer elemento diferencial entre el derecho portugués y el español es que, en España, las partes son: asegurador, tomador y asegurado; mientras que en Portugal el asegurado no es, por regla general, parte del contrato. El derecho luso estima que el asegurado que no es, al mismo tiempo, tomador es en principio un tercero en cuyo beneficio el tomador ha concluido el contrato.

Entre la ley española y la portuguesa existe, además, otra diferencia en relación a los sujetos que participan en el contrato de seguro. En concreto, la ley portuguesa distingue, cosa que no sucede en la ley española, entre la «persona segura» y el «asegurado». La persona segura es el nombre que recibe en Portugal a aquella persona que, ella misma, es el objeto del seguro, en aquellos casos en los que no es, además, titular del interés asegurado. Esta diferencia es fácil de apreciar en el ejemplo del seguro concertado por el club de fútbol (como tomador y asegurado) para cubrirse frente al riesgo de lesión de los jugadores (la persona de cada uno de ellos sería persona segura a los efectos de la LCS portuguesa). En España, en este mismo caso, los jugadores no tienen ninguna denominación legal especial, siendo el asegurado el club de fútbol, igual que en Portugal.

III. FORMACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO

En lo que se refiere a los deberes de información del asegurador, la ley portuguesa impone algunas obligaciones que no existen todavía en la legislación española. En concreto, la legislación lusa establece el deber del asegurador de proporcionar al cliente información sobre qué modalidades de seguro, de entre las que ofrece, son más convenientes para conseguir la concreta cobertura pretendida.

Uno de los apartados en los que la ley española y la portuguesa son considerablemente distintas es el relativo a los deberes de información del tomador. Esta diferencia se refiere, en concreto, al deber del tomador/asegurado de comunicar al asegurador las circunstancias que inciden sobre la valoración del riesgo objeto de cobertura. En España este deber está circunscrito a contestar un cuestionario al que el asegurador tiene derecho a someter al tomador/asegurado. El tomador/asegurado no tiene obligación de informar de nada que no se le pregunte debidamente en el cuestionario. Por consiguiente, si el asegurador no entrega cuestionario alguno, o si un hecho que pueda influir en el riesgo no es objeto de pregunta en el cuestionario que se emplea por el asegurador, el tomador/asegurado no habrá incumplido su deber de informar sobre las circunstancias que influyen en el riesgo por no informar sobre lo que no está en el cuestionario. En estas circunstancias, ante la ocurrencia del siniestro, el asegurador no podrá dejar de pagar la indemnización o de reducir su importe alegando un incumplimiento del tomador de su deber de informarle sobre el riesgo.

En Portugal, sin embargo, el tomador está obligado a suministrar al asegurador toda la información que pueda ser relevante para valorar el riesgo. Se afirma expresamente que el tomador no puede limitarse simplemente a contestar a lo que le pregunta el asegurador. De este modo, el descubrimiento de que el tomador ocultó o no reveló algo al asegurador en el momento de darle la información tendrá consecuencias negativas para el mismo, pudiendo llegar a privarle por completo de la indemnización en caso de siniestro.

Por otra parte, en Portugal, en aquellos casos en los que el asegurador ha empleado un cuestionario, éste tiene el deber de verificar tempestivamente las respuestas que el tomador ha dado al mismo. En caso de no proceder a esta verificación, el asegurador no podrá alegar ni tratar de emplear en su beneficio más tarde posibles omisiones, imprecisiones, incoherencias o contradicciones evidentes, salvo en el supuesto de que pruebe el fraude del tomador.

IV. LA PERFECCIÓN, LA FORMA Y LA ENTRADA EN VIGOR DEL CONTRATO DE SEGURO

Una primera diferencia en este ámbito se refiere al momento en que el seguro entra en vigor. En Portugal, el interés asegurado no está cubierto por el seguro hasta el momento en el que el tomador paga la prima. Sin embargo, en España, el pago de la prima no es condición para que se entienda cubierto el interés asegurado. La cobertura existe desde el momento en que el contrato se celebra entre las partes (desde que hay consentimiento de ambas). Si bien es cierto que, en el caso de que la primera prima no se pague por el asegurado en el modo y tiempo establecido en el contrato, la cobertura se entenderá suspendida retroactivamente desde el momento de la perfección. Para que se produzcan estos efectos, el impago ha de deberse a la culpa del tomador, y no a otros motivos (como el mal funcionamiento de la entidad bancaria o de la compañía de seguros).

Además, en España, respecto de esta misma cuestión (la entrada en vigor del contrato), existe una regla particular muy importante en los seguros de autos que no aparece en el derecho portugués. En este tipo de contratos de seguro, la mera solicitud de seguro, desde que es diligenciada por el asegurador o su agente, genera automáticamente la cobertura del riesgo durante quince días.

Tanto la ley portuguesa como la española establecen que el tomador tiene derecho a que el contrato de seguro se redacte por escrito, cualquiera que haya sido el modo en que se haya concertado (por teléfono, email, mediante una aplicación on-line, etc.). En España, este derecho a la redacción por escrito lo tiene también el asegurador —es un derecho de ambas partes—, pero en Portugal sólo es un derecho del tomador.

Otra diferencia entre las legislaciones que se comparan se refiere a las consecuencias que tiene el incumplimiento por parte del asegurador del derecho del tomador a recibir la póliza. Estas consecuencias son mucho más severas en Portugal que en España, al menos en relación con los seguros concertados en masa (por contraposición a los de grandes riesgos en los que dichas consecuencias pueden ser libremente pactadas en ambos países).

En concreto, en España, simplemente existe el derecho del tomador de obligar al asegurador a enviarle la póliza. El asegurador no puede negarse a hacerlo, pero no se establece ningún plazo para ello, ni tampoco una consecuencia negativa específica en caso de no entregar la póliza. En Portugal, por el contrario, si

estamos ante un seguro masivo, se dispone que el asegurador debe enviar la póliza al tomador en un plazo de quince días. En caso de incumplir esta obligación, el tomador puede resolver el contrato y obtener la devolución íntegra de la prima.

V. LA COBERTURA QUE PROPORCIONA EL CONTRATO DE SEGURO

1 Los riesgos inasegurables

En ambos derechos, el principio básico de libertad contractual determina que pueda asegurarse cualquier riesgo presente o futuro. Esta regla básica de asegurabilidad universal, sin embargo, conoce excepciones: los llamados riesgos inasegurables. Fuera de este punto de partida común, el elenco de riesgos inasegurables en España y Portugal es diverso. Ambos países comparten la prohibición general de asegurar un riesgo en contra de la ley, la moral o el orden público, pero más allá de estas reglas generales, la regulación de los dos países varía.

En Portugal, además de las menciones generales, la ley identifica, como riesgos inasegurables, a los riesgos de responsabilidad criminal y disciplinaria, los riesgos de rapto y secuestro y otros delitos contra la libertad personal, el riesgo de posesión de estupefacientes o drogas y la muerte de menores de menos de catorce años. En España, también se entiende que estos riesgos son inasegurables, aunque la ley no los menciona expresamente, por aplicación de la regla general que prohíbe concertar contratos de seguro contra la ley, el orden público o las buenas costumbres.

Por otra parte, en España, a diferencia de los que sucede en Portugal y en casi todo el mundo, se prohíbe el aseguramiento, por parte de las aseguradoras que compiten en el mercado, de los llamados riesgos extraordinarios. Los riesgos extraordinarios son determinados fenómenos naturales (terremotos, inundaciones, erupciones, tempestad ciclónica atípica), los actos de terrorismo; la sedición, rebelión o tumultos populares y los actos de la policía y las fuerzas armadas en tiempo de paz.

El aseguramiento de los riesgos extraordinarios (que, en Portugal, cubren las compañías aseguradoras normales) en España está atribuida, por ministerio de la ley, a una entidad peculiar: el Consorcio de Compensación de Seguros. Se trata de una entidad pública empresarial que, entre otras funciones, da cobertura automática a estos riesgos extraordinarios para cualquier persona que

haya contratado un seguro de daños en el mercado privado. La cobertura del consorcio se extiende a todos los intereses cubiertos por ese seguro de daños.

2 La fiscalización del contenido de las pólizas por los jueces y tribunales

Además de las atinentes a los riesgos inasegurables, hay diferencias entre los dos derechos objeto de comparación en el modo en el que los jueces interpretan y fiscalizan el contenido de las normas de cobertura incluidas en los contratos de seguro.

En España existe la categoría de las llamadas «cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados». Son cláusulas cuya definición legal es muy vaga y que la jurisprudencia tampoco ha definido con claridad a pesar de su tremenda incidencia práctica en las últimas décadas. En principio, son aquellas cláusulas que limitan los derechos del asegurado (se entiende, los derechos que al asegurado concede la ley). En este sentido, la regla española recuerda un poco a la Portuguesa que prohíbe que las cláusulas especiales de un seguro excluyan la cobertura de riesgos que la ley declara que están cubiertos por el tipo de seguro en cuestión. Se trataría de impedir que el asegurador utilizase las cláusulas de la póliza para restringir un determinado tipo de seguros eliminando riesgos que el propio legislador ha declarado cubiertos por ese tipo de seguro.

Sin embargo, en la práctica judicial española, la fórmula de las «cláusulas limitativas» se ha utilizado habitualmente como un instrumento para proteger al tomador/asegurado en situaciones muy diversas. Así, cuando el juez español entiende que una cláusula contenida en la póliza es sorprendente (inesperada para un tomador que confía en la buena fe del asegurador que redacta la póliza) o especialmente restrictiva de la cobertura (legítimamente esperada por el tomador, en opinión del juez) es frecuente que la califique como cláusula limitativa. La consecuencia de que la cláusula sea limitativa no es su nulidad inmediata, sino su validez condicionada a que se resalte especialmente en la póliza y se firme al margen por el tomador. Si no es así (lo cual normalmente sucede cuando el juez ha decidido emplear este instrumento), entonces la cláusula es nula y se tiene por no puesta.

En Portugal, sin embargo, el modo en el que los jueces fiscalizan es diverso. Cuando en el marco de un proceso, alguna de las cláusulas del contrato de seguro se pone en cuestión por el asegurado, el juez utiliza el criterio de la «buena fe» para enjuiciarla y, en su caso, declararla nula. De todos modos, debe advertirse, por una parte, que el criterio de la buena fe como elemento de

control de las cláusulas del contrato sólo es aplicable cuando se trata de cláusulas no negociadas (*cláusulas contratuais gerais*). Por otra parte, la intensidad con la que los jueces utilizan este expediente y el número de casos que se han sometido a los tribunales en esta materia, es menor en Portugal que en España.

3 ¿Qué duración tiene un contrato de seguro?

Las diferencias entre la regulación española y portuguesa en esta materia son dos. En primer lugar, en España no está permitido que los seguros masivos se contraten por más de diez años, mientras que en Portugal la duración es libre.

Por otra parte, en España se dispone que los seguros, de cualquier tipo, sólo se prorrogan si las partes lo han acordado en el contrato, mientras que en Portugal se establece que todos los seguros concertados por el plazo de un año (la inmensa mayoría) se prorrogan automáticamente por plazos idénticos, salvo que las partes se opongan en el término marcado por la ley.

VI. LA PRIMA DEL SEGURO Y SU PAGO

La primera y más importante diferencia acerca del pago de la prima entre los dos derechos es que, en Portugal, no existe propiamente un derecho del asegurador de exigir el pago de la prima, ni un deber del tomador de hacerlo. En el derecho luso, el simple consentimiento de las partes no da lugar a la vigencia del seguro. Es necesario, para que el contrato empiece a producir efectos, que el tomador pague. Si no es así, excepto en un número limitado de casos (como el seguro de vida, por ejemplo), el asegurador no podrá reclamar nada al tomador, pero éste tampoco estará cubierto por el contrato en caso de siniestro.

En España, el contrato nace en el momento del consentimiento. Existe, desde ese instante, el deber del tomador de pagar la prima y el derecho del asegurador de exigir el pago. Es cierto que en la ley española, en relación con el pago de la primera prima o de la prima única, también se dispone que la cobertura se suspende en el momento en que se produce el impago por culpa del tomador, pero la situación es diferente que en Portugal. En principio, en España el asegurador tiene obligación de pagar el siniestro aunque no haya recibido el pago de esa primera prima; lo que se le permite es exonerarse de ese pago en caso de que pruebe —el asegurador tiene la carga de la prueba— que, por culpa del tomador, la prima no fue pagada en el momento contractualmente previsto. Por lo demás, con respecto al pago de la segunda y subsiguientes primas, en

España existe una compleja regulación compuesta de un plazo de gracia y un plazo de suspensión, seguidos por la extinción automática del contrato —en caso de persistir el tomador en el impago— que no tiene el menor paralelismo en el derecho portugués.

Otra diferencia entre los dos países se refiere a la integridad o divisibilidad de la prima. En Portugal existe, a este respecto, una regla general (la regla de la «divisibilidad de la prima») de acuerdo con la cual el importe de la prima debe reducirse y, si se ha pagado, reintegrarse al tomador, en caso de que el seguro se termine antes de lo pactado. En el derecho español, sin embargo, el hecho de que el contrato de seguro pierda sobrevenidamente sus efectos sin culpa de las partes —p. e. por desaparición fortuita del interés asegurado— no da derecho al tomador a pedir la devolución de una parte de la prima proporcional al tiempo en el que el seguro no ha tenido efectos. No existe una regla general de divisibilidad de la prima.

Por último, respecto al momento en que debe pagarse la prima, nos encontramos con una diferencia referente al deber de información del asegurado con respecto al importe y otras circunstancias relativas al pago de la prima.

En Portugal, el asegurador debe avisar con treinta días de antelación a cada pago del montante que se debe pagar y de cómo y dónde debe realizarse este abono. Se trata de un deber coherente con la importancia que tiene, en el marco del derecho luso, que el tomador esté enterado de lo que pagar y donde, dado que si no lo hace, el seguro perdería automáticamente su vigencia.

En España, por el contrario, la ley no dice nada al respecto y, en la práctica, las aseguradoras pasan el cargo de la prima correspondiente a la cuenta bancaria del tomador sin advertir del importe de cada uno de los pagos o de ninguna otra circunstancia relativa al abono.

VII. EL CONTRATO DE SEGURO ANTE DIVERSOS CAMBIOS DE CIRCUNSTANCIAS

1 La alteración del riesgo inicial

La diferencia fundamental entre el derecho portugués y el español respecto de la regulación de las alteraciones del riesgo inicial tiene que ver con la trascendencia que, en la ley española, se le concede al cuestionario de evaluación del riesgo. Al igual que en la fase precontractual se obligaba al tomador a informar

sólo de las circunstancias que constasen en el cuestionario, ahora durante la vida del contrato se restringe el deber del tomador de informar sobre las agravaciones del riesgo a aquellas que afecten a las circunstancias por las que se preguntó en el cuestionario. Así pues, el cuestionario al que someta el asegurador al tomador define de modo definitivo las circunstancias que son relevantes en cada seguro para evaluar el riesgo. Nada que no esté en el cuestionario tendrá relevancia durante el seguro como factor de agravación del riesgo.

En Portugal, por el contrario, como sucedía en España antes de la reforma de 2015, el tomador debe informar de cualquier circunstancia que agrave el riesgo asegurado, sin encontrarse limitado el elenco de factores que agravan el riesgo por cuestionario alguno.

2 La cesión de las partes de su posición en el contrato

Desde el punto de vista regulatorio, la única diferencia entre ambos derechos radica en que, mientras que en España se permiten con carácter general las pólizas al portador, en Portugal están prohibidas salvo en casos específicos (como el seguro de transporte). De todos modos, se trata de una diferencia más bien teórica, dado que en España la póliza al portador se usa en la práctica en los mismos seguros para los que está permitida en Portugal.

3 La insolvencia del tomador

En Portugal, a diferencia de lo que sucede en España, la LCS contiene una norma específica que se ocupa de regular los efectos de la insolvencia del tomador sobre el contrato. En ella se establece que el contrato continúa en vigor tras la declaración de insolvencia y que se presume que la declaración de insolvencia incrementa el riesgo. En España se aplica la regla general, de conformidad con la cual la continuidad de los contratos pendientes de cumplimiento por ambas partes queda al arbitrio del juez y la administración concursal. En cuanto a la consideración como causa de incremento del riesgo, sólo lo será en caso de que la solvencia del tomador o del asegurado se haya incluido en el cuestionario como circunstancia relevante para valorar el riesgo cubierto por el seguro.

4 La sustitución de un seguro contratado en garantía

En España no se permite con carácter general la sustitución de un seguro contratado en garantía, por otro. Así pues, para que esta sustitución sea posible es

necesario que lo permita el contrato del que se deriva la deuda. Por el contrario, en Portugal existe una disposición específica que establece que cualquier tomador puede hacer esta sustitución sin necesidad del acreedor.

VIII. LA GESTIÓN DEL SINIESTRO

1 Las consecuencias de no comunicar el siniestro

Existe una diferencia entre el derecho español y el portugués en cuanto a las consecuencias de no comunicar el siniestro en el plazo legalmente establecido (siete días en el caso español y ocho en el portugués). En el derecho español la consecuencia es simplemente la obligación del tomador de indemnizar los daños y perjuicios que eventualmente el retraso pueda causar al asegurador. En el derecho portugués, sin embargo, el asegurador podría llegar a rehusar el siniestro en caso de que demuestre que el retraso le produjo daños y que, además, fue un acto intencional del tomador.

2 Cuándo debe pagar la indemnización el asegurador

La regla en España y Portugal es bastante diversa. El punto de partida es idéntico, tanto en no como en otro ordenamiento, el deber de pagar nace después de que el asegurador ha concluido las averiguaciones y comprobaciones necesarias para determinar la existencia y la extensión del siniestro. Sin embargo, mientras que en España el asegurador debe pagar de inmediato, en Portugal se le concede un plazo de treinta días para el pago.

Además, en España, existen una serie de cautelas para asegurarse de que el proceso de averiguación del asegurador no se dilata demasiado. Se establece el deber de que el asegurador pague, al menos, un «importe mínimo», esto es, una parte provisional de la indemnización a los cuarenta días desde que el siniestro se le haya comunicado (en Portugal no existe). Además, si el asegurador incurre en mora (y puede hacerlo por no pagar el siniestro tras las averiguaciones o por no pagar el importe mínimo), la ley dispone unos intereses de demora extraordinariamente altos. Durante el primer año de la demora, estos intereses serán los legales incrementados en un cincuenta por ciento. A partir del segundo año, serán estos mismos, pero sin que puedan ser menores de un veinte por ciento anual, lo cual es una gravísima sanción teniendo en cuenta el nivel actual de los intereses en el mercado.

3 Las consecuencias de no pagar la indemnización para el asegurador

En el apartado anterior ya se ha mencionado que, en España, los intereses de demora que tiene que pagar el asegurador, en caso de no abonar la indemnización (o el importe mínimo) en el momento legalmente previsto, son tremendamente gravosos (un mínimo del 20% anual, en caso de el retraso sea de más de dos años, y el interés legal incrementado en el 50% en los retrasos inferiores a dos años). En Portugal, sin embargo, el interés de demora es, en todo caso, el interés legal del dinero, aunque el asegurado puede reclamar una indemnización por daños adicionales, por aplicación de las reglas generales sobre responsabilidad civil, siempre que pueda probar que se le han causado tales daños.

4 El proceso pericial de solución de discrepancias ante un siniestro

La diferencia fundamental en este punto se encuentra en la existencia en la ley española de un mecanismo pericial obligatorio para resolver aquellos conflictos en los que las partes discuten sobre la extensión de los daños y el importe de la indemnización. Se trata de un mecanismo que puede iniciar cualquiera de las partes y que consiste en el nombramiento de sendos peritos que deben realizar un informe conjunto sobre los daños, pudiendo nombrarse un tercero en caso de desacuerdo. El resultado final del informe puede impugnarse judicialmente, pero lo único que se puede discutir en el pleito es si el perito ha actuado o no conforme a la *lex artis*, sin que en ningún caso proceda pedir que se repita otra vez la pericia.

En Portugal existe un mecanismo parecido, con la gran diferencia de que allí el sistema carece de carácter obligatorio, pudiendo las partes acordar su empleo o no.

5 Diferencias en cuestiones de arbitraje

En materia de arbitraje de seguros la diferencia entre Portugal y España es bastante importante. Mientras que en España el arbitraje de seguros, si bien es posible legamente y ha sido debatido con frecuencia en la doctrina, carece de una regulación específica, ni de órganos o asociaciones que lo hayan impulsado. Esto ha redundado en una completa falta de trascendencia práctica. Los arbitrajes de seguros en España son absolutamente residuales y no parece que la situación vaya a cambiar en el futuro inmediato.

En Portugal, el arbitraje de seguros no sólo es posible legalmente, sino que, además, existe un centro de arbitraje especializado en este tipo de procedimientos, el CIMPAS, cuya actividad está impulsando de un modo muy importante este mecanismo alternativo de resolución de conflictos. En el momento actual el arbitraje ya tiene mucha importancia para la resolución de conflictos con tomadores que son consumidores, y está creciendo en el campo de los seguros empresariales.

IX. LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO

En este apartado debe destacarse que sólo la ley portuguesa incluye un régimen de extinción automática del contrato de seguro en caso de impago de la prima. En la ley española la extinción tiene que provocarla el asegurador mediante el ejercicio de la acción de resolución. En otro caso, el seguro mantiene la vigencia durante un cierto tiempo (véase el apartado sobre las consecuencias de no pagar la prima), aunque con sus efectos suspendidos.

Otra diferencia importante es este punto radica en que, en Portugal, se permite a las partes pactar que el seguro se resuelva en caso de que se produzcan un determinado número de siniestros durante el plazo de vigencia del seguro (salvo en algunas modalidades aseguradoras). Aunque existen ciertas restricciones a este pacto, fundamentalmente en el ámbito de los seguros de personas y en los seguros obligatorios de responsabilidad civil, es una posibilidad admitida abiertamente en el derecho portugués. En España, por el contrario, este tipo de acuerdo es ilícito por aplicación del art. 2 LCS. Únicamente se podría acordar la resolución por excesiva siniestralidad en el ámbito de los seguros de grandes riesgos, en los que las partes pueden separarse de lo dispuesto en la LCS. La única opción que le queda al asegurador para —librarse— de un cliente con excesiva siniestralidad es oponerse tempestivamente a la prórroga del contrato.

X. EL SEGURO DE GRUPO

Aunque en Portugal la figura está expresamente regulada en la LCS y, por consiguiente, este país cuenta con una normativa más precisa que la española, las diferencias entre el derecho español y el portugués carecen de verdadera relevancia.

Las más resaltable es seguramente la posición del tomador como obligado legal, salvo pacto en contrario, a transmitir la información sobre el seguro

al colectivo de asegurados. En el derecho luso, aunque los materiales para dar la información deben provenir del asegurador, el que debe efectivamente suministrarla a los asegurados es el tomador. En España, el tomador no ocupa legalmente esa posición, debiendo ser el asegurador el que proporcione la información. Ahora bien, esta diferencia es esencialmente de carácter formal porque en la práctica española es también el tomador, como es lógico, el que actúa como correa de transmisión y vínculo entre los asegurados y el asegurador.

Otra cuestión que separa al derecho español del portugués se debe a la diferencia existente, con carácter general, respecto de la figura del asegurado. Como en España se considera que el asegurado es parte del contrato de seguro, el Tribunal Supremo ha entendido que todos los asegurados del grupo deben prestar su consentimiento, de algún modo, para quedar vinculados por el seguro de grupo. En Portugal, la situación es diversa según el tipo de seguro de grupo ante el que nos encontremos. Así, en ocasiones, el contrato de seguro de grupo es un paraguas al que los asegurados deben adherirse individualmente. En este caso, los asegurados sí serán parte. En otros supuestos, en los que no se requiere la adhesión de los asegurados, estos carecen de la condición de parte e incluso pueden desconocer la propia existencia del seguro.

Finalmente, otra pequeña diferencia entre ambos ordenamientos se refiere a la cuestión de quién designa al beneficiario. La divergencia se deriva de la mencionada inexistencia en España de reglas legales en la LCS sobre esta modalidad aseguradora. Así, al aplicarse las normas generales, en principio, la designación del beneficiario le corresponde al tomador, sin perjuicio de que se pueda pactar la designación directa de los asegurados. En Portugal, la LCS dispone que, a falta de pacto, la norma subsidiaria es la contraria a la vigente en España, esto es, que la designación le corresponde a los asegurados. En la práctica, tanto en España como en Portugal, son los asegurados los que casi siempre designan a los beneficiarios.

XI. SEGUROS DE DAÑOS

1 Regulación general

A Cuestiones generales

Las reglas generales sobre seguros de daños de ambos ordenamientos jurídicos analizados son muy similares en lo esencial. La ley portuguesa regula

específicamente algunos aspectos sobre este tipo de seguros, en relación con los que la ley española se remite a las normas generales sobre el seguro en general o, incluso, al derecho común de contratos. De todos modos esta remisión a las reglas generales no da lugar, en realidad, a la existencia de grandes divergencias entre ambos derechos.

Así, por ejemplo, en España, no existe ninguna norma que regule el seguro sobre un conjunto de cosas o el seguro de habitación, pero las reglas aplicables a ambos casos terminan por ser las mismas en los dos países. Tampoco existe ninguna regla para establecer las consecuencias de los vicios del bien cubierto por el seguro, pero, al igual que en Portugal, se entiende que habría que aplicar a esta cuestión las normas sobre declaración del riesgo (aunque es cierto que en España, como ya se ha mencionado, estas normas son bastante distintas de las portuguesas, al pivotar por completo en torno a la presentación de un cuestionario al tomador —véanse los capítulos III y IV—).

B El seguro múltiple o doble

Una diferencia presente entre los dos ordenamientos guarda relación con el pago de la indemnización en los casos de seguro múltiple. En España funciona una regla proporcional, que determina que cada asegurador debe pagar al titular del derecho a la indemnización sólo la parte del daño que le corresponda. Esta parte se determina hallando la proporción entre la suma total asegurada (la suma de todas las sumas aseguradas de los diversos seguros que concurren) y la suma asegurada de cada uno de los contratos. En Portugal, el asegurado tiene derecho a exigir la indemnización íntegra a cualquiera de los aseguradores, a su elección. Es después el asegurador que pague el que puede pedir a los demás aseguradores que no han pagado, su contribución proporcional a la indemnización (calculada del mismo modo que en España).

C El sobreseguro

En España, si se demuestra que el sobreseguro se ha concertado a causa de la mala fe del tomador, el seguro pierde su eficacia y, por lo tanto, el tomador no tiene derecho a la indemnización. En Portugal, en principio, este efecto extintivo de la mala fe no está contemplado expresamente, teniendo por lo tanto el tomador derecho a cobrar una parte proporcional de la indemnización, hasta el límite del valor del interés asegurado. Sin embargo, en ocasiones, el asegurador portugués puede conseguir el mismo efecto extintivo mediante la aplicación de las reglas que sancionan la infracción dolosa de los deberes de información del tomador en relación con riesgo que se pretende cubrir.

D El derecho de subrogación del asegurador

Existe una pequeña diferencia entre la regulación legal de la subrogación entre España y Portugal. En concreto, difiere la relación de parientes contra los que, en principio, no se permite la subrogación del asegurador. En España dentro de estos sujetos están los parientes colaterales hasta el tercer grado —siempre que convivan con el asegurado—, pero no el cónyuge (en la práctica, ninguna aseguradora se subroga contra el cónyuge, hasta donde nosotros sabemos, seguramente por entender que es un pariente, pese a que en puridad no lo sea). En Portugal, el cónyuge y la pareja de hecho se mencionan expresamente en la ley, pero la limitación no excluye a ningún pariente colateral. Sin embargo, en la ley portuguesa, además del cónyuge, pareja de hecho, ascendientes o descendientes, se entienden incluidas todas las personas que mantengan una «comunidad de vida» con el asegurado, aunque carezcan de una relación sexual o afectiva con él.

2 Seguro de responsabilidad civil

A Las cláusulas *claim made* y *occurrence made*

En ambos derechos existen reglas que limitan las facultades de las partes para acordar que la vigencia del seguro quede delimitada mediante cláusulas *claims made*, existiendo riesgo de huecos en la cobertura.

En Portugal, cuando se delimita la cobertura sólo a través de una cláusula *claims made*, la ley obliga al asegurador a atender todas las reclamaciones que se presenten durante el año posterior al plazo de cobertura del contrato, siempre que: a) se deriven de hechos dañosos ocurridos durante su vigencia que no fuesen conocidos por las partes y b) estos hechos no se encuentren cubiertos por otra póliza posterior. Ahora bien, se permite que se pacte una combinación de criterios *claims made* y *occurrence made*, de tal forma que sólo se paga la indemnización cuando tanto el hecho dañoso como la reclamación ocurren durante el período de vigencia del seguro.

En España la regla es un poco distinta. Si el seguro es *claims made* y requiere que la reclamación se presente durante la vigencia de la póliza, se exige del asegurador que cubra los hechos producidos en los dos años anteriores a la entrada en vigor del seguro. Por el contrario, si se pacta un seguro que combina los criterios *claims made* y *occurrence made*, exigiendo que tanto el hecho dañoso como la reclamación se produzcan durante el plazo de vigencia,

la ley impone al asegurador que se admitan reclamaciones presentadas, como mínimo, durante el año posterior a la vigencia de la póliza.

B El problema del dolo del asegurado

Una diferencia importante entre el derecho de seguros español y portugués se encuentra en la amplitud con la que se excluye la regla de la inasegurabilidad del dolo en el seguro de responsabilidad civil. En Portugal esta regla fundamental sólo se excepciona para los seguros obligatorios en los que el legislador no haya dispuesto otra cosa. Es una excepción, por consiguiente, que no afecta a ningún seguro voluntario de responsabilidad civil.

En España, por el contrario, la jurisprudencia ha entendido que el art. 76 de la LCS ordena que, en ningún caso, se puede oponer al tercero perjudicado que el asegurado se ha comportado dolosamente. El dolo del asegurado nunca puede ser, por consiguiente, empleado como un mecanismo para excluir la responsabilidad del asegurador frente a la víctima, pudiendo, eso sí, una vez pagada la indemnización, repetir su importe del asegurado que ha causado el daño dolosamente.

C La acción directa

En este apartado vuelve a existir una diferencia muy importante entre el derecho español y el portugués. En España, se reconoce a todos los terceros perjudicados una acción directa contra el asegurador, así como el deber del asegurado de informar al perjudicado de la existencia del seguro. Así pues, siempre que un perjudicado entabla acciones para obtener el resarcimiento puede decidir si quiere demandar sólo al asegurador, sólo al perjudicado o a ambos. Además, la jurisprudencia ha entendido siempre que el ejercicio de la acción frente al asegurado interrumpe la prescripción de la acción contra el asegurador. En Portugal, sin embargo, sólo se concede acción directa en el marco de los seguros obligatorios de responsabilidad civil.

D La distribución de la indemnización en caso de pluralidad de perjudicados

A pesar de que en España no existe ninguna regla al respecto en la LCS, la solución que se emplea en la práctica española, por aplicación de las reglas generales de responsabilidad civil y obligaciones con pluralidad de sujetos, es la misma que la prevista en la LCS portuguesa para el caso de los seguros en los que existe acción directa (los seguros obligatorios): la regla del reparto

proporcional de la indemnización. De todos modos, la semejanza no debe ocultar que, en realidad, la situación en los dos países es muy diversa, habida cuenta de que en España la acción directa se le reconoce a cualquier tercero perjudicado. Así las cosas, el ámbito de aplicación de la regla proporcional es mucho más amplio en España que en Portugal, donde los terceros carecen, salvo que se haya pactado algo distinto en el contrato, de derechos de crédito frente al asegurador de responsabilidad civil.

3 Seguro de crédito

La ley portuguesa contiene una regulación más adaptada a la práctica aseguradora actual, concibiendo al seguro de crédito como un instrumento destinado, entre otras aplicaciones más clásicas, a garantizar la realización de inversiones generadoras de créditos en países extranjeros. A esta realidad obedece la regulación portuguesa de lo que debe entenderse por hecho generador de siniestros. La ley española, por su parte, sigue apegada a una concepción del seguro de crédito como un seguro de insolvencia patrimonial del deudor.

Por lo demás, en Portugal, la ley no establece, como sucede en España, límites en cuanto al porcentaje de la pérdida que debe pactarse en concepto de indemnización (el 50% del art. 71 de la LCS española). Tampoco regula expresamente los deberes de colaboración del asegurado para que el asegurador pueda recuperar lo pagado una vez satisfecha la indemnización, sin perjuicio de que, todos ellos, no son más que manifestaciones concretas del deber general de buena fe y de lealtad contractual, por lo que esta ausencia no tiene grandes consecuencias.

4 Seguro de caución

La regulación portuguesa es, de nuevo en este ámbito, más extensa que la española. En España la ley no menciona ni regula el seguro de caución indirecta (el que asegura a un garante), ni dispone nada acerca de la sustituibilidad del seguro de caución por otras garantías (aunque en la práctica habitual en las leyes especiales y en los pliegos de condiciones para la contratación pública se reconoce esa sustituibilidad).

XII. SEGUROS DE PERSONAS

1 Las inexactitudes en la declaración del riesgo

Una diferencia entre el derecho español y el portugués viene dado, en este apartado, por la regulación del plazo legal en el que entra en vigor la regla de la incontestabilidad de las circunstancias que agravan el riesgo, omitidas por negligencia del tomador/asegurado. En Portugal este plazo es de dos años (salvo pacto en contrario), mientras que en España el plazo es de un año (también salvo pacto en contrario).

2 El derecho de reducción

La regulación portuguesa, a diferencia de la española, consagra un derecho de reducción puramente dispositivo, partiendo de la idea de que se trata de una peculiaridad de algunos seguros de vida, y no de una característica natural de los mismos. Esta visión, ajustada a la realidad práctica de ambos países, no es la que transmite la legislación española en la que el derecho de rescate —si bien no se aplica, salvo pacto en contra, a los seguros de supervivencia y a los seguros temporales para caso de muerte— se establece como imperativo en los demás. Para estos seguros en los que necesariamente hay que conceder un derecho de reducción, la ley española establece el plazo máximo después del cual la póliza debe reducirse en caso de impago de la prima (dos años desde la entrada en vigor del contrato) y la obligatoriedad del derecho de rehabilitación de la póliza.

3 El derecho de rescate

La legislación española y portuguesa mantienen las mismas diferencias que en el caso anterior en lo que se refiere al carácter —dispositivo o imperativo— que tiene el derecho. Sin embargo, en los supuestos en los que el derecho de rescate exista, la regulación portuguesa es más pormenorizada en cuanto al modo de cuantificar el importe del rescate, mientras que la española se limita a exigir que la póliza tenga unas tablas de valores conforme a las cuales deberá pagarse el rescate.

4 El cobro de anticipos

La diferencia entre los dos derechos es sólo la de que, en España, este derecho es imperativo para los seguros de vida que no sean de supervivencia o temporales para el caso de muerte, mientras que el Portugal es plenamente dispositivo.

5 Las cláusulas de designación de beneficiarios

De entre las reglas interpretativas contenidas en las respectivas leyes de contrato de seguro, la única diferencia significativa (más allá de las derivadas de la presencia de dos sistemas sucesorios diversos), es que, en España, cuando se designan varios beneficiarios conjuntamente, la parte no adquirida por uno de ellos —por muerte o cualquier otro motivo— acrece a los demás, mientras que en Portugal pasa a sus herederos.

6 El pago de la prima del seguro de personas

La regulación portuguesa y la española parten de premisas distintas. En España se entiende que las disposiciones sobre pago de la prima son las mismas para todos los seguros, mientras que en Portugal existen un conjunto de normas específicas para los seguros de vida sobre esta materia, y otro grupo de reglas específicas aplicables a los seguros de salud y de accidentes.

A partir de esta diferencia fundamental, en España las peculiaridades en cuanto al pago de la prima de los seguros de vida vienen dados exclusivamente por la existencia del derecho de reducción. En Portugal, sin embargo, se establece con carácter general la prohibición de resolver el contrato por impago de la prima (salvo pacto en contrario). Incluso en caso de resolución por impago —en virtud de pacto— se crea un derecho legal a rehabilitar el seguro durante un cierto plazo. Así mismo se establece el derecho del beneficiario irrevocable a pagar el seguro en caso de impago del tomador, en el plazo de 30 días desde que se le comunique.

7 Seguro de accidentes

En este caso, es la regulación portuguesa la que es especialmente parca, remitiéndose básicamente al régimen de los seguros de vida, ordenando la aplicación de las reglas sobre deber de salvamento. Todo lo regulado por la normativa portuguesa se puede entender también incluido en la ley española.

A mayores, la LCS de España establece una serie de normas imperativas entre las que destacan: el modo de determinar el grado de invalidez del asegurado, la imposición al tomador del deber de comunicar al asegurador la contratación de otros seguros de accidentes referidos a la misma persona, y una regla sobre las consecuencias de que el beneficiario haya causado dolosamente el siniestro (se transmite el derecho a la indemnización al tomador o sus herederos).

Una diferencia fundamental entre el derecho portugués y el español es la existencia en Portugal del seguro obligatorio de accidentes de trabajo. Este seguro obligatorio debe contratarse por toda persona que concierte contratos de trabajo en Portugal y cubre —con unas coberturas y límites establecidos legalmente— los daños derivados de los accidentes de trabajo. En España el equivalente sería el seguro de responsabilidad civil patronal, que no cubre los daños, sino la responsabilidad civil del empresario por el accidente de trabajo, y que tiene carácter voluntario.

8 Seguros de salud

En España, la ley regula de modo separado dos modalidades diversas de seguros de salud: el seguro de enfermedad (en el que se reembolsan los gastos médicos efectuados por el asegurado) y el seguro de asistencia sanitaria (que incluye el acceso a una red de prestadores de servicios médicos a los que el asegurador paga directamente). A esta regulación separada, que no existe en Portugal, se añade la jurisprudencia consolidada en materia de seguros de asistencia sanitaria, que considera al asegurador responsable civil de las negligencias del cuadro médico que ofrece a los asegurados. En Portugal, aunque en la práctica se ofrecen ambas modalidades de seguros, ni la ley ni la jurisprudencia se han pronunciado hasta ahora acerca de que deba darse al asegurador un trato distinto en cada caso, ni de que el asegurador deba ser considerado responsable por las negligencias médicas de su red.

Por otra parte, en España, a diferencia de lo que sucede en Portugal, no existe la regla que ordena al asegurador hacerse cargo de los gastos por enfermedades cubiertas por el seguro durante los dos años siguientes a su cesación, hasta el límite del capital asegurado por la póliza.

El libro que el lector tiene entre sus manos pretende ser, al mismo tiempo, una fuente de información básica sobre la regulación portuguesa y la española del contrato de seguro, y un estudio para todos los públicos de derecho comparado. La pretensión y el objetivo fundamental de la obra es que los empresarios o profesionales, portugueses o españoles, que se hayan embarcado en la aventura de extender sus actividades al país vecino, puedan disponer de un libro al que acudir para obtener la información esencial sobre cómo funcionan los seguros al otro lado de la frontera. Con esta idea en mente, para facilitar su consulta ajustándola a las necesidades del lector, el libro se ha dividido en tres partes: el derecho portugués, el derecho español y una comparación entre ambos.

La exposición de las normas sobre el seguro se ha tratado de hacer más asequible mediante la utilización de un cuestionario como modo de organizar de la información contenida en el libro. De esta manera, el índice de cada una de las partes en las que está dividido el texto está compuesto por las preguntas que podría hacerse sucesivamente una persona que se acercase por primera vez al derecho luso o al español. Estas preguntas fueron respondidas, para el derecho portugués, por la profesora Margarida Lima y, para el derecho español, por el profesor Fernando Peña. El último capítulo del libro, en el que se resaltan las diferencias existentes entre los dos derechos analizados, es el resultado de la discusión, el intercambio de ideas y el trabajo conjunto de ambos autores.

