

ESTUDIOS

LOS INTERESES DE MORA DE LAS ASEGURADORAS: ARTÍCULO 20 DE LA LEY DEL CONTRATO DE SEGURO. EXÁMEN ESPECIAL DE LA CONSIGNACIÓN

SUSANA JIMÉNEZ BAUTISTA
Juez Sustituta de Guipuzcoa

SUMARIO: I. Normativa aplicable. Evolución legislativa del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro de 8 de octubre de 1980: Redacción original de Ley 50/1980. Disposición adicional tercera de la Ley Orgánica 3/1989 de 21 de junio, de actualización del Código Penal. Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados: Disposición adicional sexta: LCS. Disposición adicional octava: LRCSCVM. Disposición final decimotercera de la LEC 1/2000, de 7 de enero. Reglamento sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por el Real Decreto 7/2001, de 12 de enero.-II. Valoración del artículo 20 de la LCS.-III. Ámbito de aplicación del precepto y naturaleza jurídica del mismo.-IV. Exámen del artículo 20 de la LCS: Elementos subjetivos. Presupuestos de la mora del asegurador. Efectos de la mora del asegurador.-V. Particularidades en el Seguro de daños.-VI. Particularidades en caso del ejercicio de la acción directa contra el asegurador en el seguro de responsabilidad civil: a) Responsabilidad civil en general. b) Seguro de Vehículos de motor: LRCSCVM: Particularidades: la consignación.-VII. Exámen de la consignación: Concepto de consignación. Naturaleza jurídica. Presupuestos. Efectos. Supuesto especial de la consignación de la LRCSCVM, y su Reglamento.-VIII. Bibliografía.

I. NORMATIVA APLICABLE Y EVOLUCIÓN LEGISLATIVA

Hasta la Ley 50/1980 de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, ⁽¹⁾ no se regulaban con carácter general los efectos de la demora del asegurador respecto al pago de la indemnización. Tan solo el Código de Comercio, a través de su artículo 409, y en referencia al seguro de incendios, establecía que en caso de mora el asegurador debía abonar al asegurado el interés legal de la cantidad debida, desde el vencimiento del término expresado. Siendo obligación del

⁽¹⁾ En adelante LCS.

asegurador, conforme al párrafo 1.º del mismo artículo, el satisfacer la indemnización fijada por los peritos, en los diez días siguientes a su decisión, una vez consentida.

Dicho precepto, y a pesar de los graves inconvenientes que su aplicación implicaba, se extendía en general a los seguros de daños.

Fue la Ley referida anteriormente la que estableció un régimen diverso y propio, inspirado en una clara defensa del asegurado. Así en su artículo 20 estableció:

«Si en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro el asegurador no hubiera realizado la reparación del daño o indemnizado su importe en metálico por causa no justificada o que le fuere imputable, la indemnización se incrementará en un 20 por 100 anual.»

De la simple lectura del precepto resulta que no distinguía entre los distintos tipos de seguros, y que el tipo de interés era desmesurado. Todo lo cual motivó muy diversas críticas, y un imprescindible y constante pronunciamiento judicial, que interpretara el indicado precepto.

Posteriormente la disposición adicional tercera de la Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio de actualización del Código Penal, estableció: «que las indemnizaciones que deban satisfacer las aseguradoras como consecuencia del Seguro de Responsabilidad Civil derivada de la circulación de Vehículos a motor, devengarán un interés anual del 20 por 100 a favor del perjudicado desde la fecha del siniestro, si no fueran satisfechas o consignadas judicialmente dentro de los tres meses naturales siguientes a aquella fecha. Lo dispuesto en el párrafo anterior no será de aplicación al Consorcio de Compensación de Seguros cuando responda como fondo de garantía.»

Dicha ley arbitró el llamado juicio verbal del automóvil, y se justificó, en lo que al presente trabajo interesa, en la necesidad de buscar una mayor tutela a las víctimas de los accidentes de tráfico.

La coexistencia del indicado artículo 20 y la disposición referida originó múltiples interpretaciones, reflejadas en las diferentes resoluciones judiciales. A tal efecto hay que destacar que la principal dificultad para lograr una interpretación uniforme fue la imposibilidad de recurrir en casación las sentencias recaídas en los juicios verbales, y la consideración por parte del Tribunal Constitucional de «que estas cuestiones eran de legalidad ordinaria, carentes de relevancia constitucional, sobre las que no debía pronunciarse», sin perjuicio de haberlo hecho sobre algún aspecto concreto.

Tampoco la doctrina era unánime sobre la relación entre ambas disposiciones. Mientras que unos autores ⁽²⁾ consideraban inaplicable el artículo 20 de la LCS en el caso de indemnizaciones debidas a terceros perjudicados por las aseguradoras de responsabilidad civil, al estimar que la acción directa reconocida en el 76 de la LCS deriva del hecho ilícito y no del contrato de seguro. La opinión contraria ⁽³⁾, y avalada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo ⁽⁴⁾, mantenía que el artículo 20 de la LCS, era perfectamente aplicable en cualquier seguro de responsabilidad civil a la relación entre el perjudicado y el asegurador, por lo que se estimaba que tal disposición adicional tercera era redundante.

Dicha disposición adicional tercera fue derogada por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados, en cuya Exposición de Motivos se refleja

⁽²⁾ A tal efecto citamos a Sánchez Calero y Soto Nieto.

⁽³⁾ Entre los cuáles citamos a Medina Crespo.

⁽⁴⁾ Así Sentencias de 29 de octubre de 1990, 30 de octubre de 1990, 13 de marzo de 1990, 13 de marzo de 1992, y 2 de febrero y 12 de abril de 1993.

la falta de uniformidad en la interpretación del artículo 20 de la LCS, y la disposición adicional tercera, que obliga al legislador a hacer una interpretación en la materia, que comprenda no solo todos los seguros de responsabilidad civil de suscripción obligatoria, sino para toda clase o modalidad de contrato de seguro.

En efecto la Ley 30/1995, y en lo que al presente interesa, modifica la Ley de Uso y Circulación de Vehículos a Motor por la nueva Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor⁽⁵⁾, contenida en la disposición adicional octava, y da nueva redacción al artículo 20 de la LCS. Establece el artículo 20 de la LCS, conforme a la redacción que le da la disposición adicional sexta de la Ley 30/95, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados⁽⁶⁾, siendo por lo tanto dicho tenor el vigente, que:

«Si el asegurador incurriere en mora en el cumplimiento de la prestación, la indemnización de daños y perjuicios, no obstante entenderse válidas las cláusulas contractuales más beneficiosas para el asegurado, se ajustará a las siguientes reglas:

1.º afectará, con carácter general, a la mora del asegurador respecto del tomador del seguro, asegurado, y con carácter particular, a la mora del tercer perjudicado en el seguro de responsabilidad civil y del beneficiario en el seguro de vida.

2.º será aplicable a la mora en la satisfacción de la indemnización, mediante el pago o por la reparación o reposición del objeto siniestrado, y también a la mora en el pago del importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber.

3.º se entenderá que el asegurador incurre en mora cuando no hubiere cumplido su prestación en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro o no hubiere procedido al pago del importe mínimo de lo que pueda deber dentro de los cuarenta días a partir de la recepción de la declaración del siniestro.

4.º la indemnización por mora se impondrá de oficio por el órgano judicial y consistirá en el pago de un interés anual igual al del interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue, incrementado en un 50 por 100; estos intereses se considerarán producidos por días, sin necesidad de reclamación judicial.

No obstante transcurridos dos años desde la producción del siniestro, el interés anual no podrá ser inferior al 20 por 100.

5.º en la reparación o reposición del objeto siniestrado la base inicial de cálculo de los intereses será el importe líquido de tal reparación o reposición, sin que la falta de liquidez impida que comiencen a devengarse intereses en la fecha a que se refiere el apartado 6.º subsiguiente. En los demás casos será base inicial del cálculo la indemnización debida, o bien el importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber.

6.º será término inicial del cómputo de dichos intereses la fecha del siniestro.

No obstante, si por el tomador del seguro, el asegurado, o el beneficiario no se ha cumplido el deber de comunicar el siniestro dentro del plazo fijado en la póliza o subsidiariamente, en el de siete días de haberlo conocido, el término inicial del cómputo será el del día de la comunicación del siniestro.

Respecto del tercero perjudicado o sus herederos, lo dispuesto en el párrafo primero de este número quedará exceptuado cuando el asegurador pruebe que no tuvo conocimiento del

(5) En adelante LRCSCVM

(6) En adelante LOSSP.

siniestro con anterioridad a la reclamación o al ejercicio de la acción directa por el perjudicado o sus herederos, en cuyo caso será termino inicial la fecha de dicha reclamación o la del citado ejercicio de la acción directa.

7.º será termino final del cómputo de intereses en los casos de falta de pago del importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber, el día en que con arreglo al número precedente comiencen a devengarse intereses por el importe total de la indemnización, salvo que con anterioridad sea pagado por el asegurador dicho importe mínimo, en cuyo caso será término final la fecha de ese pago. Será término final del plazo de la obligación de abono de intereses de demora para la aseguradora en los restantes supuestos el día en que efectivamente satisfaga la indemnización, mediante pago, reparación o reposición, al asegurado, beneficiario o perjudicado.

8.º no habrá lugar a la indemnización por mora del asegurador cuando la falta de satisfacción de la indemnización o de pago del importe mínimo esté fundada en una causa justificada o que no le fuere imputable.

9.º cuando el Consorcio de Compensación de Seguros deba satisfacer la indemnización como fondo de garantía, se entenderá que incurre en mora únicamente en el caso de que haya transcurrido el plazo de tres meses desde la fecha en que se le reclame la satisfacción de la indemnización sin que por el Consorcio se haya procedido al pago de la misma con arreglo a su normativa específica, no siéndole de aplicación la obligación de indemnizar por mora en la falta de pago del importe mínimo. En lo restante, cuando el Consorcio intervenga como fondo de garantía, y sin excepciones, cuando el Consorcio contrate como asegurador directo, será íntegramente aplicable el presente artículo.

10.º en la determinación por mora del asegurador no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 1108 del Código Civil, ni lo preceptuado en el párrafo 4.º del artículo 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, salvo las previsiones contenidas en este último precepto para la revocación total o parcial de la sentencia.»

Por su parte la disposición adicional octava de la Ley 30/1995, ya citada más arriba, regula la mora del asegurador en el seguro del automóvil a través de una disposición adicional de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de Vehículos a motor, que establece:

«Mora del asegurador: Si el asegurador incurriere en mora en el cumplimiento de la prestación en el seguro de responsabilidad civil para la cobertura de los daños y perjuicios causados a las personas o en los bienes con motivo de la circulación, la indemnización de daños y perjuicios debidos por el asegurador se regirá por lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro, con las siguientes peculiaridades:

1.º no se impondrán intereses por mora cuando las indemnizaciones fuesen satisfechas o consignadas judicialmente dentro de los tres meses siguientes a la fecha de producción del siniestro.

2.º en los daños causados a las personas con duración superior a tres meses o cuyo exacto alcance no pueda ser determinado en la consignación, el juez, al realizar la misma, decidirá sobre la suficiencia o ampliación de la cantidad consignada por el asegurador, previo informe del médico forense si fuera pertinente, atendiendo a la cuantía aproximada que pudiera corresponder con arreglo a los criterios y dentro de los límites indemnizatorios fijados en el anexo de la presente Ley. Contra esta resolución judicial no cabrá recurso alguno.

3.º cuando, con posterioridad a una sentencia absolutoria u otra resolución judicial que ponga fin provisional o definitivamente a un proceso penal en que se haya acordado que la suma

consignada en tiempo y forma fuera devuelta a la aseguradora, se inicie un juicio ejecutivo o verbal se impondrá el interés anual a que se refiere el artículo 20.4 de la Ley de Contrato de Seguro desde la fecha del siniestro, salvo que nuevamente fuera consignada la indemnización al atender el requerimiento de pago a que se refiere el artículo 1442 o al inicio de la comparecencia prevista en el artículo 730, respectivamente, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil.»

Por tanto el artículo 20 de la LCS, establece el régimen general en materia de interés especial de demora para las aseguradoras, con independencia del tipo de contrato de seguro, si bien en caso de accidente de circulación, la LRCSCVM ha establecido determinadas especialidades relativas a la posibilidad de evitar la imposición del recargo mediante la oportuna consignación.

La disposición final decimotercera de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil ⁽⁷⁾, ha reformado la disposición adicional de la Ley 30/1995 de 8 de noviembre, sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, quedando redactada de la siguiente manera:

«Si el asegurador incurriere en mora en el cumplimiento de la prestación en el seguro de responsabilidad civil para la cobertura de los daños y perjuicios causados a las personas o en los bienes con motivo de la circulación, la indemnización de daños y perjuicios debidos por el asegurador se regirá por lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro, con las siguientes peculiaridades:

1.º no se impondrán intereses por mora cuando las indemnizaciones fuesen satisfechas o consignadas ante el Juzgado competente en primera instancia para conocer del proceso que se derivase del siniestro, dentro de los tres meses siguientes a su producción. La consignación podrá hacerse en dinero efectivo, mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca o por cualquier otro medio que, garantice la inmediata disponibilidad, en su caso, de la cantidad consignada.

2.º cuando los daños causados a las personas hubiesen de sufrirse por estas durante más de tres meses o su exacta valoración no pudiera ser determinada a efectos de la consignación, el Tribunal a la vista de las circunstancias del caso y de los dictámenes e informes que precise, resolverá sobre la suficiencia o ampliación de la cantidad consignada por el asegurador, atendiendo a los criterios y dentro de los límites indemnizatorios fijados en el anexo de la presente Ley. Contra la resolución judicial que recaiga no cabrá recurso alguno.

3.º cuando, con posterioridad a una sentencia absolutoria o a otra resolución judicial que ponga fin provisional o definitivamente, a un proceso penal y en la que se haya acordado que la suma consignada sea devuelta al asegurador o la consignación realizada en otra forma que de sin efecto, se inicie proceso civil en razón de la indemnización debida por el seguro, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 20.4 de la Ley de Contrato de Seguro, salvo que nuevamente se consigne la indemnización dentro de los diez días siguientes a la notificación al asegurado del inicio del proceso.»

Debemos adelantar, aunque sobre ello volvamos en otro lugar de esta exposición, que la remisión que el artículo 20 de la LCS, realiza en su apartado número 10 al artículo 921 de la LEC, deberá ser entendida al actual artículo 576 de la LEC vigente.

Por último debemos mencionar el Reglamento sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por Real Decreto 7/2001. de 12 de enero, cuyos artículos 5 y 6, desarrollan la consignación a que se refiere su Ley especial.

⁽⁷⁾ En adelante LEC.

Por tanto la normativa aplicable la constituye el artículo 20 de la LCS según redacción dada por la Ley 30/95, y la disposición adicional de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, conforme a la redacción dada por la disposición final decimotercera de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil, y su Reglamento de 12 de enero de 2001.

Expuesta la normativa vigente, debemos destacar en este punto, aunque lo sea somera e incidentalmente, pues no es objeto del presente estudio, pero si conveniente para un mayor entendimiento, que la nueva LRCSCVM, instauró un sistema legal de cuantías que sustituyó el arbitrio judicial en la valoración del daño corporal, rompiéndose de esta forma el sistema hasta entonces vigente en la cuantificación de la responsabilidad civil, fundado en el principio de la *restitutio in integrum*, conforme a lo dispuesto en el artículo 1902 del Código Civil y 19 del Código Penal.

Empero, el sistema tasado de valoración, fue muy criticado. Así se argumentó que las cuantías indemnizatorias establecidas eran exiguas, lo cual provocó estupor, al estimarse que ponían en entredicho el cumplimiento de la finalidad reparadora de la indemnización. Igualmente lo fue por limitar la tasación de la valoración del daño al ámbito de la circulación, en lugar de modificarse el artículo 1902 del Código Civil, como estaba inicialmente proyectado. No obstante, debemos reconocer que el balance es positivo. De un lado cada año la Dirección General de Seguros actualiza los correspondientes baremos, aún cuando se estima que siguen siendo bajos, y de otro está generalizada la aplicación de dicho sistema más allá del ámbito de la circulación.

II. VALORACIÓN DEL ARTÍCULO 20 DE LA LCS

Determinada la normativa vigente, y centrandonos en lo que es el objeto del presente, cual es el exámen de los intereses por mora de las aseguradoras, ante todo debemos hacer una valoración positiva por el esfuerzo que supuso el artículo 20 vigente, cuyo propósito era traer luz sobre todas aquellas lagunas y problemas que su originaria parca redacción provocó.

A pesar de ello su aplicación no está exenta de dificultades, pues falta la precisa coordinación con otros preceptos⁽⁸⁾, y en ocasiones resulta en exceso complicado, cuanto no imposible, integrar todas las normas. Siendo una vez más fundamental, como herramienta de trabajo, acudir a la jurisprudencia, al objeto de unificar los distintos criterios interpretativos.

El artículo 20 de la LCS contiene normas especiales que regulan la llamada mora del asegurador. Cuya finalidad además de resarcir al asegurado, o en su caso al perjudicado, de los daños y perjuicios que la mora del asegurador le ocasionara, está en disuadir en las aseguradoras conductas que dificulten el pago (no olvidemos el marcado carácter pro asegurado de la Ley de Contrato de Seguro).

III. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL PRECEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA

Llegados a este punto debemos precisar el *ámbito de aplicación* del artículo 20 de la LCS artículo éste incluido en el Título I de dicha Ley, relativo a disposiciones generales. Esto es *quid* con las distintas modalidades de seguro reguladas por disposiciones especiales, ¿se apli-

⁽⁸⁾ Como veremos con posterioridad resulta difícil coordinar los artículos 20, 16, 18 y 38 todos ellos de la LCS.

ca dicho artículo? Piensese que conforme al artículo 2.º de dicha ley, la misma tiene carácter supletorio a las distintas modalidades de seguro, en defecto de ley que le sea aplicable.

Al respecto debemos diferenciar entre el seguro marítimo, regulado en el Código de Comercio, y las restantes modalidades de seguros, regulados fragmentariamente por distintos textos legales y reglamentos. En el primer caso, seguro marítimo, no cabe duda que ocuparía el último lugar en el sistema de fuentes a aplicar, siendo el mismo el siguiente: las normas imperativas del Código de Comercio, la voluntad de las partes, las normas dispositivas de dicho código, y en último lugar se discute si lo sería la LCS, o la vía analógica. Distinto es en las restantes modalidades de seguro, en cuyo caso y salvo que las disposiciones que los regulan o la partes, dispusieren sobre dicha cuestión (supuesto excepcional), sí es aplicable el régimen del artículo 20. Piensese que dichas disposiciones especiales generalmente se limitan a la caracterización de esa concreta modalidad de seguro que regula, remitiéndose en todo lo demás a las disposiciones generales en la materia, esto es a la LCS.

Respecto de la *naturaleza jurídica* de la indemnización por mora establecida en el artículo 20 de la LCS no han faltado opiniones que la han configurado como una *clausula penal de origen legal*, aún cuando dicha construcción se nos antoja un tanto forzada, si bien lo más apropiado es estimarlo como un *régimen de interés especial de demora*. Opiniones vertidas tanto bajo el imperio de su redacción anterior como bajo la redacción actual.

A tal efecto la jurisprudencia se ha inclinado por considerarlo *una multa penitencial*⁽⁹⁾, *una clausula penal*⁽¹⁰⁾, *o ambas cosas indistintamente*⁽¹¹⁾, incluso se ha señalado que es un *régimen especial frente al general regulado en el Código Civil*, así Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 6.ª, de 2 de abril de 1987.

Consagra dicho artículo el carácter imperativo de sus normas para el asegurador, «aún cuando serán válidas las clausulas contractuales que sean más beneficiosas para el asegurado», lo cual resultaba ya del artículo 2 de la LCS (y aún cuando ello se nos antoje difícil al ser éste un contrato de adhesión). Se estima que estamos ante una Ley de mínimos. Si bien precisando que tal carácter imperativo se refiere tan solo a los llamados riesgos de masa, pues el carácter imperativo del artículo 20 decae en los grandes riesgos, pues en estos la LCS tiene carácter dispositivo para ambas partes.

IV. EXÁMEN DEL ARTÍCULO 20 DE LA LCS

Comenzaremos la exposición examinando los elementos subjetivos, para posteriormente detenernos en los presupuestos que exige la norma para que se devenguen los intereses de demora, finalizando con sus efectos.

Respecto de los sujetos, lo son acreedor y deudor. La posición del deudor no plantea ninguna cuestión, puesto que es el asegurador; simplemente resaltar el caso en que lo sea el Consorcio de Compensación de Seguros, para cuyo supuesto el apartado 9.º establece especialidades. Así y aún teniendo presente el régimen especial al que está sometido en su Estatuto Legal, habrá que distinguir según que intervenga como *fondo de garantía*, esto es que deba hacer

⁽⁹⁾ Así y entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala 1.ª, de 30 de octubre de 1990, 13 de mayo de 1992, 27 de octubre de 1995

⁽¹⁰⁾ Así Sentencias de 29 de octubre de 1990, 31 de diciembre de 1996.

⁽¹¹⁾ Así Sentencia de 4 de junio de 1994.

frente a la indemnización de un siniestro sin existir previo contrato de seguro que lo cubra⁽¹²⁾, en cuyo caso la especialidad es que solo incurrirá en mora desde que se le reclame la indemnización, de acuerdo a su normativa específica, sin que tenga obligación de indemnizar por mora en el pago del importe mínimo. O que intervenga *como asegurador directo*, en cuyo caso actúa como una entidad aseguradora, en cuyo caso le será de aplicación íntegramente el artículo 20 de la LCS, sin especialidad alguna.

Más compleja es la posición del acreedor. En efecto, bajo la vigencia del texto originario del artículo 20 de la LCS, un sector doctrinal estimaba que la indemnización especial por mora del artículo 20 era debida por el asegurador al acreedor cuando la obligación surgía del contrato, ante ello solo podían serlo los asegurados y los beneficiarios, pero no los terceros perjudicados en el seguro de responsabilidad civil. Ahora bien, y al margen de las objeciones que puedan establecerse, la redacción actual ha puesto fin a la polémica, al enumerar como acreedores, con carácter general al tomador de seguro o asegurado y, con carácter particular al tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil, y al beneficiario en el seguro de vida.

Produciéndose así una generalización en la aplicación del interés especial por mora contenida en la disposición adicional tercera de la Ley 3/1989, que se refería a los perjudicados por accidentes de vehículos a motor, extendiéndolo al tercer perjudicado en el seguro de responsabilidad civil. Haciéndose eco así de la doctrina emanada de la jurisprudencia de la Sala 1.^a del Tribunal Supremo. Así la Sentencia de 26 de enero de 2000, dice que «la Jurisprudencia más reciente de esta Sala se ha inclinado por la tesis de su eficacia en el ámbito de los seguros de responsabilidad civil, no solo entre los que son partes del contrato de seguro, en litigios en los que no era aplicable la Ley 30/1995, de 8 de noviembre.»

Por otro lado, se ha de precisar que la referencia al tomador del seguro, debe entenderse para aquellos supuestos en que éste contrata el seguro por cuenta propia, teniendo al mismo tiempo la condición de asegurado. Pues conforme al artículo 7 de la LCS, el tomador es el contratante, (el cual puede contratar en su propio interés o en el del asegurado), y el asegurado es el titular del interés, aquél a quien corresponden los derechos derivados del contrato. Una última precisión se debe realizar en relación al beneficiario en el seguro de vida, pues solo a éste menciona el precepto, cuando en puridad debería decir beneficiario en el seguro de personas, y no circunscribirlo al de vida solamente en lo que estimamos un lapsus del legislador puesto que el fundamento es el mismo.

La última cuestión a resolver respecto del deudor, y ante el silencio del artículo 20, es la relativa a si una aseguradora puede o no exigir a otra el pago de este interés especial por mora, cuando aquella hubiera satisfecho el importe de la indemnización a su asegurado, subrogándose así en el crédito, conforme al artículo 43 de la LCS. Y ello como consecuencia de dicho artículo y del 1212 del Código Civil; no obstante y sin perjuicio de la opinión contraria de MEDINA CRESPO, el cual mantiene que si podría reclamar dicho interés especial en caso de concurrir todos los presupuestos legales, la doctrina mayoritaria se muestra contraria. Siendo por lo demás compartida dicha postura por nuestra Jurisprudencia, así el Tribunal Constitucional ha declarado que el artículo 20 contiene un interés especial de demora, cuya finalidad es proteger al asegurado que sufre dilaciones en el cobro de su in-

⁽¹²⁾ Artículos 8 y ss del Estatuto Legal del Consorcio de Compensación de Seguros, aprobado por el artículo 4 de la Ley 21/1990, de 19 de diciembre, modificado por la disposición adicional novena de la Ley 30/95, de 9 de noviembre, así en caso de no aseguramiento de un vehículo, cuando el siniestro no sea objeto de cobertura, cuando el asegurador sea insolvente.

demnización frente a una actitud dilatoria de la Compañía Aseguradora, por lo que no parece muy adecuado que este carácter protector de la norma deba extenderse también a las Compañías Aseguradoras.

Examinados los sujetos, pasemos a analizar los presupuestos.

Presupuestos para que nazca la mora del asegurador:

1. *Existencia de una obligación de pago a cargo del asegurador.*—En efecto, la mora implica un retraso culpable en el cumplimiento del asegurador de su obligación de indemnizar. Para ello será preciso que la obligación haya nacido y que su cuantía esté determinada. Lo cual, conforme al artículo 18 implica que el siniestro se haya verificado, pero también que se hayan practicado todas las investigaciones y peritaciones necesarias.

Ahora bien la mora se aplica también al supuesto de impago del anticipo de la cantidad mínima, (novedad de la nueva redacción), conforme al artículo 18. Artículo éste que impone al asegurador la obligación de abonar al titular del derecho a la indemnización dentro de los cuarenta días desde la recepción de la declaración del siniestro, el pago del importe mínimo de lo que pueda deber. Igualmente la mora se extiende tanto al supuesto en que la prestación debida por el asegurador sea dineraria como al supuesto en que consista en una reparación o reposición del objeto siniestrado. Y a su vez dentro de aquella también es posible que la prestación dineraria consista en una renta o prestación periódica, sobre lo que más adelante volveremos. Apartado 2.º de la LCS.

2. *Transcurso de un determinado plazo sin que se cumpla aquella.*—Se establece el transcurso del plazo de tres meses, desde la producción del siniestro o en caso de tratarse de falta de pago del importe mínimo el de 40 días desde la recepción de la declaración del siniestro, para que exista mora. Ello debe relacionarse con el artículo 18 que establece dos plazos, a) el de tres meses para el pago de la indemnización, y b) el de cuarenta días para el pago del importe mínimo. Apartado número 3 del artículo 20.

Respecto del supuesto identificado como a), la dificultad la observamos en relación a la fecha en que ha de comenzarse a computar el plazo, pues a veces el siniestro puede prolongarse varios días, o descubrirse en fecha distinta a su producción. Piensese que el artículo 20 utiliza la expresión *desde la producción del siniestro*, cuando tal vez hubiera sido más correcto que el artículo 20, utilizara la misma expresión que el artículo 18, *desde la recepción de la declaración del siniestro*. Sobre ello volveremos.

Por otro lado, y separándose del régimen general de la mora que establece el artículo 1100 del Código Civil, no se precisa interpelación del acreedor.

En el supuesto en que la prestación debida consista en la reparación o reposición del objeto siniestrado, el plazo de tres meses ¿es para llevar a cabo íntegramente la misma, o basta con que esté iniciada? La parquedad del artículo y el antecedente que supone el Proyecto de Ley, que expresamente decía que los efectos de la morosidad se producían si en el plazo de tres meses no se había iniciado la reparación, inclinan la balanza hacia esta última interpretación. No obviemos que a veces la reparación puede ser muy laboriosa.

Más correcta es la redacción del artículo 20, en el supuesto contemplado líneas más arriba como b), que por otro lado si coincide con el tenor del artículo 18. Por lo demás sobre estos aspectos volveremos al tratar de la cuestión relativa al computo de los plazos.

3. *Que no exista causa justificada, o que la mora le fuere imputable*⁽¹³⁾.—Se requiere que el incumplimiento por parte del asegurador se deba a una conducta a él imputable, que la causa de la mora no esté justificada. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1.^a, de 16 de mayo de 1996 declaró que *el artículo 20 de la LCS, de contenido complejo y generador de jurisprudencia variada, admite que las aseguradoras retrasen el pago más de tres meses desde el siniestro, cuando exista una causa justificada, concepto este indeterminado que exige la adaptación a cada caso concreto.*

Evidentemente serían los supuestos de caso fortuito y de fuerza mayor, pero también habrá que subsumir otros motivos en los que, sin perder de vista la protección al asegurado, se aconseja acoger una construcción de corte objetivo sobre la responsabilidad del asegurador por el incumplimiento.

Debemos precisar que en este extremo la disciplina vigente coincide con la derogada, por lo que son fundamentales y plenamente aplicables las conclusiones en su momento alcanzadas tanto por la doctrina como por la jurisprudencia en su exégesis.

Con carácter general debemos partir del principio en cuya virtud la responsabilidad del asegurador encuentra su fundamento en la concurrencia de dolo o culpa en su retraso. Ahora bien, debemos igualmente atender a las peculiaridades que presenta el surgimiento de la deuda del asegurador en el contrato de seguro. En efecto conforme al artículo 18 de la LCS, el asegurador deberá satisfacer la indemnización al término de las investigaciones y peritaciones necesarias para establecer la existencia del siniestro y en su caso, el importe de los daños que resulten del mismo. En consecuencia tanto el comportamiento del deudor como el del acreedor será determinante.

Especial relevancia posee, por tanto, la buena fe. Al respecto recuerdese que el de seguro es un contrato *uberrimae bonae fidei*. Lo cual se debe traducir en un comportamiento leal por ambas partes a lo largo de toda la relación que les ligue (art. 57 de C. de C.), que excluya maniobras obstruccionistas o dilatorias.

Sentado ello, y en lo que al presente interesa, es posible que el asegurador se oponga a la existencia de la obligación de indemnizar. Esto es, que dude de la existencia de los presupuestos requeridos para ello: existencia de un contrato válido de seguro, verificación del evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, y ausencia de cualquier hecho que provoque la extinción del derecho de crédito. Es decir que la discusión de las partes se plantee en el plano *an debeatur*. En estos casos se advierte una consolidada tendencia jurisprudencial favorable a la exclusión de la sanción consistente en el pago de intereses moratorios especiales tras la comprobación de que la oposición del asegurador al cumplimiento de la prestación se sustentaba en la alegación de *dudas razonables sobre su obligación de cobertura*, así Sentencias del Tribunal Supremo, Sala 1.^a, 25 de septiembre de 1999, 7 de mayo de 1999, de 18 de julio de 1998, 15 de noviembre de 1996, 4 de noviembre de 1996. En el supuesto en que el asegurado, beneficiario o tercero perjudicado, se viera forzado a impetrar el auxilio judicial para dilucidar la procedencia de la pretensión ejercida, y finalmente así resultara apreciada por el órgano judicial, este deberá realizar una valoración adicional sobre la conducta del asegurador, de modo que si estimara carente de motivación su resistencia impondrá de oficio al asegurador la indemnización por mora del artículo 20 de la LCS. La negativa pues del asegurador deberá tener la motivación suficiente, no pudiendo descansar en meras conjeturas.

⁽¹³⁾ LA CASA GARCÍA, «La mora del asegurador en la Ley de Contrato de Seguro». Marcial Pons.2000, pp. 115 y ss.

En el supuesto en que efectivamente se concluyera que la actitud del asegurador se basa en una causa justificada, el devengo de los intereses moratorios especiales se iniciaría en el momento en que adquiriera firmeza la resolución judicial por la que se declarase la existencia de la obligación del asegurador, en este sentido podemos citar entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala 1.ª, de fecha 31 de julio de 1998, 13 de junio de 1998, 16 de mayo de 1996.

Se trata de que queden debidamente salvaguardados los intereses de los aseguradores, ante el principio de protección absoluta del asegurado en que se inspira la Ley 50/1980. Piensese además que la imposición de la indemnización por mora no está presidida por criterios de automatismo, sino que descansa en la idea de la imputabilidad del retraso al deudor, apartado 8.º del artículo 20.

Pero la discusión entre las partes puede centrarse exclusivamente en orden a la determinación de la prestación, esto es al *quantum debeatur*. A lo cual está íntimamente ligada la noción de liquidez de la deuda. En un principio, y bajo la redacción derogada del artículo 20 de la LCS, se estimaba que la procedencia del resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por el retraso únicamente tenía lugar en el caso de que la prestación del asegurador fuera líquida e irrecurrible. Así se inició esta corriente con la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1.ª, de fecha 30 de octubre de 1990, y la continuó las de fecha 3 de junio de 1991, 25 de julio de 1991, 31 de marzo de 1992, 13 de mayo de 1992, 2 de febrero de 1993, 6 de febrero de 1995, 5 de diciembre de 1995 y 26 de septiembre de 1997. Que suponen la aplicación del principio *in illiquidis non fit mora*.

Tradicionalmente la jurisprudencia venía indicando, en forma mayoritaria, «que solo procede a partir de la firmeza de la sentencia que fija dicha causa y con su base la cantidad a indemnizar, que es el momento adecuado para originar la existencia de la cantidad líquida y exigible generadora de abono de interés, según tiene declarada esta Sala por aplicación del principio *in illiquidis non fit mora* en Sentencias, entre otras de 4 y 6 de junio de 1966, 22 de octubre de 1968, 30 de marzo y 9 de junio de 1981, 15 de febrero, 18 de octubre y 11 de noviembre de 1982, 18 de julio de 1984, 29 de marzo de 1985, 17 de febrero, 4 de abril y 21 de octubre de 1986 y 20 de febrero de 1988, 29 y 30 de octubre de 1990, 24 y 31 de octubre, 11 de noviembre, 5 y 21 de diciembre de 1991, 31 de enero de 1992, 2 de febrero y 15 de mayo de 1993, 11 de abril de 1995, entre otras.

Sin embargo debe tenerse en cuenta que la jurisprudencia se ha orientado con carácter general en el sentido de que el brocardo *in illiquis non fit mora*, aplicable a casos en que la cantidad realmente adeudada no es conocida hasta que se lleve a cabo su fijación a través de la correspondiente resolución judicial, ha sido atenuada, en su aparente automatismo, por la reciente doctrina jurisprudencial de la Sala, al introducir matizaciones en su aplicación, y que entroncan con la conclusión de que la sentencia no crea un derecho constitutivo, sino que meramente lo declara, pues el derecho pertenecía con anterioridad a aquella al acreedor, de modo que la plena satisfacción del acreedor exige que se le abonen los intereses de la suma, aún cuando fuere menor que la por él reclamada, desde el momento en que se procedió a su exigencia judicial». Por ello con arreglo a esta orientación jurisprudencial la mera iliquidez no es por sí misma excusa razonable para que el asegurador pueda demorar el pago, pero si pueden surgir circunstancias que hagan precisa la liquidación de la deuda, como acontece tanto en los supuestos mencionados, en los que es preciso determinar si el siniestro está cubierto por la póliza de seguro, como en aquellos otros en los que es necesario cuantificar la responsabilidad del asegurador, como acontece en caso

de concurrencia de culpas, en los que debemos estimar que hay causa que justifica la demora del asegurador.

Obviamente el debate anterior se desenvuelve propiamente en el ámbito de los seguros contra daños, en los que la vigencia del principio indemnizatorio implica que el asegurado acredite el daño o perjuicio sufrido, más no en el ámbito de los seguros de sumas, a los que por regla general responden los seguros de personas, pues en estos la prestación del asegurador en caso de ocurrir el siniestro está generalmente determinada en la póliza, debiéndose tan solo comprobar que acaeció el siniestro, sin que resulte precisa la prueba de la existencia del daño.

Por otro lado existirá causa justificada en la falta de satisfacción de la indemnización o de pago del importe mínimo cuando exista ausencia de colaboración del acreedor de la prestación o de aquellos cuya colaboración sea precisa, a fin de posibilitar el cumplimiento del asegurador, tal y como líneas más arriba exponíamos.

Dicha colaboración se desdobra en dos aspectos, uno cumpliendo los deberes que la Ley le impone en orden a la liquidación del siniestro, el otro no negándose injustificadamente a la admisión del pago de la deuda a cargo del asegurador. De ahí que haya de distinguirse entre la inobservancia de las cargas de información que pesan sobre el acreedor, (y cuyo incumplimiento además da lugar a las sanciones previstas, artículo 16 de la LCS) y la *mora accipiendi*.

Respecto del primer supuesto, el artículo 16 de la LCS, sanciona el incumplimiento del deber que tiene el tomador o asegurado de informar o comunicar el siniestro, reconociendo en tal caso al asegurador el derecho a reclamar los daños y perjuicios que ello le cause, y salvo que acredite que el asegurador tuvo conocimiento por cualquier medio del siniestro. Pero es más, continua el precepto, obligando al tomador o asegurado a informar sobre todas las consecuencias y circunstancias del siniestro, al asegurador. Y en el supuesto en que concurriere dolo o culpa grave en aquél, en la violación de tal deber, perderá el derecho a la indemnización.

Evidentemente si la conducta negligente es de ambos, asegurador y asegurado, habrían de ponderarse los respectivos comportamientos en orden a la imposición de la indemnización por mora.

En efecto ello nos lleva a tratar de una cuestión, pospuesta a este punto, cual es la crítica que se realiza al legislador ante la falta de previsión en el artículo 20 de una referencia expresa a la concesión a jueces y tribunales de una facultad de moderación de acuerdo a las circunstancias concurrentes, a modo del artículo 1154 del Código Civil.

Como exponíamos, también puede darse la mora del acreedor, que se produciría cuando ofrecido el pago de la deuda líquida por el deudor, aquél lo rechaza injustificadamente. Ello implica que el deudor ha cumplido todas sus obligaciones al objeto de determinar la deuda. Mora del acreedor que en consecuencia descansa sobre la base del ofrecimiento de pago, y que impide que el deudor incurra en mora, excluyendo, en su caso, la *mora solvendi* ya comenzada (con la consecuencia que ello implica respecto de la teoría de los riesgos, y en su caso respecto de los gastos de conservación de la cosa).

Por lo que respecta a la repercusión de la *mora creditoris* sobre una precedente *mora debitoris*, (supuesto de sucesión de moras), la cesación de esta última por la mora del acreedor, únicamente incide en los efectos ulteriores y no en aquellos ya verificados de la mora del deudor.

De modo que el ofrecimiento infructuoso del pago realizado por el deudor, interrumpe la generación de los intereses moratorios sin que exonere de abonar los ya producidos hasta ese momento. En efecto y comoquiera que el deudor responde del incumplimiento anterior, deberá ofrecer todo lo que por la mora deba o adeude al acreedor, por lo que si la deuda es pecuniaria deberá comprender el principal con los intereses moratorios devengados hasta el día de la oferta (al objeto de cumplirse el requisito de identidad con la prestación debida).

No procederá en consecuencia el abono de los intereses de mora especiales del artículo 20, cuando el asegurador hace ofrecimiento de pago o efectúa la consignación de la indemnización en tiempo oportuno (supuesto este en que nos vamos a detener a continuación, siendo objeto de un epígrafe propio). Pero ello evidentemente presupone que la prestación consista en un dar, ya sea dinero, una cosa o una reposición, pues cuando constituye un *facere*, solo cabrá el ofrecimiento, puesto que la consignación no es posible al ser el objeto materialmente inaprensible. Por lo demás recuerdese que la aceptación del ofrecimiento no supone ningún riesgo o merma de derechos o garantías para el acreedor, el cual podrá reclamar la diferencia, si así lo hace constar.

Por tanto, y a modo de síntesis, en el supuesto en que se acredite la existencia de causa justificada o no imputable en la falta de pago de la indemnización o en el pago del importe mínimo, y así se estime a través de la resolución judicial, no se aplicarán los intereses especiales del artículo 20 de la LCS, pero si los procesales del artículo 576 de la LEC vigente, (ex 921.4). En el caso en que a través de la Sentencia y atendiendo a las circunstancias acreditadas, se impusiera el interés especial por mora del artículo 20 de la LCS a partir de la misma, los intereses serán, hasta la fecha de la indicada sentencia los procesales de la LEC, y a partir de la misma los especiales del artículo 20 de la LCS.

Una última cuestión es la de la distribución de la carga de la prueba en relación con la imposición de la indemnización por mora. Esto es determinar a quién corresponde probar que la dilación es con causa justificada o no. En general y constatada la insatisfacción del interés del acreedor, corresponde al deudor la prueba tendente a la exoneración de su responsabilidad. De suerte que el deudor deberá acreditar la concurrencia de alguna causa justificativa a fin de evitar la indemnización por mora. Y ello no solo por que la Ley 50/1980, dado su espíritu protector hacia el asegurado, presume que el retraso del asegurador es culpable, sino por así derivarse directamente de los principios que rigen en nuestro Derecho en orden a la distribución de la prueba.

Efectos de la mora

El artículo 20 de la LCS parte de dos premisas, la presunción de que la mora está causando un perjuicio al acreedor desde el siniestro, y la dispensa de probar ese perjuicio, pues éste viene determinado legal y anticipadamente, a modo de liquidación anticipada, a tanto alzado. Lo cual es consecuencia de la productividad natural del dinero, respecto del cual los intereses tienen la consideración de frutos civiles. En tal sentido recuerdese que incluso en el caso de consistir la prestación del acreedor en la reparación o reposición, la base de cálculo es el importe líquido de la reparación o reposición.

Llegados a este punto, debemos analizar la cuantía de la indemnización por mora, esto es qué intereses deberán satisfacerse.

En efecto, y salvo pacto en contrario más favorable para el asegurador que estableciera un interés superior, en cuyo caso se aplicaría este último, será un interés anual igual al interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue incrementado en un 50 por 100, y salvo que hayan transcurrido dos años desde la producción del siniestro, y el asegurador continúe en mora, en cuyo caso no será inferior al 20 por 100. La expresión «no será inferior» deberá interpretarse en el sentido que si el interés legal más el 50 por 100 fuese superior al 20 por 100 se aplicará el superior. Surgiendo así la duda de si los intereses superiores se aplicarán desde el comienzo de la mora o desde que transcurra la fecha de los dos años. La doctrina mayoritaria se inclina por la primera solución, esto es los intereses superiores se aplicarán desde el principio de la mora⁽¹⁴⁾.

Se consagra pues dos tipos de interés uno variable, en función del que se fije por las Leyes que aprueben los sucesivos presupuestos generales del Estado, y otro fijo. Interés que se aplicará siempre de oficio, sin necesidad de reclamación judicial.

Los intereses que señala este artículo por lo demás son incompatibles con una indemnización adicional, no pudiéndose tampoco acumular ni con los previstos en el artículo 1108 del Código Civil ni con los previstos en el actual artículo 576 de la LEC, (los cuáles se fijan en el interés legal del dinero incrementado en dos puntos, salvo pacto o disposición especial de ley), salvo en caso de revocación total o parcial de la sentencia, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el párrafo 2.º del artículo 576, que más adelante veremos, tal y como dispone el apartado 10.º del artículo 20 de la LCS.

Haciendo un inciso, y aún cuando sea someramente, pues no es propiamente el objeto del presente estudio, la diferencia entre los intereses del artículo 1108 del Código Civil, y los especiales de demora del artículo 20, está en que aquellos intereses se rigen por el principio dispositivo, de modo que las partes deberá solicitar al órgano jurisdiccional su reconocimiento, mientras que los especiales de demora se aplican de oficio, y aún cuando las partes no los soliciten, así expresamente lo establece el apartado 4.º del artículo 20⁽¹⁵⁾. Por lo demás no olvidemos que los especiales del artículo 20 solo se aplican a las aseguradoras.

Como exponíamos, la LEC vigente ha derogado el artículo 921, por lo que cabía cuestionarse si la preferencia legal que establecía el artículo 20 sobre dicho precepto, es igualmente aplicable al actual 576, ante el silencio del legislador, tal y como ya expusimos. La mayoría mantiene que habida cuenta que el interés de dicho artículo se aplica salvo pacto o disposición especial de la ley, al ser tal artículo 20 de la LCS una disposición especial legal, será aplicable este último. Por lo que simplemente debemos entender sustituida la referencia al precepto 921 por el 576.

En las relaciones entre ambos preceptos nos podemos encontrar con las siguientes situaciones:

1. que estemos ante un caso del número 8 del artículo 20, esto es que el retraso se deba a causa justificada, o que se haya consignado por el acreedor tempestivamente. En estos casos el asegurador deberá abonar los intereses del artículo 576, desde que fuera dictada la sentencia. Y ello aún cuando en la misma se hubiere omitido dicha declaración, y aún cuando el actor no lo solicitara en su escrito de demanda. El mismo artículo en su párrafo segundo, indica

(14) SÁNCHEZ CALERO, TIRADO SÚAREZ, TAPIA HERMIDA y FERNÁNDEZ ROJAS. «La Ley de Contrato de Seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones». Arnazadi. Edición 2001.

(15) Gutiérrez Zarza, «El artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro». Revista de Derecho. Procesal. Núm. 1 de 1997. La Casa García, La mora del asegurador en el Ley de Contrato de Seguro. Marcial Pons. 2000, pp. 190-194.

que en caso de revocación parcial de la sentencia, el tribunal resolverá sobre los intereses de demora procesal conforme a su prudente arbitrio, razonándolo al efecto. Nada especifica sobre el caso de revocación total, no obstante estimamos que si la segunda instancia reconoce el derecho a la indemnización al asegurado, los intereses deberán computarse desde la segunda instancia. Si dicha segunda instancia por el contrario, declarase que el asegurador no está obligado a pagar indemnización alguna, obviamente deberá el demandante devolver todas las cantidades provisionalmente recibidas.

2. en el caso en que la sentencia de primera instancia condene al asegurador a abonar la indemnización y los intereses moratorios del artículo 20 de la LCS, desde el momento que corresponda con arreglo a dicho precepto, en cuyo caso no será de aplicación el artículo 576.

En el supuesto de revocación parcial, reduciendo o aumentando la indemnización, habrá que estar a lo que se disponga en ella. En el supuesto en que la sentencia de la segunda instancia estimase que el asegurador no debía abonar intereses conforme al artículo 20, en contra del criterio de la sentencia recurrida, por considerar que concurre alguna causa justificativa para demorar el pago, los intereses a abonar serán los procesales del artículo 576, considerándose que lo más lógico es que comiencen a devengarse desde la fecha de la sentencia de la segunda instancia.

Con todo, los mayores problemas nos los encontramos a la hora de determinar el término inicial y final del abono de intereses. No en vano ya apuntamos la descoordinación que en este punto se produce entre el artículo 20 y los artículos 16, 18 y 38, todos ellos de la LCS, en relación con los deberes de asegurado, así como la confusión entre los apartados 6.º y 7.º del primero de los artículos citados. Veamos los diferentes supuestos:

1. *Mora en el pago del importe mínimo* (que como sabemos fue novedad de la redacción actual). Conforme al número 3 del artículo 20 y al 18, este crédito nace a favor del asegurado, a los cuarenta días desde la recepción por parte del asegurador de la declaración del siniestro, por lo que carece de sentido que el apartado 6.º párrafo 1.º, fije como término inicial la fecha del siniestro. Más confusión arroja el párrafo 2.º, cuando lo excepciona en el caso en que el tomador, asegurado o beneficiario no cumplieran su deber de comunicar el siniestro en el plazo señalado en la póliza o subsidiariamente en el de siete días de haberlo conocido, en cuyo caso el término inicial será desde el día de la comunicación.

Así, tal y como acertadamente expone un importante sector doctrinal entre los que cabe citar a Sánchez Calero, se suscitan las siguientes interrogantes. Cómo es posible que el término inicial comience desde la fecha del siniestro, cuando se comunique el siniestro dentro del plazo establecido en la póliza, y en su defecto en el de siete días desde que lo conociere, si al mismo tiempo el artículo 18 autoriza al asegurador a solicitar informaciones sobre las circunstancias del siniestro para hacer las debidas valoraciones.

Por otro lado cómo es posible que al mismo tiempo, en el artículo 16.1, se reconozca un derecho de indemnización por daños y perjuicios a favor de la aseguradora, para el supuesto en que el tomador o asegurado incumpla su obligación de notificar el siniestro en el plazo señalado, llegando incluso a que ante el incumplimiento de ese deber por parte del asegurado, se pueda extinguir su derecho a la indemnización si incurriere en dolo o culpa grave. Pero es más cómo es posible que el cómputo de los intereses moratorios se inicie el día de la comunicación del siniestro al asegurador, incumpliendo el asegurado, o en su caso tomador o beneficiario, su deber de declarar el siniestro.

Por ello habrá que estar a la orientación e interpretación que al respecto se haga por los Tribunales.

Considerandose que la más lógica es la que aquél sector doctrinal propone, *de iniciar el cómputo en el momento del incumplimiento por parte de la aseguradora de su deber previsto en el artículo 18*, incumplimiento que se produce cuando transcurren cuarenta días desde la recepción de la declaración del siniestro.

Respecto del término final o *dies ad quem* cuando se haya pagado el importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber, será el día en que comiencen a devengarse intereses moratorios por el importe total de la indemnización. Si no se hubiera abonado el importe mínimo, los intereses moratorios se devengarán por el importe total de la indemnización debida (apartado 7.º del art. 20).

2. *Mora en el pago de la indemnización.* Ningún problema plantea el *dies ad quem*, que será aquél en que se haga efectiva la indemnización.

Respecto del *dies a quo* debemos diferenciar según se haya pagado importe mínimo o no.

a) Si se ha efectuado pago de importe mínimo, el *dies a quo* será desde el día en que se hizo tal pago.

b) Si no se ha efectuado pago del importe mínimo, podemos distinguir diferentes supuestos,

— que el impago se deba a que el asegurador, a pesar de la reclamación del asegurado, entienda que el siniestro no es objeto de cobertura, y que el juez o tribunal estimen en sentencia firme que el demandante no tenía derecho a la indemnización, en cuyo caso no cabe hablar de intereses.

— que por el contrario, el asegurador sea condenado. A su vez distinguimos, el caso en que el Tribunal estimara que la negativa del asegurador se basaba en una causa justificada o que no le fuera imputable, en cuyo caso no se aplican estos intereses moratorios, como ya dijimos, o que se declare que el asegurador carece de justificación alguna, y el tribunal le imponga el pago de los intereses moratorios del artículo 20, computandose con arreglo a lo dispuesto en el apartado 6.º De donde resulta que la regla general será que los intereses moratorios se computarán desde la fecha del siniestro, salvo en los dos supuestos especiales previstos en el apartado 6.º

El primero de esos supuestos especiales es que el tomador, asegurado o beneficiario no hayan cumplido el deber de comunicar el siniestro en el plazo pactado o en el de siete días de conocer el siniestro, pues en tal caso el término inicial será desde la comunicación del siniestro.

El segundo se refiere al supuesto del tercer perjudicado o sus herederos, en cuyo caso el término inicial será la fecha en que se hubiere hecho la reclamación extrajudicial al asegurador, o que hubiere ejercitado la acción directa contra él, siempre que el asegurador pueda acreditar que no tuvo conocimiento del siniestro con anterioridad, pues en tal caso comenzará el término a partir del momento en que se tuvo tal conocimiento (especialidad propia del seguro de daños).

Por último mencionar que en el supuesto en que las partes llegaran a un acuerdo sobre el importe de la indemnización y la forma de abonarlo, y salvo disposición en contra, dicho acuer-

do hace que la deuda sea líquida, determinando la exigibilidad del crédito desde su fecha. En el supuesto de incumplimiento del mismo, y a falta de previsión al respecto, los intereses se devengarían desde su fecha.

V. PARTICULARIDADES EN EL SEGURO DE DAÑOS

Como ya hemos expuesto con anterioridad, el artículo 20 se aplica en general para toda clase de seguros, y por tanto también a los seguros contra daños. No obstante se establece un régimen especial para el supuesto en que en la liquidación del siniestro intervengan peritos, al objeto de emitir dictamen sobre la valoración de los daños y la cuantía de la indemnización, cuando las partes no se pusieran de acuerdo sobre ello.

Este régimen especial se contiene en el artículo 38 de la LCS. En lo que al presente interesa, pues el análisis de tal precepto rebasa los términos del presente estudio, diferenciaremos según que el dictamen de aquellos fuera o no impugnado; en el primer caso deberá el asegurador satisfacer el importe mínimo. Si por el contrario viniere inatacable, por no ser recurrido, el asegurador deberá abonar la indemnización en el plazo de cinco días desde que quedó firme.

A la vista de ello si el asegurado se ve obligado a reclamar judicialmente el importe de la indemnización y el juez se la reconoce, deberá abonar la aseguradora los intereses moratorios del artículo 20, comenzando a devengarse desde que el dictamen devino inatacable para el asegurador (treinta días desde la notificación), añadiéndose además los gastos procesales.

VI. PARTICULARIDADES EN CASO DE ACCIÓN DIRECTA CONTRA EL ASEGURADOR EN EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

Como ya expusimos, la Ley 30/1995 estableció especialidades en lo que a intereses de demora se refiere tanto para el seguro de responsabilidad civil en general, como en el específico del seguro de vehículos a motor. Veamoslas:

a) seguros de responsabilidad civil en general, la especialidad está contenida en el párrafo tercero del apartado 6.º del artículo 20 de la LCS, al que ya nos hemos referido en páginas anteriores, por lo que lo dicho lo damos por reproducido al objeto de evitar repeticiones innecesarias.

b) seguros de vehículos a motor, como al principio expusimos se regula en la disposición adicional de la nueva ley sobre RCSCVM, aprobada por la Ley 30/1995, y nuevamente redactada con ocasión de la ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil. Parte de la aplicación del artículo 20 de la LCS, con las siguientes especialidades:

1. preve la posibilidad de enervar el pago de intereses por mora cuando las indemnizaciones fuesen satisfechas o consignadas en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro.

2. cuando la determinación del importe de la consignación fuera difícil, o los daños ocasionados fueran a durar más de tres meses, el juez deberá resolver sobre la suficiencia o ampliación de la cantidad consignada por el asegurador.

3. si con posterioridad a una sentencia absolutoria o a otra resolución que ponga fin a un proceso penal y en que se haya acordado que la suma consignada sea devuelta al asegurador o queda sin efecto la consignación realizada de otra

forma, se inicia un proceso civil en razón a la indemnización debida por el seguro, será de aplicación el artículo 20.4, salvo que nuevamente consigne la indemnización dentro de los diez días siguientes a la notificación al asegurador del inicio del proceso.

A las especialidades de la consignación vamos a dedicar el último epígrafe de este artículo, que a continuación será desarrollado.

Especialidades que responden a la necesidad de cohonestar dos intereses en liza, los del deudor o asegurador al objeto de evitar el abono de los intereses por mora tan elevados del artículo 20, y los del acreedor, de no tener que soportar dilaciones, y obtener la satisfacción de su crédito lo antes posible. Ahora bien, esto último solo podría conseguirse si la cantidad consignada, le fuere entregada, (eso sí con las oportunas reservas); cuestión esta no pacífica y sobre la que trataremos a continuación.

VII. EXAMEN DE LA CONSIGNACIÓN

Como sabemos en la relación jurídica obligatoria el interés fundamental reside en el acreedor, este lo que persigue es la satisfacción de su crédito. Empero el deudor también tiene interés en la extinción del vínculo, pues no le es indiferente mantenerse o no obligado. Interés de liberación totalmente legítimo, que no solo implica la necesidad de pagar sino también de extinguir todas las responsabilidades adicionales⁽¹⁶⁾. Lo cual hace que el deudor, sujeto pasivo de la obligación, sea al mismo tiempo titular de un *interés jurídicamente protegido, de un derecho tutelado por el Ordenamiento Jurídico*. Y ello aún cuando sean distintas las posturas doctrinales al respecto, así para algunos se trataría de una simple facultad del deudor, que no vincula al acreedor, incluso hay quien estima que todo responde a la necesaria cooperación que el acreedor debe desarrollar al objeto de liberarse el deudor, no entorpeciendo la labor a éste, a modo de una carga o gravamen que afectaría a aquél. En cualquier caso, y con independencia de la postura doctrinal que adoptemos, la realidad incuestionable es que la ley permite conformar la situación de *mora accipiendi*, liberando al deudor que ha intentado cumplir su obligación y se tropieza con una voluntad del acreedor contraria a recibir el pago, mediante el depósito de las cosas debidas ante la autoridad judicial, esto es mediante el ofrecimiento de pago y la consignación, regulados en los artículos 1176 a 1181 del Código Civil.

Tres son los factores que constituyen la genuina *solutio*: extinción, liberación y satisfacción, y como podemos observar en el presente caso, solo concurrirían los dos primeros, no la satisfacción del acreedor, razón está por lo que conforme a la opinión unánime de la doctrina, nos encontramos ante una forma especial de pago o cumplimiento, en definitiva ante un subrogado de éste⁽¹⁷⁾.

Detengamonos en el estudio de esta institución, al objeto de poder entender las peculiaridades de la misma en la LRCSCVM.

En efecto en la consignación, la figura del ofrecimiento constituye un presupuesto necesario para que el deudor pueda liberarse⁽¹⁸⁾, a pesar de que algún autor no vea en él más que

⁽¹⁶⁾ LACRUZ BERDEJO, Elementos de Derecho Civil, tomo II, vol. 1.º

⁽¹⁷⁾ Atal efecto el artículo 1156 del Código Civil, enumera las formas de extinción de las obligaciones, aún cuando no lo haga de manera taxariva.

⁽¹⁸⁾ Así Díez Picazo, Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, vol. 2.º

un acto preparatorio de la ulterior consignación⁽¹⁹⁾. El Tribunal Supremo en cuantas resoluciones se ha pronunciado al respecto, ha mantenido su carácter de presupuesto necesario⁽²⁰⁾.

Sin desconocer las posturas procesalistas en orden a la naturaleza del ofrecimiento de pago, así Nart⁽²¹⁾, y de todas aquellas que superandolas lo configuran como un acto jurídico estricto, una declaración de voluntad, un negocio jurídico, debemos mantener que en un sentido estricto, y desde la perspectiva de la extinción de una obligación, (pues al margen de esa función, puede tener otras, cual determinar la mora del acreedor), hablar de efectos propios del ofrecimiento de pago no tiene mucho sentido, pues es simplemente un elemento integrante, y no autónomo del complejo mecanismo del que forma parte, por el que se abre la vía para que sea posible la consignación; pues los verdaderos y definitivos efectos solo se producen cuando el procedimiento se ha cumplido en su totalidad, es decir cuando además del ofrecimiento se ha producido la consignación.

Por ello consideramos el mismo como un mera declaración de voluntad dirigida a abrir la vía de la consignación. El ofrecimiento no es un requisito de la consignación, sino una fase o etapa en que se descompone el procedimiento complejo de la oferta y consignación.

Nada específica el Código Civil sobre la forma en que debe hacerse el ofrecimiento, ni sobre sus requisitos. Ahora bien dada la finalidad que tiene es lógico que el deudor utilice cualquier medio idóneo que permita su probanza por cualquier medio de prueba. Así requerimiento notarial, telegrama, burofax, etc. Respecto de los requisitos, habida cuenta que para que sea eficaz, cumpliendo en definitiva su función, es preciso que la oferta coincida con una exacta realización de la prestación debida, los requisitos subjetivos, objetivos, de tiempo y lugar, serán los del pago, así artículos 1158 y concordantes respecto de los subjetivos, y en lo que se refiere a los objetivos, la prestación que se ofrece debe ser exactamente igual a la debida, por lo que deben reunirse los tres requisitos de aquél: identidad, integridad e indivisibilidad.

En este sentido la cantidad ofertada deberá ser exactamente la debida, es decir la que suponga una exacta ejecución de la prestación debida. Solo es posible si la deuda está líquida, por la misma razón por la que si está ilíquida el acreedor tampoco la puede reclamar (si no la puede reclamar tampoco puede ser compelido a recibirla, pudiendo en consecuencia rechazarla sin consecuencias jurídicas ulteriores). Por ello también podrá rechazarla el acreedor si a falta de la necesaria liquidez se le ofrece cantidades aproximadas, (y sin perjuicio de la especialidad que justifica este estudio, prevista en la LSRSCVM, y que merece un estudio a parte y a continuación).

Por otro lado en el supuesto en que la liquidez deba hacerla el acreedor, y se retrasara para impedir el pago, el deudor podrá instar la liquidación judicial de la deuda (en realidad es lo que se persigue con el trámite previsto en el párrafo 2.º de la disposición adicional de la LRCSCVM).

En el supuesto en que las obligaciones fuesen alternativas, si la elección correspondiera al deudor, la oferta de una de ellas supone la elección. Pero qué ocurre si dicho derecho correspondiera al acreedor. En este caso son diversas las posturas doctrinales, así Beltrán de Heredia estima que el ofrecimiento consistiría en que el acreedor haga la elección, de suerte que

⁽¹⁹⁾ Así Manresa, Castán Tobeñas.

⁽²⁰⁾ Así entre otras, Sentencias de 20 de noviembre de 1918, 20 de diciembre de 1943, 15 de junio de 1946, 24 de enero de 1948, y 7 de diciembre de 1976.

⁽²¹⁾ Nart, «Pago por consignación». Revista de Derecho Privado, 1951, p.208.

su negativa implique la pérdida de tal derecho, retornando al deudor. Por el contrario Berco-vitz se muestra contrario en tales supuestos a la consignación, salvo que el deudor se encuentre dispuesto a consignar todas las prestaciones posibles. La mayoría considera que en estos casos previamente el acreedor, sea a requerimiento del deudor, sea por decisión judicial, debe determinar cuál de las prestaciones alternativas desea recibir. En caso de obligaciones reciprocas, el consignante podrá solicitar que no se entregue al acreedor el objeto depositado, sino a cambio de la contraprestación.

Empero existen supuestos en que no es preciso el ofrecimiento; el artículo 1176 del Código Civil recoge los mismos, así sería cuando el acreedor esté ausente (entendida esta en un sentido fáctico), incapacitado para recibir el pago en el momento en que deba hacerse [entendiéndose esta como una situación de imposibilidad material y pasajera de recibir el pago, pues no olvidemos que si el artículo 1163 estima válido el pago hecho a una persona incapacitada para administrar sus bienes, con más razón el ofrecimiento que se le hubiere hecho ⁽²²⁾], cuando varias personas pretendan tener derecho a cobrar (incluso bastando con que varios pretendan tener algún tipo de derecho sobre la cosa, lo cual es lógico pues en ambos casos desconocería a quién tiene que pagar), o se haya extraviado el título de la obligación (lo cual según el sentir generalizado de la doctrina solo tiene sentido cuando el título es al portador o transferible mediante endoso, pues si lo fueran nominativos no existiría el peligro que justifica esta excepción: que se pueda producir un doble pago por el deudor).

Tales casos en que se pasa a la consignación directamente, y a obtener los efectos liberatorios sin previa oferta, deben ser por ello objeto de interpretación restrictiva.

Rechazado sin razón el ofrecimiento por el acreedor, o estando relevado de ello el deudor, se puede proceder a la consignación de la cosa debida, momento a partir del cual se produce su liberación coactiva. Así resulta del artículo 1176, cuando establece que realizada, el deudor quedará libre de responsabilidad. Con ella se cierra el complejo mecanismo que estamos estudiando.

Como dice Larenz ⁽²³⁾, la posibilidad de la consignación representa una facilidad concedida al deudor en los supuestos en que por motivos dependientes de la persona del acreedor aquél no puede cumplir la obligación.

Discutida la naturaleza jurídica de la misma, se ha mantenido incluso que es una institución más procesal que civil, constituyendo un proceso liberatorio sustitutivo del pago, así De Diego Lora; otros la estiman como una medida preventiva precautoria o asegurativa de los efectos del pago a favor del deudor, así Eyré Varela.

Empero la mayoría considera que estamos ante un subrogado del pago, a través de un depósito judicial con finalidad liberatoria, aún cuando en ocasiones la tenga aseguratoria, de garantía o fianza (sobre ello volveremos al tratar el supuesto previsto en la LRCSVM), que resulta perfecto desde que las cosas debidas quedan a disposición del juez, pero que no libera al deudor mientras el acreedor no lo acepte o admita a estos efectos, o el juez no proclame estar debidamente constituido.

Solo de esta forma podemos interpretar el artículo 1766, cuando establece que «mientras el acreedor no hubiere aceptado la consignación, o no hubiere recaído la declaración judicial de que está bien hecha, podrá el deudor retirar la cosa debida o cantidad consignada». Y aún cuando se haya criticado la formula utilizada, pues hubiera sido más correcto establecer di-

(22) En este sentido se pronuncia Lacruz.

(23) LARENZ, Derecho de obligaciones, I, op. cit., p. 420.

rectamente que el efecto liberatorio del depósito se produce cuando el acreedor o la resolución judicial al efecto así lo declaren, y que en tanto ello no ocurra el depositante podrá retirar el objeto de depósito a su discreción⁽²⁴⁾.

Respecto de los presupuestos o requisitos de la consignación, el artículo 1177 en su párrafo 2.º, establece que «la consignación será ineficaz si no se ajusta estrictamente a las disposiciones del pago». Es por tanto imprescindible que se cumplan todos los requisitos que exige el pago o cumplimiento: subjetivos, objetivos, de tiempo y lugar, y que también debe reunir el ofrecimiento, como líneas atrás expusimos, remitiendonos a lo ya dicho.

Una única cuestión debatida sobre el objeto de la consignación, es la de si pueden serlo las cosas inmuebles. La duda surge habida cuenta que la consignación se resuelve por medio de un depósito, y éste con arreglo al artículo 1761 solo puede recaer sobre cosas muebles. Y ello pues el secuestro o depósito judicial, artículo 1786, que puede abarcar tanto cosas muebles como inmuebles, solo se permite cuando se decreta el embargo o aseguramiento de bienes litigiosos, y no sería el caso que estamos tratando. Apoyándose en tal argumento, Beltrán de Heredia considera que solo cabe la consignación de bienes muebles, de modo que tratándose de inmuebles solo cabría un ofrecimiento que valoraría el Juez, estando incompleto el proceso liberatorio por dificultad del objeto.

Frente a tal postura, la doctrina mayoritaria estima que atendiendo a la finalidad liberatoria que tiene la consignación, la institución del depósito debe sufrir las adaptaciones precisas para no frustrar aquella finalidad. De lo contrario, sin ninguna justificación de peso, se haría de peor condición al deudor de cosas inmuebles que al de muebles, perjudicándole al privarle de esta institución.

En este sentido Pérez González y Alguer aseveran que, como no sería justo imponer al deudor de cosa inmueble la carga de seguir ocupándose indefinidamente de su conservación, no deben erigirse obstáculos de carácter dogmático frente a la solución de justicia que representaría permitir la consignación de cosas inmuebles.

Igualmente admite la consignación de cosas inmuebles Nart, si bien para ello utiliza la vía de considerarlo un depósito necesario como medio de realizar un secuestro.

Por otro lado y tal y como advierte Cano Mata, de haber querido el legislador excluir de la consignación a los bienes inmuebles, así lo hubiera dispuesto expresamente, regulando otras vías para dicho supuesto, pues la finalidad que persigue aquella, es igualmente atendible en estos supuestos⁽²⁵⁾.

Apuntábamos líneas más arriba y a propósito del ofrecimiento, que este no es un requisito, ahora bien, conforme al artículo 1177 «la consignación deberá anunciarse a las personas interesadas en el cumplimiento de la obligación». De donde resulta que el anuncio sí es un requisito. No obstante estimarse por algunos autores como algo innecesario, pues no olvidemos que existe previo ofrecimiento, la mayoría justifica su exigencia en el hecho de que el anuncio tiene un campo de destinatarios más amplio que el de la oferta de pago. Por otro lado su justificación es absoluta en los supuestos legales en que no es preciso el ofrecimiento. Pues a

(24) Dispone la formula italiana que mientras el acreedor no hubiere aceptado la consignación, o no hubiere recaído la declaración judicial de que esté bien hecha, podrá el deudor retirar la cosa debida o la cantidad consignada.

(25) En este mismo sentido, según Albaladejo la expresión depósito que utiliza el artículo 1178, lo es en el de dar en guarda o custodia, no en el sentido estricto de contrato típico de depósito.

En este mismo sentido la Ley 496 de la Compilación Navarra.

pesar de la desafortunada redacción del artículo 1178, que dice «anuncio de la consignación en los demás», el anuncio siempre es necesario ⁽²⁶⁾.

¿Pero quienes son personas interesadas? Al respecto debemos señalar que lo son todas aquellos sujetos que puedan derivar algún interés del hecho de que el deudor quede liberado de su obligación, tales como acreedores o deudores solidarios, fiadores, posibles herederos del ausente o incapaz, etc. El límite lo encontramos en no poder obligar al deudor a indagar de forma profunda sobre los posibles interesados en el pago. Por lo que la buena fe, la diligencia del deudor y la naturaleza misma de la obligación nos dan las pautas de hasta donde debe llegar el deudor. Por lo demás el anuncio puede realizarse de cualquier forma, ya sea judicial o extrajudicial.

Como segundo requisito citamos conforme al artículo 1178 «el depósito de las cosas a disposición de la autoridad judicial». Notese que no exige el precepto que el depósito se haga ante el Juez, y en el propio Juzgado, sino a disposición del Juez, designándose a tal efecto al depositario, pues lo verdaderamente importante es el control judicial del mismo.

Respecto del procedimiento para realizar la consignación, la doctrina mayoritaria ⁽²⁷⁾, estima que nos encontramos ante un expediente de jurisdicción voluntaria, que si bien carece de normativa singularizada en la LEC, se rige por las disposiciones genéricas al efecto contenidas en aquella. En tal sentido la disposición derogatoria única apartado número 1, 1.^a declara vigentes las disposiciones relativas a la jurisdicción voluntaria contenidas en la LEC de 1881, a excepción de los siguientes artículos 1827, y 1880 a 1900, ambos inclusivos. Disponiendo que entre tanto no entre en vigor la Ley de Jurisdicción Voluntaria, las referencias al procedimiento contencioso precedente contenidas en el Libro III se entenderán hechas al juicio verbal.

Respecto de la tramitación del expediente, y por aplicación de las normas relativas al pago, remisión que se realiza al amparo del artículo 1177, «*cuando establece la ineficacia de la consignación cuando no se ajuste a las disposiciones que regulan el pago*», será Juez competente para conocer aquél, el del lugar donde deba practicarse el pago, artículo 1171, con independencia del lugar donde estén depositadas las cosas. Ante el cual habrá de acreditarse el ofrecimiento al acreedor sin éxito, salvo en los casos excepcionales vistos, y además el anuncio de la consignación, con el alcance ya referido.

El expediente termina con una resolución judicial en forma de Auto, el cual tendrá distinto alcance según el acreedor se haya opuesto o no. En el segundo caso, el Juez resolverá sobre si está bien hecho y las circunstancias que lo rodean. En el primer caso declarará contencioso el expediente, de forma que el consignante, si así lo desea tendrá que acudir al declarativo correspondiente.

Respecto de los gastos de la consignación, establece el artículo 1168, «*que los gastos extrajudiciales que ocasione el pago será de cuenta del deudor. Respecto de los judiciales, decidirá el Tribunal con arreglo a la Ley de Enjuiciamiento Civil*». Ahora bien, y es de toda justicia, que en caso de ser procedente la consignación, los gastos los satisfaga el acreedor.

Se estima que es procedente cuando el deudor ha estado dispuesto a realizar la prestación debida con estricto sometimiento a las características de la misma. Lo será, a título de ejemplo, cuando el acreedor la acepte, cuando haya recaído resolución judicial de estar bien hecha

⁽²⁶⁾ Lacruz estima que es innecesario el anuncio cuando el interesado se halle incapacitado o ausente de hecho, y la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de enero de 1943, estima que no hace falta el anuncio cuando el acreedor esté ausente (en sentido contrario la de fecha 17 de marzo de 1945).

⁽²⁷⁾ En contra se manifiesta Nart.

en el expediente oportuno, y cuando el juez declare mediante sentencia dicha procedencia una vez instado el juicio ordinario correspondiente.

En pura lógica, si el Juez declara que no es procedente, la imposición de las costas se hará con arreglo a las normas procesales y por tanto a lo dispuesto en el artículo 394 de la LEC. Debiéndose incluir entre dichos gastos, además de las costas judiciales y honorarios, los gastos notariales, testificales, derivados del anuncio, etc.

Efectos de la consignación. Para la extinción o liberación del deudor es precisa la aceptación del acreedor o que el juez declare que ha sido adecuadamente realizada, produciéndose la perfección de la consignación. Por ello en tanto no se realicen tales actuaciones, tan solo estaríamos ante un depósito sin más, con la consecuencia de que el deudor podrá retirar la cosa o cantidad consignada, dejando subsistente la obligación. Ahora bien, lo que si subsistirían son los efectos derivados del ofrecimiento de pago, por supuesto en los casos en que exista, tales como la *mora accipiendi*, la interrupción de la prescripción, reconocimiento de la deuda por el oferente, etc. Consecuentemente, y como gráficamente expresa Albaladejo, aceptado por el acreedor el depósito o declarado bien hecho por el juez, en cualesquiera de ambos supuestos se cierra el ciclo consignativo, y como quiera que sustituye al pago, la obligación se extingue y el deudor queda liberado. Así resulta de los artículos 1176, y 1177. Por lo demás hasta la indicada perfección los restantes acreedores podrán trabar acción sobre los bienes objeto de depósito, igual que sobre los restantes del deudor.

Por último el párrafo 1.º del artículo 1180 establece que *«debidamente hecha la consignación, podrá el deudor pedir al Juez que mande cancelar la obligación»*. Expresión esta igualmente desafortunada, pues la extinción de la relación obligatoria se produce *ministerio legis* en el instante en que se complete la consignación, sin necesidad de posteriores actuaciones judiciales. Por ello, y tal y como indica Lacruz, la expresión debe entenderse como cancelación del título, lo cual será preciso cuando se trate de inscripciones en el Registro de la Propiedad, y en especial de cancelación de hipotecas. O quizá y como más acertadamente dice Díez Picazo, más conveniente hubiera sido recoger que el deudor tiene derecho a que el juez expida el oportuno documento que acredite la extinción de la obligación.

Llegados a este punto, la cuestión que se plantea es si tiene eficacia retroactiva la consignación bien hecha, y en su caso hasta qué momento se retrotrae, lo cual es fundamental desde la perspectiva de los riesgos e intereses. Al respecto son diversas las posturas, así están aquellos que la sitúan en el momento del depósito de la cosa, así Perez González y Alguer, Cano Mata. No obstante la doctrina dominante estima que debe retrotraerse al momento del ofrecimiento de pago, siempre que le siga el depósito, y éste resulte aceptado por el acreedor o sea declarado bien hecho por el juez. Pues no olvidemos que al ofrecimiento le sigue el depósito, con la garantía que ello supone para el acreedor.

Cierra el Código Civil la regulación de la consignación con el artículo 1181, que establece que *«si, hecha la consignación, el acreedor autorizase al deudor para retirarla, perderá toda preferencia que tuviere sobre la cosa. Los codeudores y fiadores quedarán libres»*. A la vista de todo lo expuesto, y aún cuando el precepto sea tan parco, al decir tan solo *«si hecha la consignación»*, debe entender que se está refiriendo exclusivamente al supuesto en que el proceso de la consignación se haya culminado, realizándose de forma completa. Solo así podemos entenderlo, de modo que consumada la consignación, la obligación se extingue, por lo que si el acreedor permite al deudor retirar la cosa, la relación obligatoria anterior, no puede renacer, por lo que el acreedor pierde toda preferencia sobre ella, no pudiéndose ya di-

rigir contra codeudores y fiadores, pues el crédito se ha extinguido con todos sus accesorios y garantías.

Hasta aquí hemos analizado la consignación como forma de extinción de las obligaciones, esto es *pro soluto*, con los efectos que ya hemos expuesto. Pero junto a ella existe otra modalidad de consignación, cuya función no es estrictamente la expuesta líneas más arriba, sino la de servir de garantía, así se entendería la misma *pro solvendo* ⁽²⁸⁾.

A tal efecto, y centrandó la exposición en esta última función de la institución, observamos como con carácter general es una herramienta que la Ley procesal ofrece, cuando no exige (verbigracia cuando se exige como requisito previo para recurrir ciertas sentencias), para evitar los perjuicios que se pueden derivar de un retraso en el cumplimiento de las obligaciones ante largos y complicados procesos, o para garantizar la adopción de ciertas medidas procesales. En definitiva para enervar aquellos fatales perjuicios para el deudor, sin llegar a la extinción de su obligación.

Atendiendo a la función no extintiva, sino enervadora de los fatales efectos que puede suponer ser deudor, (piensese en el caso que estamos estudiando: recargo por mora), y dado que en definitiva confluyen el beneficio tanto del deudor como del acreedor, lo conveniente es cohenestar el formalismo que líneas más arriba exponíamos propio de esta institución, con la sencillez y flexibilidad en su tramitación que hagan más accesible esta institución y frecuente su utilización. Siempre, como es obvio, que se respeten los mecanismos indispensables para cumplir su función. En este sentido sería aplicable a esta institución el régimen jurídico expuesto, y por lo tanto los artículos 1176 y siguientes del Código Civil, con las precisas adaptaciones.

A aquella finalidad responde la disposición adicional de la LRCSCVM, (cuyo precedente se encuentra en la disposición adicional tercera de la Ley 3/89) cuando preve esta institución al objeto de poder enervar el asegurador los intereses de demora previstos en el artículo 20 de la LCS disposición adicional modificada por la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil, a través de su disposición final decimotercera, como ya adelantamos. Modificaciones que por una lado consisten en adaptar su contenido a la nueva LEC, y articulado, y por otro a completar la regulación de la institución, aún cuando todavía siga siendo insuficiente.

En la presente exposición tan solo vamos a examinar las particularidades que presenta en relación con lo expuesto *ut supra* sobre la consignación. Reiterando que la mayor especialidad con la que nos encontramos, además de no tener efecto *pro soluto*, es que la cantidad que se consigna no reúne el requisito de identidad con la cantidad debida, pues no se sabe exactamente cuál es ésta.

Pero antes de entrar en el fondo analicemos la cuestión relativa a si con carácter previo es preciso o no el ofrecimiento de pago al deudor, y el anuncio de la consignación, propios de esta última institución, conforme a los artículos 1176 y siguientes. Nada nos dice la disposición adicional al respecto, pero dado que la observancia de dichos requisitos lo es para liberar al deudor de su responsabilidad, esto es para extinguir su obligación, y en el presente caso la finalidad perseguida por el deudor es enervar los intereses moratorios, estimamos que no son precisos. Distinto es que iniciado el expediente se le dé el oportuno traslado al acreedor, al objeto de hacer las alegaciones oportunas, manteniéndose la contradicción precisa. Piensese que como veremos, el Tribunal tendrá que decidir sobre la suficiencia o ampliación de la consignación, para lo cual necesitará conocer lo mejor posible todas las circunstancias.

(28) LA CASA GARCÍA, «La mora del asegurador en la Ley de Contrato de Seguro». Marcial Pons.

Haciendo una exégesis de dicha Disposición se nos suscitan los comentarios que a continuación expondré.

En primer lugar y respecto de su ámbito de aplicación, pese a que se refiere a los supuestos derivados del seguro de vehículos a motor, consideramos que la interpretación correcta es la que permite extender su aplicación a todos los supuestos tutelados por el artículo 20 de la LCS. Y ello no solo porque el legislador no lo excluye, a pesar de la debilidad, según algunos autores, que supone la interpretación a *sensu contrario*, sino por la fundamental razón de que la consignación es una forma de pago.

A mayor abundamiento es una interpretación que beneficia tanto al deudor, como al acreedor, y coincide con la finalidad o propósito buscado por el legislador, de la satisfacción a ultranza del deudor.

Se establece el plazo de tres meses desde la producción del siniestro, para la satisfacción o consignación de la indemnización (la única diferencia respecto de la disposición adicional tercera de la Ley 3/89, es que en esta se precisaba que eran tres meses naturales desde la fecha del siniestro).

Se plantea el supuesto en que la aseguradora desconociera el siniestro, debiendo ésta en este caso acreditar dicha circunstancia. En principio podríamos sostener que el plazo de los tres meses debería iniciarse desde que se le reclame, por aplicación del párrafo 3.º del apartado 6 del artículo 20.

No obstante mantenemos la postura contraria, y a tal efecto es bastante reveladora la Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo, Sección 1.º, de 19 de febrero de 1996, en la que se declaró que «el día inicial, a partir del cual se han de abonar los intereses del 20 por 100 de la disposición adicional tercera de la Ley 3/89, de 21 de junio, ha de ser el de la fecha del siniestro, por así ordenarlo el legislador, con exclusión de distinciones o discriminaciones no previstas en la norma, siguiendo así la exégesis literal del precepto; no permite la norma legal inventar nuevas excepciones y, menos aún, excluir la imposición del recargo legal en todas aquellas en que haya de ser determinada su cuantía definitiva en un momento posterior, pues ello convertiría la excepción en regla y la finalidad de la norma quedaría frustrada si se articulan amplias excepciones no previstas en la norma, que acaben excluyendo en la generalidad de los casos la aplicación del recargo previsto». Fallo que si bien contemplaba un supuesto de hecho nacido bajo la Ley Orgánica 3/89, consideramos es perfectamente aplicable, sumándonos a dicha postura.

Por ello y atendiendo fundamentalmente al interés del asegurado (cuya protección en esta materia es el principal objetivo del legislador), estimo que en cualquier caso el *dies a quo* será siempre la producción del siniestro, sin perjuicio de poder consignarse con posterioridad, esto es extemporaneamente, con el efecto ya expuesto de abonar los intereses moratorios hasta la consignación.

Respecto de la forma en que puede hacerse la consignación, no olvidemos que en este caso su objeto es dinero, será por cualquier medio, que a juicio del tribunal, garantice su inmediata disponibilidad. Siendo esta una novedad de la disposición final decimotercera de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil, pues la redacción anterior no especificaba forma alguna. A tal efecto es de aplicación el Real Decreto 34/1988, de 21 de enero, por el que se regulan los pagos, depósitos y consignaciones judiciales.

Igualmente es una novedad de la Ley 1/2000, especificar el órgano competente para conocer de la consignación, frente al silencio anterior. Así se establece que lo será el Juzgado de

Primera Instancia competente para conocer del proceso que se derive del siniestro, que a su vez será el del lugar donde se produjo éste (salvo en los supuestos en que intervenga el Consorcio de Compensación de Seguros).

En el segundo apartado de la Disposición que estamos analizando, es donde se introduce la mayor particularidad en orden a la tramitación de la consignación. En efecto se preve que el tribunal, en los casos en que los daños causados a las personas duraran más de tres meses o en aquellos en que su exacta valoración no pueda ser determinada a los efectos de la consignación, *resuelva sobre la suficiencia o ampliación de la cantidad consignada por el asegurador*, dentro de los límites del anexo de la LRCSVM, para lo cual atenderá a las circunstancias del caso y a los dictámenes o informes que precise.

Es decir que en la práctica se pueden dar dos posibilidades, una en la que los daños personales no superan los tres meses (en cuyo caso hay base objetiva para fijar la cuantía objeto de consignación), o su exacta valoración se puede conocer, en cuyo caso la consignación se puede hacer sin más. La segunda cuando no se dan tales circunstancias, en cuyo caso el tribunal tiene que decidir sobre la suficiencia o ampliación, atendiendo a las circunstancias y para lo cual podrá servirse de cuantos informes o dictámenes estime oportunos, que ya no ha de ser necesariamente del médico forense, (a diferencia de antes), y aún cuando normalmente en la práctica lo que se haga sea acordar el reconocimiento por dicho médico, por las mayores garantías que ello supone. Tribunal que no obstante no tiene libertad absoluta para fijarla, toda vez que, (y al igual que ocurría bajo la redacción originaria de la Ley 30/1995) debe hacerlo con los criterios y dentro de los límites indemnizatorios fijados en el anexo de la ley (consecuencia del sistema legal de cuantías instaurado en la LRCSVM).

En el supuesto en que el tribunal estimara que es suficiente, así lo declarará mediante Auto, contra el cual no cabrá recurso alguno.

En el supuesto en que procediere ampliar la misma, se le concederá al asegurador un plazo al objeto de completarla, y una vez hecha, se dictará Auto declarando la suficiencia, contra el cual tampoco cabrá recurso alguno.

Solo culminado este expediente, (que ya expusimos al tratar de la consignación, es de jurisdicción voluntaria) se produce el efecto de enervar los intereses moratorios del artículo 20. De suerte que si durante su tramitación el asegurador retirara la consignación, el mismo no se produciría. Considerando que el plazo de tres meses es un plazo de caducidad, en el que no cabe interrupción, con las consecuencias a ello inherentes.

Se cuestiona si el acreedor tiene derecho a exigir la entrega de lo consignado, ante el silencio de la norma. Al respecto estimo que no hay inconveniente, ya que el acreedor no resulta comprometido por ello, siempre que deje clara su voluntad de recibirlo a cuenta, sin renuncia del exceso que le pudiera corresponder. De modo que de existir éste, se aplicaría sobre él el interés fijado en la sentencia retrotrayendose a la fecha de la consignación. Pero es más, lejos de perjudicarle le beneficia, recibiendo unos fondos que en ocasiones le son absolutamente imprescindibles. Por otro lado el posible temor ante la posibilidad de que posteriormente se le reconozca una indemnización inferior, se disipa, ante el derecho que tendrá el asegurador de reclamárselo, eso sí con los intereses legales. Operaría al modo de un pago parcial, no obstante lo dispuesto en el artículo 1169 del Código Civil, justificandose además de por lo ya expuesto, en que el importe total de la deuda se desconoce en dicho momento.

Apoyo igualmente esta postura en algún pronunciamiento jurisprudencial que *obiter dicta* se refiere a la posibilidad, al objeto de evitar los intereses de mora del artículo 20 de la LCS, de realizar una consignación o pago a cuenta, así Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén, Sección 1.ª, de 2 de diciembre de 1995.

Por último destacar que la redacción actual del número 3.º de la disposición adicional que estamos estudiando, no introduce ninguna novedad respecto de su redacción anterior, únicamente realiza la precisa adaptación a la nueva LEC, suprimiendo la referencia a los artículos 1442 y 730. Establece este número 3.º que si mediante resolución judicial que ponga fin a un proceso penal, ya sea provisional o definitivamente, se acuerda la devolución de la consignación, o la realizada de cualquier otra forma quedara sin efecto, y se inicia un proceso civil sobre la indemnización debida por el seguro, se aplicarían los intereses del artículo 20.4, (por lo que no tendría el efecto enervatorio), salvo que dentro de los diez días siguientes a la notificación del inicio del proceso al asegurado, nuevamente consigne la indemnización. Por lo que en ese caso tal consignación tendrá el efecto de enervar los intereses.

Para terminar quiero llamar la atención sobre la siguiente cuestión, compartiendo el criterio de Sánchez Calero⁽²⁹⁾, y es constatar la elevada cuantía de los intereses en el caso de mora de las aseguradoras, (sin parangón en el derecho comparado), justificados en el lucro emergente que obtendría la misma al poder invertir los fondos que retiene, y justificados también desde una perspectiva de suspicacia por parte del legislador hacia las mismas en los casos en que se retrasan en el abono de sus indemnizaciones, cuando en ocasiones ello no es sino consecuencia de las pretensiones exorbitantes del beneficiario que utiliza dicha arma para el logro de las mismas (expresión de lo cual es lo que denominamos como «neurosis de renta»).

Todo lo cual puede llevar al absurdo de que en ocasiones la cuantía a abonar en concepto de intereses, supere el importe de la indemnización. Incluso y lo que es más grave por el fraude que supondría, que ante dicha situación se produzca en la práctica una connivencia entre la aseguradora condenada al abono de estos intereses y su asegurado, que en su caso lo será a los del artículo 1108 del Código Civil, dándose la paradoja de hacer de peor condición a la aseguradora que al causante del daño, no obstante estar ligados por un vínculo de solidaridad, que calificaríamos de impropia, conforme al artículo 1140 del Código Civil.

Por todo ello hubiera sido de desear la inclusión en el artículo 20 de la LCS, de la atribución expresa al Juez de facultades de moderación en la aplicación de la pena, al modo previsto en el artículo 1154 del Código Civil, tal y como ya apuntamos líneas más arriba, aún cuando como ha quedado suficientemente claro no hay automatismo en su imposición. Por lo demás no podemos obviar que el coste de todo ello en definitiva lo sufraga el asegurado en general, a través de unas primas que cada vez son más elevadas.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

BARRÓN DE BENITO, *El recargo del 20 por 100 en los proyectos de reforma*, RES, núm. 80, 1994.

BONET CORREA, *Las deudas de dinero*, Madrid 1981.

CABALLERO LOZANO, *La mora del acreedor*, Barcelona. 1992.

⁽²⁹⁾ SÁNCHEZ CALERO, TIRADO SUÁREZ, TAPIA HERMIDA, FERNÁNDEZ ROZAS, *Ley de Contrato de Seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, y sus modificaciones*, op. cit.

- LA CASA GARCÍA, *La mora del asegurador en la Ley de Contrato de Seguro*. Marcial Pons. 2000.
- CRISTOBAL MONTES, *El pago o cumplimiento de las obligaciones*». Tecnos. 1986.
- DÍEZ PICAZO G., *La mora y la responsabilidad contractual*, Madrid 1996.
- DÍEZ PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, vol 2.º, 4.ª ed. Madrid 1993.
- DURO, *La Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor. Principales aspectos prácticos de la nueva regulación y problemática de su aplicación*. RGD, núm. 619, 1996.
- GÓMEZ DE LA ESCALERA, *El interés del 20 por 100 a cargo de las Compañías aseguradoras*, Madrid 1995.
- GUTIÉRREZ ZARZA, *El artículo 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, del Contrato de Seguro (el interés de demora tras la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados)*. RDPr núm. 1, 1997.
- LACRUZ, *Elementos de Derecho Civil*, t. II, vol.1.º, 2.ª ed., Barcelona 1985.
- LASARTE, C., *Deudas liquidas e ilíquidas y cobro de intereses*. Madrid 1995.
- MARTÍNEZ CALCERRADA, *Los intereses en la Ley 30/1995, de 8 de noviembre (Análisis de la disposición adicional sexta. Reforma del artículo 20 de la Ley 50/1980)*. La Ley, 1996-1.
- MEDINA CRESPO M., *El recargo del 20 por 100 en el Seguro de daños y su posible proyección sobre el Seguro de Responsabilidad Civil. Estudio jurisprudencial*. RES, núm. 81, 1995.
- RENEDO, *Génesis y tramitación parlamentaria de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros privados*, (en VV AA, Estudios y comentarios sobre la Ley de ordenación y Supervisión de Seguros Privados, Madrid 1997).
- SÁNCHEZ CALERO, TIRADO SÚAREZ, TAPIA HERMIDA Y FERNÁNDEZ ROZAS. *Ley de Contrato de Seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*. ARANZADI. Edición 2001.
- SARAZA, *Algunas reflexiones sobre el nuevo artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro*. AC, núm. 33, 1997.
- SOTOMAYOR, *La nueva regulación de la mora del asegurador*. RES, núm. 81, 1995.