Seguros

¿Cabe una defensa *rebus sic stantibus* en el contrato de seguro?

Tanto para asegurados como para aseguradores, el COVID ha generado tales alteraciones de riesgo que unas y otras partes se preguntan si pueden acudir a la cláusula *rebus sic stantibus*.

ÁNGEL CARRASCO PERERA

Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha
Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

En un seguro de accidentes o de responsabilidad civil alega el tomador que la prima contratada durante las restricciones COVID excede con mucho el riesgo real por el descenso, obligado o fáctico, de la práctica de actividades en las que se localiza el riesgo contratado. Puede ocurrir a la inversa: que el asegurador de un seguro que alcance la pérdida de negocio entienda que durante el COVID se ha incrementado mucho el riesgo, de forma que no se corresponde con el montante de la prima original. Tomador y asegurador entienden que pueden obtener remedio acudiendo a la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*.

De acuerdo con el cuerpo de la doctrina establecido por el Tribunal Supremo en lo relativo a las condiciones de aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, no procedería su aplicación en aquellos casos en los que durante la vigencia del contrato se hubiera producido una *alteración de la magnitud del riesgo contratado* porque existiría una regla especial que absorbería todo el problema y ofrecería una solución adecuada, cuales los artículos 11 a 13 de la Ley de Contrato de Seguro. No hay espacio para alterar estas reglas de distribución del riesgo merced a la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*.

- Más en general, y *más allá de la contingencia específica considerada* en los artículos 11 a 13 de la Ley de Contrato de Seguro, apenas habría espacio para la aplicación residual de la cláusula *rebus sic stantibus* cuando el seguro tuviera un plazo de duración contractual de un año o, siendo mayor, pudiera desistirse de él por cada anualidad. Según el Tribunal Supremo, la contingencia de dicha cláusula no se dispara en contratos de tan corta duración: el deudor en cuestión sufre todo el riesgo nuevo.
- (2) El riesgo contratado puede *disminuir*, y se aplicaría en este caso el artículo 13 de la Ley de Contrato de Seguro. Cualquiera que sea el alcance de esa disminución o su causa (fuerza mayor, COVID, etc.), el tomador no puede reclamar el ajuste del precio o prima ni puede resolver el contrato por *rebus sic stantibus* ni puede recabar otro remedio distinto del previsto por la norma. Durante el tiempo de vigencia del contrato, el tomador deberá comunicar al asegurador las circunstancias que aminoran el riesgo y que en una consideración retrospectiva hubieran determinado una contratación por prima inferior. Una vez hecha la comunicación, *se ajustará el importe de la prima sucesiva al periodo de la prima en curso*, que es, por definición, el periodo en que ha tenido lugar la variación del riesgo o en que se ha manifestado el inicio de esta variación de riesgo. Si la disminución significativa del riesgo existe y el asegurador no quiere ajustar la prima futura, el tomador puede resolver y solicitar la devolución proporcional de la prima pagada.
- (3) Se comprueba entonces que el asegurado sólo puede resolver y recuperar prima si el asegurador no atiende la solicitud
- (4) de ajuste de la prima sucesiva cuando este ajuste esté justificado y que no existe un periodo postcontractual de prescripción durante el cual pueda comunicarse el nuevo riesgo.
- (4) «Periodo en curso cubierto por la prima» no es lo mismo que «el curso del contrato» si, como es ordinario, la prima se devenga anualmente, aunque su pago se fraccione en unidades temporales menores y aunque el contrato se haya celebrado por más tiempo de duración. En algunos seguros, pero no en todos, el periodo en curso de la prima coincide con la duración en curso del contrato. Si la prima es única y pagadera una vez, aunque fraccionada, el periodo en curso de la prima es todo el periodo contractual.
- (5) Durante el «periodo en curso cubierto por la prima», ésta es indivisible. Una vez devengada, ninguna circunstancia puede producir el efecto de reducirla. En otras palabras, la alteración del riesgo durante este curso de prima es irrelevante para el cálculo o recálculo de esta prima.
- (6) El tomador sólo puede, en consecuencia, exigir el ajuste de la prima futura (salvo, lógicamente, que se llegue a otro tipo de acuerdo con el asegurador una vez hecha la reclamación o hubiera una cláusula para este fin previamente prevista en la póliza), aunque la variación del riesgo o la contingencia *rebus sic stantibus* haya dejado de producirse en este nuevo curso de la prima. Es decir, la nueva prima no expresa el volumen del riesgo real que existe durante este nuevo curso y nueva prima, sino que se efectúa una especie de compensación con el exceso de la prima antecedente.
- (7)

El artículo 13 supone que el tomador siempre dispondrá, al menos, de un nuevo curso temporal con nueva prima devengada. Pero puede ocurrir que el contrato coincida con el periodo de prima ya devengada en la que se disminuyó el riesgo o que el asegurador disponga del derecho a no prorrogar el contrato. ¿Dónde habrá que proceder al ajuste de la prima si ya no habrá prima sucesiva? En este caso, el artículo 13 es inaplicable y vuelve a ser posible la aplicación de la regla residual *rebus sic stantibus*. Con todo, como hemos dicho, el impacto de este riesgo en contrato de tan corta duración no es considerado bastante por la jurisprudencia.

(8) Consideramos ahora la hipótesis contraria de incremento del riesgo (arts. 11 y 12).

Igual que ocurre en el artículo 13, la comunicación deberá hacerse (por parte del tomador) en el tiempo de duración del contrato, y el incremento del riesgo debe ser lo suficientemente significativo como para afectar al cálculo de la prima. En un plazo de dos meses desde la notificación, el asegurador puede proponer una modificación del contrato que, si no es aceptada dentro de un tiempo determinado, le permitiría rescindirlo.

Hay ya una primera diferencia importante con el supuesto del artículo 13. La prima en curso no es indivisible, porque la modificación del contrato no ha de dilatarse hasta la próxima anualidad de prima. Tampoco la rescisión se dilata hasta el próximo periodo de devengo de prima. Pero mientras el contrato no se modifique o se rescinda, los siniestros producidos quedan cubiertos por el seguro.

Puede ocurrir que el tomador no haya comunicado el incremento del riesgo. El asegurador dispondrá del plazo de un mes desde que conoció la agravación, que deberá considerarse como un plazo de caducidad, para rescindir el contrato. Obsérvese que el plazo como tal no es para obtener una sentencia resolutoria, sino para manifestar la opción resolutoria. Este tiempo no se interrumpe por el hecho de que el asegurador haya ofertado una modificación (que el tomador no acepta) del contrato. Si el plazo transcurre sin esta declaración, el contrato y la prima pactada seguirán vigentes hasta el próximo hito en que el asegurador pueda oponerse a la prórroga de aquél.

(12) «En el caso de que el tomador o asegurado no haya efectuado su declaración y sobreviniera un siniestro», el asegurador quedará liberado en todo o en parte del pago de la indemnización según la buena o mala fe de la contraparte. Pero se trata del siniestro que ocurre *durante el plazo en que el asegurador todavía puede rescindir*; en otro caso, el siniestro quedaría cubierto, con o sin buena fe sobre la circunstancia de agravación. Quedaría también cubierto el siniestro, al margen de la buena o mala fe del tomador, cuando tal siniestro se hubiera debido a circunstancias ajenas a los hechos que han agravado el riesgo.

(13) Si el asegurador deja pasar las opciones de que dispone en virtud de los artículos 11 y 12, no podrá reclamar ya la rescisión del contrato o la minoración o devolución parcial de la prima con fundamento en la cláusula *rebus sic stantibus*.