



Revista Española de Seguros

ISSN 0034-9488

2007
Julio
Septiembre
.....
número
131

Publicación doctrinal de
Derecho y Economía
de los Seguros
privados

VILES
móviles



Je vehiculos
mapfre.com

1. En estas fechas otoñales en las que permanecen cercanos en nuestra memoria los recuerdos de los viajes veraniegos, se aprecia la importancia de estar a cubierto de los infortunios, mayores o menores, que puedan acaecer durante aquellos desplazamientos; y, por lo tanto, la relevancia de contar con seguros de asistencia en viaje que nos cubran de los riesgos propios de dicha actividad humana de importancia creciente y de los siniestros que en su desarrollo puedan sobreenvenir. Además, la tendencia imparable al aumento de los viajes, tanto por motivos turísticos como por motivos profesionales, provoca un crecimiento geométrico del seguro de asistencia en viaje en una espiral análoga a la que tradicionalmente se predica del seguro de responsabilidad civil.

2. Por lo anterior, resulta especialmente oportuno el libro que comentamos de la profesora M.^ª Ángeles Pérez Albuquerque sobre la «Naturaleza Jurídica del Seguro de Asistencia en Viaje». Procede empezar recordando que, tal y como se señala en la obra, el trabajo publicado forma parte de otro de mayor envergadura sobre el «Contenido del Contrato del Seguro de Asistencia en Viaje» que se presentó como tesis doctoral en la Universidad de Extremadura obteniendo la máxima calificación (este trabajo se encuentra en la biblioteca del Centro de Documentación de la Fundación Mapfre). Por lo tanto, en el libro se nos presenta una parte destacada de una obra más amplia que, por lo tanto, se beneficia, del estudio general realizado. Así, vemos la parte exterior de un iceberg sólidamente sustentada por una investigación profunda y amplia en la materia.

3. Entrando ya en el contenido del libro, empieza con una introducción en

la que se expone el contexto normativo del seguro de asistencia en viaje, partiendo de la evolución histórica del ramo de asistencia, siguiendo con la situación legal que en la actualidad tiene la asistencia en viaje y culminando con el concepto y características del seguro de asistencia en viaje. Todo ello con una completa exposición de las normas que han venido regulando este ramo y de la doctrina que las ha interpretado.

4. Una vez ubicado el seguro de asistencia en viaje en su contexto normativo, el capítulo II del libro aborda la cuestión de su naturaleza jurídica a través de dos fases lógicamente consecutivas: en la primera, se afirma la asegurabilidad de las operaciones de auxilio en viaje; cuestión esta que, en este tipo de seguro, no resulta ociosa dada la existencia de opiniones contrarias que detalladamente analiza la autora, para descartarlas finalmente. En la segunda fase, se califica como un seguro mixto en el que conviven elementos propios de los seguros de daños con otros consustanciales de los seguros de personas. También en este caso, la opinión de la autora se sustenta en un análisis completo de los fundamentos legales, doctrinales y contractuales relevantes. Cabe añadir que, entre las dos fases señaladas, la autora realiza una interesante exposición de la problemática que plantea la duplicidad de clasificaciones de los seguros en nuestro Ordenamiento y de sus consecuencias. Nos referimos, en concreto, a la clasificación jurídico-pública de los ramos de seguro contenida en el artículo 6 del Texto Refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2004 y a la clasificación jurídico-privada contenida en la Ley de Contrato de Seguro.

5. En el capítulo III de la obra, la autora expone las consecuencias prácticas principales de la postura que mantiene sobre la naturaleza mixta del seguro de asistencia en viaje. En concreto, se ocupa de cómo influye aquella naturaleza mixta, en primer lugar, en la obligación del asegurador de satisfacer la indemnización tanto en lo que se refiere a la naturaleza misma de dicha indemnización como en lo que afecta al momento en el que nace la obligación de indemnizar, su satisfacción, sus límites y las consecuencias de su incumplimiento. En segundo lugar, la autora aborda las consecuencias prácticas de la postura adoptada sobre la naturaleza mixta del seguro de asistencia en viaje en cuanto al importantísimo tema de la prescripción de las acciones derivadas de dicho seguro, tanto en lo que se refiere al plazo de prescripción —que, de forma congruente con la opinión mantenida, será doble: de dos años para las prestaciones incardinables en las coberturas de daños y de cinco para las coberturas propias de los seguros de personas— como en lo relativo al inicio del cómputo de dicho plazo y a su interrupción.

6. En conclusión, nos encontramos ante una obra en la que aflora la solidez propia de la investigación de una tesis universitaria en el sentido de que cada una de las opiniones expuestas cuenta con los fundamentos necesarios para sostenerla. Además, se trata de un trabajo con una base práctica, dicho sea en el mejor de los sentidos porque las opiniones que se exponen tienen un anclaje firme y un contraste completo con los condicionados más relevantes que en la práctica vienen utilizando las principales aseguradoras del ramo y con la jurisprudencia que viene resolviendo los litigios derivados de este se-

guro e interpretando las normas que lo regulan. Por último, decir que, además, lo anterior se hace cumpliendo con la denominada cortesía del jurista que es la claridad porque las tesis de la autora aparecen claramente expuestas con la seguridad que una investigación profunda permite dar.

Alberto Javier Tapia Hermida,
Profesor de Derecho Mercantil. UCM

JUAN BATALLER GRAU, NURIA LATORRE CHINER y JESÚS OLAVARRÍA IGLESIAS:
Derecho de los Seguros Privados. Marcia Pons, 2007.

Los Doctores Juan Bataller Grau, Nuria Latorre Chiner y Jesús Olavarría Iglesia, Profesores titulares de Derecho mercantil, presentan bajo la dirección del primero el libro *Derecho de los seguros privados* (Marcial Pons, 2007, 391 páginas). Tal y como indica Juan Bataller en su prólogo, la obra surge de su docencia compartida con Jesús Olavarría de la asignatura optativa, ahora extinguida, de Derecho de los seguros privados de la Facultad de Derecho de la Universitat de València, proyecto al cual se incorporó luego Nuria Latorre. Los temas preparados, luego reelaborados para impartir clases en el Diploma de especialización en gestión y mediación en seguros y reseguros privados de ADEIT, constituyen los capítulos del libro. La obra avanza así en la publicación de materiales docentes o manuales de Derecho de los seguros, siendo conocido los escasos precedentes en la doctrina española. Y ello con la garantía de la solvencia de los autores que, a su condición de docentes universitarios, añaden una reconocida vocación investigadora y una amplia bibliografía en Derecho de los seguros.



La primera impresión de la obra es excelente. Se estructura en treinta y tres capítulos que tratan sobre el derecho público y privado de los seguros. El índice de abreviaturas pone de manifiesto el ingente número de normas y de fuentes de información empleadas. Cada capítulo se acompaña de un sumario y de bibliografía específica, que dirige al lector hacia las principales obras españolas de referencia en la materia. La obra incluye también un útil índice de voces, que facilitan su rápida consulta. La bibliografía utilizada resulta especialmente reveladora del exhaustivo trabajo desarrollado y de la competencia y experiencia investigadora de los autores. Destacan su número, con más de 300 obras españolas analizadas, la labor de clasificación por temas para cada capítulo y, sobre todo, la forma como los autores han sabido sacar partido de estas fuentes de información y obtener una síntesis magnífica.

Al pasar al análisis del contenido de la obra, es comprobable también que los autores fundamentan muy bien su exposición, utilizando un amplio abanico de normas jurídicas españolas y comunitarias, cláusulas contractuales, referencias a la jurisprudencia más relevante del Tribunal Supremo y a la doctrina española sobre la materia, que manifiestan el resultado de una investigación contrastada y rigurosa. El Derecho de los seguros privados es definido, compartiendo la opinión del Profesor Fernando Sánchez Calero, como el conjunto de normas jurídicas que específicamente disciplinan el estatuto jurídico del empresario del seguro privado, el de sus colaboradores y el contrato de seguro. Este planteamiento explica la estructura de la obra: tras una introducción sobre los seguros privados, sigue la ordenación y supervisión de las

aseguradoras, la mediación en los seguros privados y, finalmente, el contrato de seguro.

Los tres primeros capítulos del libro introducen al lector en el Derecho de los seguros privados. Se analizan sus rasgos conformadores y su contenido, su función económica y sus diferencias con el sistema de la seguridad social. Especial interés tiene el comentario relativo a la unificación del seguro en el Derecho europeo y la consecución de un mercado único. El Derecho administrativo en materia de aseguradoras y mediadores está ampliamente homogeneizado en la Unión Europea gracias a la labor desarrollada a través de Directivas. Sin embargo, no ocurre así con el contrato de seguro en el que sólo se han armonizado las normas de conflicto, con la única excepción de los seguros de automóviles. Esto supone que actualmente resulta difícil crear un mercado único a causa de la necesidad de adecuar el contrato a cada regulación nacional. El resultado es una cierta incomunicación de mercados, de ahí la importancia de avanzar hacia la construcción de un Derecho contractual europeo que podría armonizar las disposiciones sobre el contrato de seguro.

A continuación, los autores analizan el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de seguros privados, aprobado por Real Decreto legislativo 6/2004, de 29 de octubre. La obra analiza las formas jurídicas que pueden adoptar las aseguradoras. Destaca la síntesis realizada en la explicación de las diferencias entre las mutuas a prima fija y a prima variable y la referencia a las mutualidades de previsión social. Por lo que respecta al Derecho administrativo de los seguros privados, se justifica acertada-

mente el control y vigilancia de las aseguradoras por la Administración en el interés público en garantizar su solvencia para que sean capaces de cumplir con las indemnizaciones a favor de los asegurados. Así, el libro sintetiza para el lector las materias relativas al control administrativo del acceso y el ejercicio de la actividad aseguradora en el ámbito español, comunitario e internacional. Al trascender de lo jurídico, los autores han debido hacer un esfuerzo para explicar conceptos económicos como las provisiones técnicas, el margen de solvencia y el fondo de garantía de forma clara para un jurista u otra persona no habituada con el lenguaje actuarial. Otra virtud es el resultado obtenido de presentar con claridad la amalgama de normas de Derecho público españolas y comunitarias, por ejemplo, en materia de suspensión y revocación de la autorización administrativa y otras sanciones, así como sobre la liquidación de actividades aseguradoras y el ejercicio de la actividad aseguradora en la Unión Europea y extracomunitario.

Los autores analizan también el Consorcio de Compensación de Seguros y su Real Decreto Legislativo 7/2004, de 29 de octubre, que aprueba el texto refundido sobre esta entidad pública empresarial. Su finalidad tradicional es la cobertura de riesgos extraordinarios, cuando éstos no son asumidos privadamente o cuando el asegurador resulta insolvente. El aseguramiento por parte del Consorcio se realiza a través de las entidades privadas, que deben abonar el respectivo recargo sobre los contratos de seguro que celebren o como asegurador directo cuando no exista contrato privado. Para los autores, existe una relación contractual básica entre el asegurador y el asegurado y una relación ex lege entre éste

y el Consorcio, de forma que es la ley la que directamente determina sus efectos y extensión. Además, la obra analiza el papel del Consorcio en la cobertura de otros seguros, como la responsabilidad civil por contaminación de energía nuclear, los seguros agrarios combinados, la responsabilidad civil por daños causados por vehículos a motor en ciertos casos tasados normativamente, el seguro obligatorio de viajeros y el de caza. Finalmente, el Consorcio de Compensación de Seguros ha sustituido a la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras en sus funciones de liquidación de aseguradoras y cumple otras funciones públicas como, por ejemplo, ser asegurador de créditos a la exportación por cuenta del Estado.

Los capítulos dedicados a los mediadores de seguros es de especial interés por el análisis novedoso de la Directiva 2002/92/CE y la Ley 26/2006, de 30 de abril, de mediación en seguros y reaseguros privados, que transpone aquélla al ordenamiento jurídico español. Los autores resumen que la distribución de los contratos de seguro puede realizarse a través de oficinas propias de la aseguradora, agencias, corredurías, entidades de crédito, redes de otras aseguradoras, pero también a distancia a través de comunicación telefónica y de internet. Por lo que respecta a las obligaciones y desarrollo de la actividad mediadora, la obra profundiza en la exigencia de formación del mediador en conocimientos en materias financieras, la honorabilidad comercial y profesional, la inscripción en un registro, la incompatibilidad de simultanear diferentes clases de mediador de seguros, los deberes de información y asesoramiento, el deber de atender las



quejas y reclamaciones de sus clientes, la responsabilidad administrativa, la condición de depositario de las cantidades percibidas en concepto de primas e indemnizaciones abonadas entre el tomador, el asegurador y la aseguradora, el derecho de establecimiento y la libre prestación de servicios en la Unión Europea y la colegiación voluntaria en los colegios de mediadores. Asimismo, al tratar de la contratación de auxiliares externos por parte de los mediadores, los autores indican que se ha desaprovechado una oportunidad de ir más allá de la calificación legal como mercantil que hace la Ley de mediación cuando, además, la jurisprudencia del Tribunal Supremo la ha identificado en determinados supuestos con una relación laboral. También se analizan mediadores reconocidos por primera vez en España a través de la Ley de mediación de 2006, como son los agentes vinculados contractualmente con varios aseguradores, a diferencia del agente exclusivo de una única aseguradora, y el operador de banca-seguros, como aquel agente exclusivo o vinculado, que es una entidad de crédito o una sociedad mercantil controlada o participada por una entidad de crédito.

Llegados a la mitad de la obra, los autores entran plenamente en el Derecho privado del seguro y, en especial, en analizar el concepto, clases y caracteres del contrato de seguro a partir de su regulación general en la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y en la normativa que sectorialmente trata de algunos contratos de seguro.

En cuanto al régimen jurídico del contrato, resulta convincente la exposición realizada y la defensa de la tesis propuesta por algunos autores y acepta-

da por la jurisprudencia, conforme es posible la aplicación conjunta de la Ley del contrato de seguro y la Ley 26/1984, de 19 de julio, para la defensa de los consumidores y usuarios, cuando efectivamente el asegurado sea también un consumidor. Al tratar sobre la formación y documentación del contrato, los autores analizan en profundidad las posiciones doctrinales a favor de la formalidad o consensualidad del contrato, decantándose finalmente por la tesis consensualista, de modo que la forma escrita tiene un mero carácter *ad probationem*. En este tema, también merece destacarse que con frecuencia se eluden los términos proposición o solicitud de seguro, lo que dificulta su calificación. Fundándose en la jurisprudencia que considera que la calificación de un acto o contrato no depende de la denominación dada por las partes, los autores estiman que si el documento emitido por la aseguradora contiene, aunque sea brevemente, todos los elementos esenciales del contrato, se trata de una proposición a los efectos de considerar a la aseguradora vinculada a sus términos durante el plazo legal de 15 días (art. 6 LCS). En materia de obligaciones del tomador y asegurado, los autores defienden que por lo que respecta al pago de primas sucesivas, en caso de impago no hay mora sino cuando el tomador es requerido o se presenta el recibo al cobro. También se cita la abundante jurisprudencia que ha aclarado que el tomador, en cuanto a la obligación de declarar los riesgos, asume un deber de contestar a los términos incluidos en el cuestionario que le proponga la aseguradora. Sobre las obligaciones del asegurador, merece destacarse el trato al importante tema del pago del mínimo conocido, que debe realizarse cuando se acepta

el derecho a la indemnización, pero hay dudas sobre la cantidad. Los autores citan la jurisprudencia que indica que hay que tener en cuenta en su cálculo los peritajes elaborados por la aseguradora.

En relación a los seguros contra daños, la obra describe el valor de interés, el daño, la suma asegurada y el seguro pleno, el sobreseguro, el infraseguro y el seguro cumulativo. Destacamos los comentarios de los autores relativos a las cláusulas a valor nuevo que, cuando son acompañadas en el contrato por normas de depreciación, dejan la indemnización a valor final previo al siniestro. También se analiza el régimen jurídico sobre la transmisión del interés asegurado, la liquidación del siniestro, los derechos de los acreedores hipotecarios, pignoraticios y privilegiados y el régimen de la subrogación. En este último punto, los autores fundamentan en doctrina y jurisprudencia la validez de la subrogación del asegurador a efectos de recobro frente a cualquier tercero responsable, incluido el tomador si no es el asegurado. A continuación, la exposición sucesiva de los contratos de seguros contra daños se realiza siguiendo el esquema de la Ley del contrato de seguro, planteando las cuestiones interpretativas de mayor interés, acompañadas con sus posibles soluciones debidamente fundamentadas en la norma, la jurisprudencia y la doctrina. También hay referencias a seguros atípicos de daños sobre otros bienes, así como los seguros agropecuarios, seguros de la construcción y seguros de transportes. Al tratar el seguro de incendio, se cita la jurisprudencia reiterada que considera que la negligencia del asegurado está cubierta, salvo que sea grave y en caso de dolo, extremos que han de ser demostrados por

el asegurador a efectos de no cumplir su obligación de pagar la indemnización. En el seguro de robo, las pólizas al uso suelen declarar cubiertos tanto el robo como la expoliación, pero consideran excluidos la pérdida o extravío, el hurto y los casos de infidelidad de los empleados. Aunque esta cláusula ha sido considerada limitativa de derechos del asegurado, los autores apuestan por considerarla nula por aplicación del artículo 3 LCS. En un capítulo aparte, se analiza el contenido habitual de los seguros de lucro cesante, de crédito, de defensa jurídica y de caución, dedicando a este último un especial interés en cuanto a su naturaleza y sus diferencias con la fianza. En el tema que trata el seguro de responsabilidad civil destaca el estudio de la acción directa del tercero perjudicado frente al asegurador y las excepciones oponibles de conformidad con el artículo 76 de la Ley del contrato de seguro. En el capítulo siguiente, se pone de manifiesto la investigación de los autores, que citan hasta veintitrés normas sectoriales que imponen seguros obligatorios de acuerdo con el artículo 75 LCS. Por la conocida vulnerabilidad de España a los accidentes de petroleros, podemos añadir el seguro obligatorio de buques que transporten más de 2.000 toneladas de hidrocarburos como cargamento impuesto por la Ley de puertos del Estado y de la Marina Mercante y el Convenio sobre el Fondo de indemnización de daños debidos a contaminación por hidrocarburos. Muy completo en su tratamiento es también el tema dedicado a los seguros del automóvil, así como a las pólizas multirriesgo, tan habituales en la práctica aseguradora.

Finalmente, la última parte del libro se dedica a los contratos de seguros de



personas, concepto, régimen aplicable y modalidades de contratación. Una referencia destacada merece la prohibición del asegurador de subrogarse en los seguros de personas, en cuanto seguros de sumas. El asegurado podrá acumular (con la excepción de los gastos sanitarios) la indemnización del asegurador y la que corresponde al responsable de los daños y perjuicios sufridos. Con la profundidad que permiten este tipo de obras se tratan igualmente las diversas modalidades de contratos de seguros de personas y sus rasgos esenciales y cuestiones más frecuentes. En el seguro de vida, se analizan los elementos personales, el derecho de desestimiento, el riesgo, la forma del contrato, la prima y los valores garantizados y el acacimiento del siniestro, así como el crédito que a favor del tomador de un seguro de vida representa la reserva matemática y que puede hacerse efectivo mediante los derechos de reducción, rescate, anticipo o pignoración. Se incluye también en esta parte una referencia a la Ley 20/2005, de 14 de noviembre, que prevé el establecimiento de un registro de contratos de seguro que ofrezcan cobertura de fallecimiento a fin de garantizar que el beneficiario pueda conocer y hacer valer sus derechos. Como no podía ser de otro modo, se analizan a continuación los seguros de accidentes, asistencia sanitaria, enfermedad y decesos. En este apartado, debemos aludir al tratamiento en la obra de las diferencias entre la Sala de lo Social y de lo Civil del Tribunal Supremo sobre la consideración o no del infarto de miocardio en el concepto de accidente.

En conclusión, el manual Derecho de los seguros privados es un trabajo bien construido y seriamente documen-

tado. Los alumnos pueden tener la seguridad de disponer de un material docente excelente, evitarse copiar todo lo que se dicta, de forma que el profesor dispondrá en el aula de un tiempo formidable para favorecer la interacción y el comentario. Además, es una obra de sencillo manejo y de interés para los abogados y juristas en general, así como para las personas vinculadas al sector de los seguros, por su claridad expositiva de los conceptos, por su fácil lectura, por el útil resultado de síntesis del complejo Derecho público de los seguros y por plantear las dudas más comunes sobre el contrato de seguro y sus posibles soluciones por parte de una seleccionada jurisprudencia del Tribunal Supremo español y de la doctrina española.

Eliseo Sierra Noguero,
Lector de Derecho Mercantil.
Universitat Autònoma de Barcelona

II. BIBLIOGRAFÍA SOBRE DERECHO DE SEGUROS

REVISTAS

ASSICURAZIONI, n. 2/2007. Fondazione Assicurazioni Generali, pag. 364, abbonamento annuale euro 55,00 (per informazioni: tel. 06/67597410-06/67597412; fax 06/67599364. e.mail: rivista_assicurazioni@generali.com)

El número recoge, en la Sección de Doctrina, el informe de Giovanna Volpe Putzolu y Agostino Gambino sobre distribución de productos financieros de origen asegurativo y bancario, el estudio de Renato Santagata sobre los proyectos de reforma de las *Authorities* independientes, el análisis de Sara Landini so-

bre información precontractual en el seguro de vida, el artículo de Paolo Panarelli e Fabrice Lazari que explica la actuación de Consap como gestor del «Stanza di compensazione», así como el trabajo de Angelo Boglione que examina la actividad regulatoria del Tribunal de Justicia CE en materia de competencia jurisdiccional en el ámbito del seguro. Junto a ello y a la reseña bibliográfica que recoge, en particular, la recensión firmada por Giuseppe Tricoli a la monografía de Marco Rossetti, *Sinistri stradali e rito del lavoro* - completan este número las noticias y las secciones habituales de legislación y jurisprudencia, integrada por los comentarios de Benedetto Farsaci sobre seguro de responsabilidad civil Marco Rossetti sobre ejecución de sentencia extranjera en caso de resarcimiento de daños no patrimoniales y de Giandomenico Boglione sobre aspectos conexos a ordenanzas emitidas en sede de oposición a la ejecutoriedad de sentencia.

REVISTA IBERO - LATINOAMERICANA DE SEGUROS. Número 26, enero-junio de 2007. Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas. Editorial: Javegraf. E mail: revibseg@javeriana.edu.co

La Revista Ibero-latinoamericana de Seguros tiene el gusto de presentar su publicación Número 26, correspondiente a la primera mitad del año 2007.

En este número podemos encontrar interesantes artículos que sirven como siempre, de herramienta de investigación y actualización, de forma tal que los agentes interesados en esta área del derecho pueden mantenerse al tanto de las novedades doctrinales, legales y jurisp-

denciales en esta materia, caracterizada por su dinamismo y constante reconstrucción.

En esta ocasión, nuestra sección doctrinal presenta la continuación del informe sobre la influencia de los avances tecnológicos y científicos en el seguro de personas; contamos con un interesante artículo sobre los caracteres generales de la ley de contrato de seguro; presentamos también un artículo sobre la suspensión de la cobertura por la mora en el pago de la prima en el contrato de seguros que nos permite tener una visión acerca de la discusión mantenida en Perú al mismo tiempo que nos permite tener una visión global sobre esta materia en la historia de dicho país.

Tenemos además la oportunidad de publicar la primera parte del cuestionario e informe presentado en el congreso mundial de AIDA sobre «Seguros, reaseguros y el impacto del terrorismo»; contamos también con un artículo sobre la reticencia en el derecho uruguayo y un estudio además sobre las aseguradoras cautivas que nos brinda un panorama de la situación de las sociedades offshore y de las cautivas como especies, explicando los mayores beneficios, entre otros artículos de vital importancia para actualizarse en materia de seguros.

Nuestra sección técnico-económica contiene un artículo de la Doctora María José Pérez Fructuoso, denominado *Análisis económico, financiero y actuarial de la titulación en el seguro de vida* y nuestra sección jurisprudencial contiene en esta oportunidad un artículo del Dr. Waldo Sobrino sobre la legalidad de la cláusula Claims made en los seguros de responsabilidad civil (jurisprudencia argentina).

