

El COVID-19 y la declaración del estado de alarma

Las reclamaciones judiciales derivadas de ambos a las aseguradoras y al Consorcio de Compensación de Seguros por las pérdidas de beneficios

Santiago Espinosa Blanco

Subdirector de Asesoría Jurídica

Consorcio de Compensación de Seguros

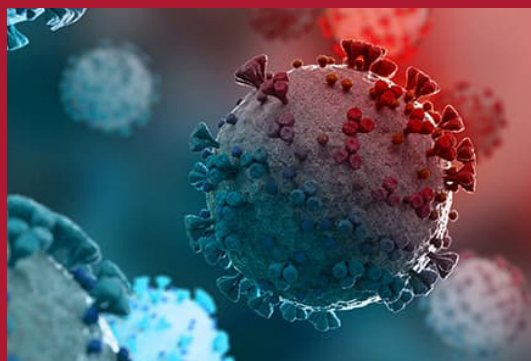
Introducción

La situación sanitaria ocasionada por el COVID-19, detectado en Europa en los primeros meses del año 2020, que ya se había dejado sentir en China a finales del año 2019, originó que la Organización Mundial de la Salud elevase, el 11 de marzo de 2020, la situación de emergencia de salud pública a pandemia global.

Ello llevó a los gobiernos de los diferentes estados a adoptar diversas medidas urgentes y generalmente bastante drásticas, para hacer frente a la crisis sanitaria, sin precedentes en el último siglo, que azotaba a la población mundial y que estaba ocasionando un gran número de enfermos que colapsaron los sistemas sanitarios nacionales y, correlativamente, una multitud de muertes.

En esta línea, y con el fin de intentar contener la progresión de la enfermedad y proteger la salud y seguridad de los ciudadanos, se dictó el [Real Decreto 463/2020](#), de 14 de marzo, publicado en el BOE el mismo día, por el que se declaraba el estado de alarma, para intentar mejorar de esta manera la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

En el mismo se contenían una serie de medidas que, en lo que ahora nos interesa, por un lado limitaban la libertad de circulación de las personas, reduciéndola exclusivamente a las actividades que en el mismo se detallaban y, por otro, suspendían la apertura al público de los locales y establecimientos minoristas (excepto los de alimentación y los de productos de primera necesidad que se indicaban), así como de los locales de espectáculos públicos y de actividades deportivas y de ocio, hostelería y restauración excepto la prestación de los servicios a domicilio.



Es curioso ver cómo una de las alegaciones que más frecuentemente hacen los demandantes, y que resulta un tanto extraña, es que no han tenido oportunidad de ver la delimitación o las limitaciones de esta cobertura de pérdida de beneficios antes de suscribir la póliza, cuestión difícilmente comprobable salvo que se haya firmado por el asegurado, primero la proposición de seguro o el documento de información precontractual y posteriormente la póliza, conforme al artículo 3 de la LCS.

Complementaria a ella es común la afirmación de los demandantes de que esas cláusulas, que describen la pérdida de beneficios que ampara la aseguradora, son limitativas (describen excluyendo supuestos) o no son claras o vacían parcialmente de contenido la cobertura que se contrata.



Estas prohibiciones y limitaciones, que fueron prorrogadas en varias ocasiones y se prolongaron, con algunas modificaciones, hasta el 21 de junio de 2020 a las 00:00 horas, supusieron, en muchos casos, un parón en la actividad económica de una gran cantidad de empresas y comerciantes, lo que inevitablemente produjo en los mismos una disminución y, en algún caso, ausencia total de sus beneficios, que estos han pretendido paliar acudiendo a las coberturas de lucro cesante de sus contratos de seguro, en aquellos casos en que tenían suscrita esta garantía, sin distinguir bien el tipo de cobertura que tenían suscrita, lo que ha originado una copiosa litigiosidad entre asegurados y aseguradoras que, en estos momentos, todavía se sigue produciendo aunque, tal vez, con una menor intensidad que en los momentos previos, en los que se contemplaba esta posibilidad por muchos comerciantes como el único medio para poder sacar a flote sus negocios.

La cobertura de lucro cesante. Antecedentes y Ley de Contrato de Seguro

Antecedentes

A excepción de algunos precedentes históricos en los siglos XVII y XVIII, tradicionalmente se consideraba en las legislaciones que el lucro cesante no era asegurable; de hecho, refiriéndonos ahora a los daños materiales, se consideraba antiguamente que el propietario debía incluso participar en la pérdida de los bienes en caso de siniestro con, al menos, un diez por ciento del valor de los mismos, salvo en el supuesto de que el asegurado viajase con sus propias mercancías, lo que parece poner de manifiesto que en aquella época existía una cierta desconfianza del legislador respecto al asegurado.

A partir del siglo XIX, superados estos prejuicios, la idea de la asegurabilidad del lucro cesante fue cobrando fuerza en las legislaciones europeas continentales, influidas por su mayor desarrollo en los países anglosajones, de forma que al publicarse el Código de Comercio español de 1885 se recogió la posibilidad de asegurar el lucro cesante.

Así, el art. 395 del Código de Comercio, (derogado por la [Ley de Contrato de Seguro](#), en adelante LCS), relativo al seguro de incendio, establecía que:

el seguro de incendios no comprenderá, salvo pacto en contrario, los perjuicios que puedan seguirse al asegurado por suspensión de trabajos, paralización de industria, suspensión de rendimientos de la finca incendiada o cualesquiera otras causas análogas que ocasionen pérdidas o quebrantos.

Esta misma posibilidad de aseguramiento por pacto expreso se contemplaba en el artículo 743 del propio Código de Comercio, (derogado por la Ley de Navegación Marítima, en adelante LNM, que recoge la regulación del contrato de seguro marítimo en sus arts. 406 a 467, derogando la contenida en el Código de Comercio) cuando al referirse a los seguros marítimos, que como ya sabemos están excluidos de la aplicación directa, aunque no subsidiaria, (en lo no previsto en la LNM), de la LCS, señalaba que podía asegurarse el **«beneficio probable»**

§ 2.º De las cosas que pueden ser aseguradas y de su evaluación

Art. 743. Podrán ser objeto del seguro marítimo:

.../...

7.º El importe de los fletes y el beneficio probable...

Ley de Contrato de Seguro

El seguro de lucro cesante, con esta misma denominación, aunque en alguno de los artículos se hace referencia a la «pérdida de beneficios», se encuentra regulado en la Sección Quinta (Seguro de lucro cesante), del Título II, (que lleva por título SEGUROS CONTRA DAÑOS) de la Ley de Contrato de Seguro, en concreto en los artículos 63 a 67 ambos inclusive.

El artículo 63 lo caracteriza de la siguiente manera:

Por el seguro de lucro cesante el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato, a indemnizar al asegurado la pérdida del rendimiento económico, que hubiera podido alcanzarse en un acto o actividad de no haberse producido el siniestro descrito en el contrato.

Este seguro podrá celebrarse como contrato autónomo o añadirse como un pacto a otro de distinta naturaleza.

Parece pues esencial, en general para todos los seguros, pero en especial para este, que se describa o delimite con claridad en la póliza el siniestro o tipo de siniestros que se amparan.

Por su parte, el artículo 64 indica que:

Cuando el tomador del seguro o el asegurado realicen, respecto a un determinado objeto un contrato de seguro de lucro cesante con un asegurador y otro de seguro de daños con otro asegurador distinto, deberán comunicar sin demora alguna, a cada uno de los aseguradores, la existencia del otro seguro. En la comunicación se indicará no sólo la denominación social del asegurador con el que se ha contratado el otro seguro, sino también la suma asegurada y demás elementos esenciales. La inexistencia de esta comunicación producirá en su caso los efectos previstos en la Sección Segunda del Título Primero de la presente Ley.

Este artículo refleja lo que ha sido la práctica común en nuestro mercado en cuanto al aseguramiento del lucro cesante, esto es la contratación conjunta de ambos tipos de seguros. El principio indemnizatorio y la prohibición del enriquecimiento injusto, que constituyen la base de los seguros de daños, originan el que generalmente se contraten de manera conjunta el seguro de daño emergente y el de lucro cesante, ya que hay una íntima conexión entre ciertas partidas aseguradas en los mismos. Así, por ejemplo, ocurre con los gastos de salvamento cubiertos por el seguro de daños (daño emergente) y por la cobertura de los gastos extraordinarios que sean consecuencia del siniestro, que se incluyen normalmente en la cobertura de la pérdida de beneficios o con los efectos de las medidas de salvamento en el siniestro de incendio, por ejemplo, que suelen conllevar que el periodo de paralización de la empresa y el consecuente lucro cesante sea menor.

Por esta razón el propio artículo 64 de la LCS obliga a que el asegurado, en el caso, que no es el habitual, de tener contratado un seguro de daños con un asegurador y otro de pérdida de beneficios con otro, comunique a ambos aseguradores la existencia de los mismos, de las sumas aseguradas y de las coberturas básicas. Lo normal será que se aseguren los daños y la pérdida de beneficios derivada de una determinada causa con la misma aseguradora, pero la ley en todo caso pone esta cautela por si no siempre se hiciese así.

El artículo 65 señala lo que, salvo pacto en contrario, debería ser el contenido mínimo de un seguro de lucro cesante y el artículo 66 expresamente se refiere de nuevo a la necesidad de delimitar los acontecimientos que se cubren en el contrato, poniendo ello de manifiesto que el contenido natural de esta cobertura es el aseguramiento de un determinado lucro cesante como complemento de los siniestros de daño emergente cubiertos por la póliza y no de un lucro cesante general y abstracto por cualquier causa, sin perjuicio de que no prohíbe que se pueda contratar una cobertura de pérdida de beneficios general, abundando por su parte el artículo 67 en que, normalmente, este es un seguro complementario de un seguro de daño emergente y por ello prohíbe, para el caso de que se contrate exclusivamente la pérdida de beneficios, que se predetermine por las partes el importe de la indemnización.

Como venimos diciendo, y siguiendo esta tendencia tradicional, la cobertura de pérdida de beneficios que se contiene, al menos en la gran mayoría de las pólizas españolas en los «seguros de lucro cesante», exige la existencia previa de un daño material cubierto por la póliza. Es decir, en estos casos, la cobertura de lucro cesante no es una cobertura autónoma, sino condicionada a que se haya producido un daño en los bienes asegurados y esta haya sido causada por alguno de los hechos previstos en la póliza, delimitados positivamente en las condiciones particulares y no por otros hechos diferentes.

Las reclamaciones judiciales

Al hablar de las reclamaciones judiciales debemos distinguir dos subtipos; en primer lugar hablaremos de las reclamaciones judiciales a las aseguradoras y, posteriormente, abordaremos las reclamaciones judiciales, escasas afortunadamente, promovidas contra el Consorcio de Compensación de Seguros (en adelante CCS o Consorcio).

Las demandas contra las aseguradoras

Bajo este genérico título vamos a referirnos a las diferentes reclamaciones judiciales seguidas por los asegurados contra las aseguradoras ordinarias. Vaya por delante que es difícil agrupar en un solo apartado estas reclamaciones, por cuanto cada modelo de póliza de cada aseguradora es diferente y la definición de las coberturas que contiene y, sobre todo, la forma de definir las y de enunciarlas en unos casos como «delimitación del riesgo asegurado» y en otros como «limitaciones a la cobertura pactada», unidas a las diferentes alegaciones contenidas en las contestaciones de dichas aseguradoras, así como las muy diversas interpretaciones de las mismas cláusulas por distintos juzgadores, hacen que cada demanda y cada sentencia debieran ser aisladamente consideradas a la luz

de los diferentes supuestos. No obstante, vamos a intentar sintetizar algunas consideraciones de índole general para permitir obtener una panorámica, aunque sea a vista de pájaro, de la situación.

Es curioso ver cómo una de las alegaciones que más frecuentemente hacen los demandantes, y que resulta un tanto extraña, es que no han tenido oportunidad de ver la delimitación o las limitaciones de esta cobertura de pérdida de beneficios antes de suscribir la póliza, cuestión difícilmente comprobable salvo que se haya firmado por el asegurado, primero la proposición de seguro o el documento de información precontractual y posteriormente la póliza, conforme al artículo 3 de la LCS.

Complementaria a ella es común la afirmación de los demandantes de que esas cláusulas, que describen la pérdida de beneficios que ampara la aseguradora, son limitativas (describen excluyendo supuestos) o no son claras o vacían parcialmente de contenido la cobertura que se contrata, aseveraciones que, con frecuencia, son aceptadas por algunos tribunales bajo la reiterada doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo del requisito de la necesidad de la doble firma para las cláusulas limitativas y de la doctrina de la aplicación contra *proferentem* de las cláusulas oscuras que perjudica a la parte que redactó el contrato, enmarcadas todas ellas en el brocardo *in dubio pro asegurado*, que imbuye la materia que nos ocupa. Muy poco uso se hace, por el contrario, por parte de la defensa de las aseguradoras, o al menos en muy pocos casos las recogen las sentencias que hemos analizado, de la prescripción contenida en el último párrafo del artículo 8 de la LCS, relativa a la posibilidad del tomador del seguro de reclamar a la entidad aseguradora, en el plazo de un mes desde la entrega de la póliza, para que subsane la divergencia existente entre el contenido de la póliza y las cláusulas acordadas antes de contratar, en el hipotético caso de que efectivamente se hubieran acordado estipulaciones diferentes al contratar, como en ocasiones mantienen los demandantes.

En cualquier caso, la consideración de si una determinada cláusula es limitativa de derechos o delimitativa del riesgo depende del libre arbitrio judicial, por lo que no será raro que veamos sentencias de diferentes tribunales interpretar una misma cláusula de forma diversa. Muestra de ello es la propia Audiencia Provincial de Girona que, tras dictar dos sentencias indicando que era limitativa de derechos la estipulación que liga la cobertura de la pérdida de beneficios a la existencia de un daño material, posteriormente y por acuerdo de la Junta de Magistrados de las Secciones Civiles, de fecha 23 de marzo de 2022, conforme a lo previsto en el artículo 264 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y por mayoría de seis votos a dos, adoptó los siguientes acuerdos, que además se han visto recogidos en la sentencia de la propia Audiencia de 20-06-2022:

...1/. Las coberturas de los contratos de seguro de daños que incluyan en sus condiciones particulares cláusulas de indemnización por paralización de la actividad o por pérdida de beneficios, no serán de aplicación al cierre total o parcial del negocio derivado de la declaración de estado de alarma. En estos contratos, el riesgo asegurado será la producción de daños en el local de negocio (continente) o en los objetos asegurados que se encuentren en su interior (contenido) por las causas previstas. La paralización de la actividad o la pérdida de beneficios sólo producirán el derecho a la indemnización cuando hayan sido consecuencia de los daños en los bienes asegurados, situación que no se ha producido en el caso de la declaración del estado de alarma.

En la misma Junta se adoptó un segundo acuerdo, este por unanimidad:

...2/. Las cláusulas incluidas en las condiciones generales del contrato de seguro de daños que determinan que las indemnizaciones por la paralización de la actividad o por pérdida de beneficios sólo se aplican a los riesgos previstos en las condiciones particulares, o que excluyen la cobertura si el cierre ha sido ordenado administrativamente u otros similares, no son cláusulas limitativas de los derechos del asegurado, sino delimitadoras del riesgo cubierto...

Por su parte, la Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de fecha 12-12-2019, expuso la doctrina acerca de la diferencia entre cláusulas limitativas y delimitativas en los términos siguientes, que no necesitan ser comentados:

En principio, una condición delimitadora define el objeto del contrato, perfila el compromiso que asume la compañía aseguradora, de manera tal que, si el siniestro acaece fuera de dicha delimitación, positiva o negativamente explicitada en el contrato, no nace la obligación de la compañía aseguradora de hacerse cargo de su cobertura. Las cláusulas limitativas, por el contrario, desempeñan distinto papel, en tanto en cuanto producido el riesgo actúan para restringir, condicionar o modificar el derecho de resarcimiento del asegurado.

Sobre estos aspectos generales que nos hemos limitado a apuntar, y que tienen un desarrollo jurídico mucho más profundo que excede los límites de esta publicación, son sobre los que giran generalmente los argumentos en discusión en estos procesos judiciales y sobre los que los órganos jurisdiccionales se han de pronunciar en un futuro.

Las demandas contra el CCS

Como ya hemos adelantado, otros asegurados han demandado también al CCS, bien con carácter subsidiario o alternativo de la aseguradora, bien de forma exclusiva, por considerar que la pandemia de COVID-19 constituía, por sí misma, un riesgo extraordinario que debía ser asumido en consecuencia por esta entidad.

Estas demandas, con carácter general y sin perjuicio de algunas diferencias puntuales, como decimos, basan su argumentación en que la pandemia y el decreto de estado de alarma no son sucesos ordinarios, sino extraordinarios, y que, como es función del CCS cubrir los riesgos extraordinarios, debe hacerse cargo también de estos siniestros de pérdida de beneficios.

En respuesta a este argumento, es necesario indicar que es preciso distinguir entre el concepto técnico jurídico de la expresión **«seguro de riesgos extraordinarios»** y el concepto vulgar de un riesgo que se considera «extraordinario». En este segundo concepto, el de carácter vulgar, conforme señala el diccionario de la RAE, extraordinario significa **fuera del orden o regla natural o común**.

En el concepto técnico y asegurador, **el seguro de riesgos extraordinarios** es aquel que ampara solamente aquellos riesgos delimitados y definidos por la legislación de riesgos extraordinarios. Esta delimitación se hace con carácter de **numerus clausus**.

Para el sentido vulgar, un siniestro es extraordinario cuando no es frecuente que ocurra, v.gr., un rayo o una explosión por gas. Estos no son eventos normales, afortunadamente, y sin embargo son riesgos ordinarios cubiertos

por la mayoría de las pólizas y a cargo de las aseguradoras ordinarias, generalmente con el incendio en el caso del rayo (incendio, rayo y explosión). En análogo sentido, la caída de un avión no es ordinaria o normal en sentido vulgar, pero ello no la convierte en un «riesgo extraordinario» amparado por el «seguro de riesgos extraordinarios», de ahí que sea absolutamente incorrecta, desde el punto de vista técnico, la alegación comentada de que *la pandemia y el decreto son riesgos extraordinarios*.

Los riesgos extraordinarios o son los que señalan la Ley ([Estatuto Legal del Consorcio aprobado por RDL 7/2004](#), en adelante «el Estatuto») y el Reglamento de Riesgos Extraordinarios, (aprobado por [Real Decreto 300/2004](#), en adelante el Reglamento) o no son riesgos extraordinarios.

Como hemos indicado, son el Estatuto y el Reglamento, y en concreto los artículos 6, 7 y 8 del **Estatuto**, los que se refieren a los concretos riesgos extraordinarios sobre las personas y los bienes que se amparan por dicho seguro. En concreto, el art. 6 apartado 1 señala (los subrayados son nuestros) que:

.../...Artículo 6. En relación con los riesgos extraordinarios sobre las personas y los bienes.

1. El Consorcio, en materia de riesgos extraordinarios, tendrá por objeto indemnizar, en la forma establecida en este Estatuto Legal, en régimen de compensación, las pérdidas derivadas de acontecimientos extraordinarios acaecidos en España y que afecten a riesgos en ella situados.

Igualmente, serán indemnizables por el Consorcio los daños personales derivados de acontecimientos extraordinarios acaecidos en el extranjero cuando el asegurado de la póliza tenga su residencia habitual en España.

A estos efectos, serán pérdidas los daños directos en las personas y en los bienes, así como, en los términos y con los límites que reglamentariamente se determinen, las pérdidas pecuniarias como consecuencia de aquéllos. Se entenderán, igualmente en los términos que reglamentariamente se determinen, por acontecimientos extraordinarios:

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

En este artículo, y en concreto en el apartado primero, párrafo tercero subrayado, se determinan y delimitan **dos aspectos fundamentales** para la comprensión del seguro de riesgos extraordinarios.

a. Un primer aspecto se refiere a **qué debe entenderse por «pérdidas derivadas de acontecimientos extraordinarios»** o qué **serán**, en la dicción del precepto.

La palabra **pérdida**, conforme señala el diccionario de la RAE, significa:

- 1. f. Carencia, privación de lo que se poseía.**
- 2. f. Daño o menoscabo que se recibe en algo.**
- 3. f. Cantidad o cosa perdida.**

Esta referencia general a las pérdidas que hace el Estatuto contiene o comprende dentro de su concepto, como el mismo indica, dos cosas:

1. Los daños directos en las personas o bienes, es decir, lo que generalmente se denominan daños, pero que están dentro de la acepción gramatical de «pérdidas» y
2. Las pérdidas pecuniarias como consecuencia de los daños directos, en los términos y con los límites que reglamentariamente se determinen, lo que generalmente se denomina pérdida de beneficios o lucro cesante.

De este apartado comentado del Estatuto Legal, en su segunda parte,

(... serán pérdidas los daños directos en las personas y en los bienes, así como, en los términos y con los límites que reglamentariamente se determinen, las pérdidas pecuniarias como consecuencia de aquéllos...)

Se extrae además, claramente, que solo se cubren las pérdidas pecuniarias que se produzcan como consecuencia de un daño directo cubierto sufrido por los bienes asegurados. La condición imprescindible es la existencia de daños directos cubiertos por la póliza. Si no hay daño directo en los bienes no hay cobertura de pérdidas pecuniarias por el seguro de riesgos extraordinarios.

b. El segundo aspecto que contempla este apartado es **cuáles son los riesgos extraordinarios** o, en la dicción del precepto, que:

Se entenderán, igualmente en los términos que reglamentariamente se determinen, por acontecimientos extraordinarios:

a. Los siguientes fenómenos de la naturaleza: terremotos y maremotos, las inundaciones extraordinarias, las erupciones volcánicas, la tempestad ciclónica atípica y las caídas de cuerpos siderales y aerolitos.

b. Los ocasionados violentamente como consecuencia de terrorismo, rebelión, sedición, motín y tumulto popular.

c. Hechos o actuaciones de las Fuerzas Armadas o de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en tiempo de paz. .../...

En este sentido hay que señalar que hay solamente TRES tipos de riesgos extraordinarios que constituyen con toda claridad un **NUMERUS CLAUSUS**, y que son:

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

Y no hay ninguno más. Estos concretos riesgos son los que la ley establece que se cubran. La pandemia causada por el COVID-19, con ser una desgracia mundial que ha afectado gravemente a personas y empresas en todo el

orbe terrestre, no constituye uno de los riesgos extraordinarios amparado por el seguro de riesgos extraordinarios. Ni es uno de los riesgos de la naturaleza citados, ni es un supuesto de terrorismo, rebelión, sedición o tumulto popular, ni es un daño causado por las Fuerzas Armadas ni por los Cuerpos de Seguridad y lo mismo podemos predicar del decreto por el que se declara el estado de alarma.

Como vemos, es en el Estatuto en donde se delimitan cuáles son los riesgos extraordinarios, dejando solo al **Reglamento** la concreta definición de los mismos. Así, en su artículo 1 señala (los subrayados son nuestros):

Artículo 1. Riesgos cubiertos.

1. El Consorcio de Compensación de Seguros tiene por objeto, en relación con el seguro de riesgos extraordinarios que se regula en este reglamento, indemnizar, en la forma en él establecida, en régimen de compensación, las pérdidas derivadas de acontecimientos extraordinarios acaecidos en España y que afecten a riesgos en ella situados.

A estos efectos, serán pérdidas, en los términos y con los límites que se establecen en este reglamento, los daños directos en las personas y los bienes, así como la pérdida de beneficios como consecuencia de aquéllos.

Se entenderá, igualmente en los términos establecidos en este reglamento, por acontecimientos extraordinarios:

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

Y el artículo 2 nos da la definición de los acontecimientos que exclusivamente se consideran riesgos extraordinarios en este Reglamento, que son, de acuerdo con lo señalado en el Estatuto:

Artículo 2. Definiciones.

1. A los efectos de la cobertura de los riesgos extraordinarios, se entiende por:

- a. Terremoto: sacudida brusca del suelo que se propaga en todas las direcciones, producida por un movimiento de la corteza terrestre o punto más profundo.*
- b. Maremoto: agitación violenta de las aguas del mar, como consecuencia de una sacudida de los fondos marinos provocada por fuerzas que actúan en el interior del globo.*
- c. Inundación extraordinaria: el anegamiento del terreno producido por la acción directa de las aguas de lluvia, las procedentes de deshielo o las de los lagos que tengan salida natural, de los ríos o rías o de cursos naturales de agua en superficie, cuando éstos se desbordan de sus cauces normales, así como los embates de mar en las costas. No se entenderá por tal la producida por aguas procedentes de presas, canales, alcantarillas, colectores*

y otros cauces subterráneos, contruidos por el hombre, al reventarse, romperse o averiarse por hechos que no correspondan a riesgos de carácter extraordinario amparados por el Consorcio de Compensación de Seguros, ni la lluvia caída directamente sobre el riesgo asegurado, o la recogida por su cubierta o azotea, su red de desagüe o sus patios.

d. *Erupción volcánica: escape de material sólido, líquido o gaseoso arrojado por un volcán.*

e. *Tempestad ciclónica atípica: tiempo atmosférico extremadamente adverso y riguroso producido por:*

1.º *Ciclones violentos de carácter tropical, identificados por la concurrencia y simultaneidad de velocidades de viento superiores a 96 kilómetros por hora, promediados sobre intervalos de 10 minutos, lo que representa un recorrido de más de 16.000 metros en este intervalo, y precipitaciones de intensidad superior a 40 litros de agua por metro cuadrado y hora.*

2.º *Borrascas frías intensas con advección de aire ártico identificadas por la concurrencia y simultaneidad de velocidades de viento mayores de 84 kilómetros por hora, igualmente promediadas sobre intervalos de 10 minutos, lo que representa un recorrido de más de 14.000 metros en este intervalo, con temperaturas potenciales que, referidas a la presión al nivel del mar en el punto costero más próximo, sean inferiores a 6 °C bajo cero.*

3.º *Tornados, definidos como borrascas extratropicales de origen ciclónico que generan tempestades giratorias producidas a causa de una tormenta de gran violencia que toma la forma de una columna nubosa de pequeño diámetro proyectada de la base de un cumulonimbo hacia el suelo.*

4.º *Vientos extraordinarios, definidos como aquellos que presenten rachas que superen los 120 km por hora. Se entenderá por racha el mayor valor de la velocidad del viento, sostenida durante un intervalo de tres segundos.*

Con objeto de la delimitación geográfica del área de afectación del fenómeno meteorológico descrito, el Consorcio de Compensación de Seguros facilitará a la Agencia Estatal de Meteorología cuantas mediciones ajenas a la misma reciba o pueda recabar, a efectos de su contraste por la Agencia, y solicitará su colaboración en la delimitación geográfica mediante la extrapolación, con los criterios científicos más avanzados, de las mediciones existentes, de forma que se procure la mayor homogeneidad posible en la definición del área y se evite la exclusión de puntos aislados respecto de los que exista duda razonable, incluso aunque pudieran carecer de mediciones específicas, teniendo en consideración las registradas en los municipios limítrofes y, en su caso, los colindantes con éstos.

f. *Caídas de cuerpos siderales y aerolitos: impacto en la superficie del suelo de cuerpos procedentes del espacio exterior a la atmósfera terrestre y ajenos a la actividad humana.*

g. *Terrorismo: toda acción violenta efectuada con la finalidad de desestabilizar el sistema político establecido, o causar temor e inseguridad en el medio social en que se produce.*

h. *Rebelión: hechos y actuaciones a los que se refieren los artículos 472 a 484, ambos inclusive, del Código Penal*

i. *Sedición: hechos y actuaciones a los que se refieren los artículos 544 a 549, ambos inclusive, del Código Penal.*

j. *Motín: todo movimiento acompañado de violencia dirigido contra la autoridad para obtener satisfacción de ciertas reivindicaciones de orden político, económico o social, siempre que el hecho no tuviese carácter terrorista o fuese considerado tumulto popular.*

- k. *Tumulto popular: toda actuación en grupo y con la finalidad de atentar contra la paz pública que produzca una alteración del orden, causando lesiones a las personas o daños a las propiedades, siempre que el hecho no tuviese carácter terrorista o fuese considerado motín.*
- l. *Hechos o actuaciones de las Fuerzas Armadas o de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en tiempo de paz: los que tengan su origen en actuaciones de las Fuerzas Armadas y Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y de los Cuerpos de policía de las Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales, que causen daños en los bienes de terceros o en personas no integradas en las unidades actuantes de las citadas Fuerzas o Cuerpos de Seguridad...*

Además de lo anterior, en cuanto a la pérdida de beneficios en concreto, y sobre cuáles son los acontecimientos extraordinarios amparados como riesgos extraordinarios y los demás requisitos que deben cumplirse para tener cobertura de pérdida de beneficios, se señala en el **artículo 3 del Reglamento (RD 300/2004)** referida a la pérdida de beneficios en general que:

.../...1. A los efectos de la cobertura de los riesgos extraordinarios por el Consorcio de Compensación de Seguros, se entiende que se produce una pérdida de beneficios cuando, a consecuencia de alguno de los acontecimientos extraordinarios previstos en este reglamento, tiene lugar una alteración de los resultados normales de la actividad económica del sujeto asegurado, derivada de la paralización, suspensión o reducción de los procesos productivos o de negocio de dicha actividad. Los términos de la cobertura en relación con la cuantificación de la citada alteración y de la parte indemnizable de ésta, así como con los períodos de cobertura y de indemnización, serán los previstos en la póliza ordinaria, sin perjuicio de las especialidades establecidas en este reglamento, y en particular de lo establecido en su artículo 10.

2. Para que la pérdida de beneficios como consecuencia de un acontecimiento de los previstos en este reglamento resulte indemnizable por el Consorcio de Compensación de Seguros, será necesario que una póliza ordinaria de las previstas en el artículo siguiente contemple su cobertura como consecuencia de alguno de los riesgos ordinarios de incendio, explosión, robo, fenómenos atmosféricos o avería o rotura de maquinaria, y que se haya producido un daño directo en los bienes asegurados en la propia póliza u otra distinta, y que sean propiedad o estén a disposición del propio asegurado, no quedando cubiertas, por lo tanto, las pérdidas de beneficios consecuencia de daños sufridos por otros bienes o por los de otras personas físicas o jurídicas distintas del asegurado, por razón, entre otros, de los bienes o servicios que aquéllas deban y no puedan suministrar a éste a consecuencia del evento extraordinario. A los anteriores efectos, se considerará que el anegamiento, destrucción o deterioro, a consecuencia de un acontecimiento extraordinario, de las vías inmediatas de acceso a un bien propiedad del asegurado, que impidan acceder a éste, constituyen un daño directo a dicho bien, aun cuando las vías de acceso no estuvieran aseguradas. .../...

Es decir, después de todo lo expuesto, cabe concluir que no se puede considerar en forma alguna, de manera técnica, que la pandemia o el estado de alarma sean riesgos extraordinarios y/o que la limitación de actividades en el local sea un daño directo, porque no es así.

Hasta el momento se han presentado contra el Consorcio, de forma aislada o demandando de forma solidaria o alternativa, según los casos, con la aseguradora de riesgos ordinarios, un total de quince demandas relativas a la pérdida de beneficios sufridos durante el estado de alarma. La mayoría de los demandantes pertenecen al sector de la restauración, fundamentalmente bares y restaurantes, aunque hay también hoteles, salas de fiestas, negocios de reparaciones de vehículos, contratos de arrendamientos sobre locales de restauración e incluso negocios de cinematografía.

En cuanto al resultado de dichos procedimientos, podemos indicar que el resultado está siendo netamente favorable para el Consorcio; en concreto, en uno de los casos ha desistido el actor a la vista de la contestación de la demanda y en otros cinco procedimientos se han dictado sentencias. Estas cinco sentencias son favorables al Consorcio, si bien algunas de ellas todavía son provisionales, al haber sido recurridas por la parte contraria.

Finalmente, y en relación con la dispersión geográfica de las mismas por comunidades autónomas, podemos indicar que, de las citadas demandas, siete provienen de Cataluña, dos de Baleares y dos de Madrid, correspondiendo al País Vasco, Castilla León, Andalucía y Galicia, respectivamente, una demanda.

En resumen, confiamos en que la jurisprudencia siga siendo favorable, como ha venido ocurriendo hasta ahora, a la no consideración de la pandemia y del estado de alarma como riesgos extraordinarios.

Conclusión

En definitiva, de todo lo anterior puede deducirse que la discusión jurídica acerca de la pérdida de beneficios con motivo de la pandemia y la concreta forma de inclusión y delimitación de las coberturas de lucro cesante de las pólizas va a tener que ser finalmente resuelta por el Tribunal Supremo, dado que ya hay algún recurso presentado ante dicho órgano judicial, y teniendo en cuenta la concreta redacción de la póliza, sin perjuicio de que, como ya ha hecho la Audiencia Provincial de Girona y sería de evidente utilidad, pueda arrojar alguna luz sobre consideraciones generales relacionadas con el seguro de pérdida de beneficios y se pronuncie, por ejemplo, sobre si son limitativas o simplemente delimitativas, como creemos, las coberturas de pérdida de beneficios complementarias de los seguros de daños o acerca de si son válidas las exclusiones de cobertura del lucro cesante debido a cierres del negocio por orden de las autoridades, pero este final de la historia está aún por escribir.