

# **Los seguros ambientales en Uruguay - Validez de las cláusulas *claims made*\***

GERALDINE IFRÁN\*\*

## **SUMARIO**

Fecha de recepción: 2 de abril de 2009  
Fecha de aceptación: 30 de mayo de 2009

1. Antecedentes
2. Alcance y rol en la política ambiental
3. Los seguros ambientales obligatorios
4. Panorama de la regulación ambiental en Uruguay
5. Los seguros ambientales en Uruguay

---

\* Artículo de reflexión resultado de investigación de la autora, presentado en el XI Congreso Iberoamericano de Derecho de Seguros realizado en abril de 2009, en Montevideo, Uruguay; y que nació debido al interés de la autora en presentar ante la comunidad académica y científica un aporte en este particular tema de tanta relevancia en la actualidad.

\*\* Máster en Derecho de la Universidad de Montevideo. Gerente del Departamento de Seguros y Reaseguros de FERRERE Abogados e integrante de la Comisión de Abogados de la Asociación Uruguaya de Empresas Aseguradoras. Miembro de la International Bar Association y del Colegio de Abogados del Uruguay. Autora de los libros *Curso de Derecho de Seguros* y *El Seguro de Vida*. Integrante del Consejo de Redacción de la *Revista de Derecho de Seguros, Jurisprudencia y Doctrina*. Docente de la Universidad ORT Uruguay. Correo electrónico: [gifran@ferrere.com](mailto:gifran@ferrere.com)

6. Validez de la cláusula *claims made* bajo el derecho uruguayo
  - 6.1. Algunos conceptos sobre la cláusula "*claims made*"
  - 6.2. Validez de la cláusula "*claims made*" en Uruguay

## RESUMEN

El documento a presentar aborda el estudio de los seguros ambientales, desde su historia en el mundo, pasando por la importancia dentro de la política ambiental y obligatoriedad, hasta ubicar, en específico, la regulación en el Uruguay. De forma especial se evalúa la legislación para proteger el ambiente y aspectos prácticos de su implementación. Teniendo en cuenta la aplicación de la modalidad *claims made* en los seguros ambientales, se analiza dicha cobertura, concluyendo acerca de su validez en el derecho uruguayo.

**Palabras claves autor:** Seguro de responsabilidad civil ambiental, cláusula *claims made*

**Palabras clave descriptor:** Seguros ambientales, historia- Uruguay, cláusula del reclamo efectuado, política ambiental- Uruguay, Seguro de responsabilidad civil ambiental- Uruguay.

## ABSTRACT

*The document presented tackles the study of environmental insurance, from its own history through its environmental policy and mandatory character and specifically locating its regulation in Uruguay. The environmental legislation is studied in-depth as well as practical aspects. Taking into account the claims made modality in environmental insurance, such coverage is analyzed drawing a conclusion about its validity in Uruguay law.*

**Key words author:** *Environmental civil liability insurance, claims made clause.*

**Key words plus:** *Environmental assurance, History- Uruguay, claims made clause, environmental policy- Uruguay, environmental civil liability insurance- Uruguay.*

## INTRODUCCIÓN

Los seguros ambientales son una herramienta necesaria de las regulaciones de responsabilidad por daño ambiental y comienzan a ser obligatorios en Europa y la región. Aportan seguridad a las actividades expuestas a contaminación ambiental, permiten reparar siniestros difíciles de indemnizar y reducen los riesgos ecológicos por medidas preventivas que exigen las aseguradoras. Uruguay no tiene previsto un seguro ambiental obligatorio (excepto en el caso de empresas prestadoras de servicios portuarios). No obstante, el gobierno está facultado por la ley para exigir la contratación de un seguro (u otra garantía) como medida complementaria para asegurar el cumplimiento de la normativa ambiental. Esta facultad fue utilizada excepcionalmente en emprendimientos que requieren autorizaciones ambientales para su realización. Hace una década la cobertura de la responsabilidad civil—incluida la ambiental—dejó de ser comercializada en Uruguay en base a “ocurrencias” y adoptó la modalidad “*claims made*”.

Aplicando el principio de autonomía de la voluntad que rige en el derecho de seguros uruguayo, la cláusula *claims made* es válida. El Código de Comercio uruguayo específicamente establece la validez de los pactos de las partes respecto de la delimitación temporal del riesgo cubierto. Asimismo, en la medida que esta cláusula contenga un “período extendido” y un “período retroactivo” de vigencia, se asegura un debido equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes que legitima su validez desde el punto de vista del derecho de relaciones de consumo.

## I. ANTECEDENTES

Como otros seguros sofisticados de responsabilidad civil, los seguros ambientales nacieron en los Estados Unidos.

Hasta la década del setenta, las compañías de seguros comercializaban los productos denominados “todo riesgo”. Estas pólizas aseguraban los riesgos de responsabilidad civil en general, incluyendo los daños al ambiente.

En los años setenta aparecieron los primeros reclamos significativos por daños ecológicos y comenzaron a dictarse las primeras normas de contenido ambiental. La industria del seguro se vio obligada a reubicarse frente a la nueva realidad.

Las pólizas generales dejaron de cubrir los siniestros derivados de la contaminación ambiental. Comenzó un proceso de especialización en este tipo de cobertura, con pólizas estrictamente ambientales.

Las pólizas de responsabilidad civil, incluidas las ambientales, abandonaron la modalidad con base en “ocurrencias” para comercializarse en base a la modalidad de “reclamos” conocida como “*claims made*”.

El seguro de los riesgos ambientales requiere de una alta especialización y de importantes capitales. La repercusión de los daños al ambiente suele ser muy elevada. En las últimas décadas surgieron formas novedosas de asumir este tipo de riesgos. Por ejemplo *pools*, esto es, compañías de seguros y reaseguros agrupadas para la suscripción conjunta de riesgos ambientales. A través de la contratación con un *pool*, ciertos riesgos se convierten en asegurables. Asimismo, cuando el riesgo lo asume un *pool*, las primas suelen ser más accesibles. A manera de ejemplo, desde 1994 funciona en España el *pool* de riesgos ambientales PERM<sup>1</sup> que agrupa 30 empresas aseguradoras y reaseguradoras. En Francia funciona desde 1989 el *pool* ASSURPOL<sup>2</sup>, en Holanda, el *pool* MAS<sup>3</sup> y en Gran Bretaña, el *pool* CEILIF.

## 2. ALCANCE Y ROL EN LA POLÍTICA AMBIENTAL

Los seguros ambientales son pólizas especialmente diseñadas para cubrir la responsabilidad civil en que puede incurrir una empresa por los eventuales daños que ocasione al ambiente.

Estos seguros constituyen por varias razones un eficaz aliado de las regulaciones en materia de responsabilidad por daño ambiental.

- 1 Pool español de Riesgos Ambientales que agrupa 30 empresas aseguradoras y reaseguradoras.
- 2 Pool francés creado en 1979, originalmente denominado como Garpol. Nuclea a más de 50 aseguradoras y 14 reaseguradoras.
- 3 El *pool* holandés MAS opera con sesenta compañías.

Aportan estabilidad a las empresas que por su giro están expuestas al riesgo de reclamaciones por una contaminación no esperada. A cambio de un precio, pueden transferir ese riesgo a una entidad capaz de absorberlo.

Actúan asimismo como mecanismo de seguridad financiera en la reparación de grandes siniestros que de otra forma resultan muy difíciles de indemnizar.

Por último, este tipo de seguros colaboran a prevenir los daños ecológicos. Para contratar estos seguros las aseguradoras exigen la realización de una evaluación de riesgos ambientales potenciales. Luego, durante la vigencia del seguro, pueden solicitar medidas preventivas. De esta forma se introduce un interesante mecanismo de mercado en el logro de las políticas ambientales.

### 3. LOS SEGUROS AMBIENTALES OBLIGATORIOS

A nivel internacional los seguros ambientales son frecuentes y juegan un rol destacado en la problemática ambiental. Varias regulaciones a nivel internacional incorporan el seguro ambiental como una herramienta para la prevención y reparación de los daños ecológicos.

Existe a nivel internacional una tendencia a la implementación de seguros ambientales obligatorios, con diferente alcance.

En el ámbito latinoamericano, no sin ciertos inconvenientes con su instrumentación en la práctica, Argentina reglamentó en 2007 el seguro ambiental obligatorio creado en el 2002 por la Ley General del Ambiente (Ley N° 25.675, artículo 22). Dicha norma establece:

*“Toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos, deberá contratar un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que en su tipo pudiere producir; asimismo, según el caso y las posibilidades, podrá integrar un fondo de restauración ambiental que posibilite la instrumentación de acciones de reparación”.*

La Resolución N° 177/07 dictada en Argentina a comienzos de 2007 (modificada por la Resolución N° 3.003/07) determinó el listado de las empresas que realizan actividades calificadas como “riesgosas” para el ambiente que deben contratar seguros ambientales. Entre ellas están las petroleras, las empresas farmacéuticas y químicas, las industrias textiles, entre otros varios giros.

El control se puso a cargo de la Unidad de Evaluación de Riesgos Ambientales (UERA) que depende de la Secretaría de Ambiente de Argentina. Esta Unidad es la encargada de fijar los montos mínimos de los seguros, establecer los recaudos ambientales que deben incorporar las pólizas y otros varios aspectos del sistema.

Posteriormente, las Resoluciones N° 98/2007 y N° 1.973/03 de diciembre de 2007 establecieron, en Argentina, las pautas básicas de las condiciones contractuales del seguro ambiental obligatorio. Entre otras, el sistema de seguro ambiental obligatorio en Argentina es estructurado con base en la modalidad *claims made*.

En lo que refiere a la experiencia de la Unión Europea, también en los últimos años se produjeron novedades en cuanto a los seguros ambientales.

La Directiva 2004/35/CE del 21 de abril de 2004 reguló la responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños ambientales. Conforme lo establecido por el Art. 19.1 de dicha Directiva, los Estados Miembros debían poner en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la norma comunitaria, a más tardar el 30 de abril de 2007.

La regulación comunitaria prevé que, por un período de tres (3) años, la Comisión Europea analice la experiencia del seguro ambiental, su oferta, costo y condiciones. Ello a fin de presentar a los Estados Miembros, antes del 30 de abril de 2010, un informe con propuestas para el sistema obligatorio.

#### **4. PANORAMA DE LA REGULACIÓN AMBIENTAL EN URUGUAY**

La reforma de la Constitución de la República aprobada en 1996, que entró en vigencia el 14 de enero de 1997, incorporó a la Constitución de la República un artículo que regula en forma expresa el tema ambiental. Con anterioridad a dicha reforma era pacíficamente admitido a nivel de la doctrina y la jurisprudencia que, si bien no estaba regulado en forma expresa, la protección del medio ambiente derivaba de principios enumerados en los Arts. 7, 72 y 332 de la Constitución.

El Art. 47 de la Constitución de la República —incorporado por dicha reforma constitucional— establece, en primer lugar, que la protección del medio ambiente es de interés general. Asimismo establece el deber de las personas de abstenerse de realizar cualquier acto que cause depredación, destrucción o contaminación graves al medio ambiente. Por último la Constitución encomienda al legislador a reglamentar la disposición constitucional y prever sanciones para los transgresores.

El 28 de noviembre de 2000, se dictó la Ley General de Protección del Ambiente N° 17.283, una norma marco que reglamentó la disposición constitucional.

La Ley N° 17.238, reglamentando el Art. 447 de la Constitución, establece que se consideran actos que causan depredación, destrucción o contaminación graves del medio ambiente aquellos que contravengan lo establecido en la propia ley y las demás normas que regulen los siguientes puntos que la ley declara de interés general (Arts. 1° y 3°):

- La protección del ambiente, de la calidad del aire, del agua, del suelo y del paisaje.
- La conservación de la diversidad biológica y de la configuración y estructura de la costa.
- La reducción y el adecuado manejo de las sustancias tóxicas peligrosas y de desechos de cualquier tipo.
- La prevención, eliminación, mitigación y compensación de los impactos ambientales negativos.
- La cooperación ambiental regional e internacional y la participación en la solución de los problemas ambientales globales.
- La formulación, instrumentación y aplicación de la política nacional ambiental y de desarrollo sostenible (entendido como aquel desarrollo que satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades).

En caso de incumplimiento de las normas de protección del ambiente, el Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente (MVOTMA) se encuentra facultado para imponer sanciones (Art. 15. Ley N° 17.238).

En caso de incumplimientos leves, y si el infractor carece de antecedentes, el MVOTMA puede sancionarlo con un apercibimiento.

Cuando, por el contrario, se trata de incumplimientos a la normativa ambiental que no sean consideradas leves, el MVOTMA puede aplicar las siguientes sanciones, incluso en forma acumulativa<sup>4</sup>.

- Proceder a la difusión pública de la sanción (a costa del infractor).
- Proceder al decomiso de los objetos o del producto de la actividad ilícita, así como de los vehículos, naves, aeronaves, instrumentos y dispositivos directamente vinculados a la comisión de la infracción o al tránsito de los objetos o productos, sin que resulte relevante el titular de la propiedad de los mismos.
- Disponer la suspensión hasta por 180 días de los registros, habilitaciones, autorizaciones o permisos para el ejercicio de la actividad respectiva.

En los casos en que el responsable se demore o se resista a dar cumplimiento a la recomposición, reducción o mitigación del daño, el gobierno puede solicitar la imposición judicial de astreintes o hacerlo de oficio, siendo de cargo del infractor los gastos ocasionados<sup>5</sup>.

4 Art. 15, Ley N° 17.238.

5 Art. 16, Ley N° 17.238.

La normativa ambiental vigente uruguaya prevé asimismo un régimen que sujeta ciertas actividades, construcciones u obras, a la obtención de determinadas autorizaciones ambientales otorgadas por el MVOTMA.

La Ley N° 16.466 de 19 de enero de 1994 hizo obligatoria en nuestro país la realización de la Evaluación de Impacto Ambiental como procedimiento para la aceptación de una serie de actividades, construcciones u obras. Esta evaluación de impacto ambiental debe desarrollarse a través de un procedimiento y aprobación por parte de la Dirección Nacional de Medio Ambiente, dependiente del MVOTMA.

A su vez, el Decreto Reglamentario N° 349/005 de 21 de septiembre de 2005, reguló el procedimiento y la aprobación de determinados proyectos mediante la Autorización Ambiental Previa. Además creó las autorizaciones ambientales adicionales Viabilidad Ambiental de Localización, Autorización Ambiental de Operación y Autorización Ambiental Especial<sup>6</sup>.

## 5. LOS SEGUROS AMBIENTALES EN URUGUAY

Los seguros ambientales están poco extendidos en Uruguay. No existe en nuestro país un seguro ambiental obligatorio.

El único caso puntual en el que la normativa uruguaya requiere la contratación de un seguro de responsabilidad civil que cubra los daños al ambiente está previsto para las empresas prestadoras de servicios portuarios.

La Ley N° 16.246 de 8 de abril de 1992 (Ley de Puertos) establece que las empresas que prestan servicios portuarios deben reunir determinados requisitos para ser habilitadas como tales en los Puertos de Uruguay. El Decreto Reglamentario de la Ley de Puertos N° 413/92, de 1° de septiembre de 1992, estableció el reglamento de habilitación de las empresas prestadoras de servicios portuarios. Esta norma señala, entre otros varios requisitos, que las empresas prestadoras de servicios portuarios están obligadas a suscribir pólizas de seguros de responsabilidad civil y cobertura de riesgos por reclamaciones y daños a las personas, a los bienes o instalaciones, y al medioambiente, que se produzcan como consecuencia de su actividad o la prestación de los servicios (Art. 9).

Excepto por la mencionada norma relativa a servicios portuarios, no existe en Uruguay una norma que establezca la obligación de constituir un seguro para la cobertura de daños al ambiente.

Si bien no existe previsto un seguro ambiental obligatorio, el Gobierno, a través del MVOTMA, está facultado por ley para exigir la contratación de un seguro o de otro tipo

---

6 Ruiz, J. (2007, octubre), Las nuevas autorizaciones ambientales, *Revista de Derecho y Tribunales*, Número 5, Uruguay, pág. 157.



de garantía como medida complementaria para asegurar el cumplimiento de la normativa ambiental.

En tal sentido, la Ley General de Protección del Ambiente N° 17.283 establece en su literal C del Art. 14, que:

*“Para asegurar el cumplimiento de lo dispuesto en la presente ley y en las demás normas de protección del ambiente, el Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente podrá:...C) Exigir la constitución de garantía real o personal suficiente a juicio de la Administración, por el fiel cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas de protección ambiental o por los daños que al ambiente o a terceros eventualmente se pudiera causar”.*

Esta medida complementaria se ha aplicado excepcionalmente en ciertos emprendimientos que requieren autorizaciones ambientales para su realización y que puedan afectar el medioambiente.

Recientemente se exigió este tipo de medida en el proyecto relativo a una planta de celulosa ubicada en Fray Bentos sobre el Río Uruguay. La Resolución del MVOTMA que otorgó a dicha planta la Autorización Ambiental Previa, sujetó la autorización a que el emprendedor integrara antes del inicio de la operación una garantía por posibles afectaciones al ambiente (literal s, ordinal 2° de la Resolución Ministerial No. 63/005).

Posteriormente, por Resolución del MVOTMA se otorgó a la planta de celulosa la Autorización Ambiental de Operación estableciendo que el conjunto de instrumentos de garantía propuestos por la empresa (en cumplimiento de la Resolución No. 63/005), cubría la responsabilidad prevista como medida complementaria por la Ley N° 17.283. De acuerdo a la información disponible públicamente, la planta de celulosa presentó como garantías avales bancarios y un seguro de responsabilidad civil con la aseguradora estatal Banco de Seguros del Estado.

## **6. VALIDEZ DE LA CLÁUSULA *CLAIMS MADE* BAJO EL DERECHO URUGUAYO**

Como otros seguros de responsabilidad civil, el seguro ambiental se comercializa en el mundo en base a la modalidad de cobertura *claims made*.

Uruguay no resulta ajeno a la práctica del seguro y reaseguro internacional. Hace casi una década, la cobertura de la responsabilidad civil dejó de ser comercializada en Uruguay con base en “ocurrencias” y adoptó la modalidad de “reclamos” o *claims made*.

Por ser esta una modalidad de cobertura usual de los seguros de responsabilidad civil, incluidos los ambientales, analizamos a continuidad la validez de la cláusula *claims made* bajo el derecho uruguayo.

## 6.1. Algunos conceptos sobre la cláusula “*claims made*”

La modalidad de cobertura *claims made* tuvo su origen en los Estados Unidos, en la década de los ochenta, como consecuencia de los resultados catastróficos que experimentaron las aseguradoras que comercializaban coberturas de responsabilidad civil con plazos de prescripción largos. Estas compañías se vieron obligadas a cubrir hechos que ocurrieron durante la vigencia de las pólizas y que dieron lugar a reclamos legales muchos años después.

Después de esta experiencia el seguro de responsabilidad civil comenzó a implementarse a nivel internacional en base a “reclamos” o *claims made*.

En la histórica modalidad de cobertura en base de “ocurrencias”, si ocurre un hecho que determina la responsabilidad civil del asegurado durante la vigencia del contrato de seguro, la aseguradora será responsable conforme lo pactado en el seguro, independientemente de cuando se presente el reclamo y aún si se produce luego de concluida la vigencia del seguro<sup>7</sup>.

En la cobertura *claims made* pura, por el contrario, la aseguradora se obliga a indemnizar al asegurado por lo que éste le deba a un tercero a consecuencia de un hecho producido durante la vigencia de la póliza (en las condiciones establecidas en la póliza y en la ley), sólo si el reclamo se presenta durante la vigencia del seguro. Finalizada la vigencia de la póliza, el riesgo de un eventual reclamo basado en la responsabilidad del asegurado por un hecho ocurrido durante el plazo del seguro, no es responsabilidad de la aseguradora y recae sobre el asegurado<sup>8</sup>.

## 6.2. Validez de la cláusula “*claims made*” en Uruguay

El plazo de prescripción en nuestro país es de cuatro (4) años para la responsabilidad extracontractual y de veinte (20) años para la responsabilidad contractual. Existe exposición a reclamos tardíos.

Como consecuencia de ello, y en línea con la experiencia internacional, la cobertura de la responsabilidad civil dejó de ser comercializada en base a “ocurrencias” y fue sustituida por la modalidad en base a “reclamos” o *claims made*.

Adelantamos nuestra conclusión respecto de la validez de la cláusula *claims made* en Uruguay, basado en un análisis de las disposiciones del Código de Comercio Uruguayo (C.Co.U.) y de la Ley de Relaciones de Consumo N° 17.250.

7 LÓPEZ SAAVEDRA, D. (1999), El contrato de reaseguro y temas de responsabilidad civil y seguros, Editorial La Ley: Argentina, pág. 257 y ss.

8 Ibíd.

Uruguay no tiene una ley de contrato de seguro. El seguro es regulado en escasas y arcaicas disposiciones del C.Co.U. del año 1866, que no contiene soluciones para muchos de los temas actuales del negocio del seguro. Ejemplo de ello es que el Código de Comercio no regula el seguro de la responsabilidad civil. Menos aún la más reciente modalidad de cobertura *claims made*.

Ello no impide, como analizamos a continuación, su válida comercialización en el país. En virtud de la aplicación del principio de la autonomía de la voluntad que rige en el derecho de seguros uruguayo, son válidos otros productos asegurativos no contemplados en la desactualizada regulación.

Por la ausencia de regulación, el concepto del seguro de responsabilidad civil no está atado en nuestro país a definiciones legales vinculadas a la histórica modalidad de cobertura en base a ocurrencias. Ese fue el caso de otros países en los que, a diferencia de Uruguay, existían definiciones legales del seguro de responsabilidad civil en base a la modalidad de ocurrencias. Ello fue invocado en otras latitudes como argumento en contra de la validez de las cláusulas *claims made*<sup>9</sup>.

El Art. 645 del C.Co.U. establece que todos los contratos de seguros deben contener una descripción de “*los riesgos que toma sobre sí el asegurador*” (numeral 5º) y de “*la época en que los riesgos hayan de empezar y acabar para el asegurador*” (numeral 6º).

Por su parte, el artículo 646 del C.Co.U. establece que “*en todos los seguros sea cual fuere su naturaleza, los contrayentes tienen derecho a hacer, y a expresar en las pólizas, en cuanto a la época precisa en que deben empezar y concluir los riesgos, cuantas estipulaciones y condiciones juzgasen convenientes*”<sup>10</sup>.

La cláusula *claims made* supone una delimitación temporal del riesgo asumido por la aseguradora. La cláusula *claims made* identifica “*la época en que los riesgos hayan de comenzar y acabar para el asegurador*”, conforme lo establecido en el numeral 6º del Art. 645 del C.Co.U. La viabilidad de pactar este tipo de cláusula está permitida expresamente por el mencionado Art. 646 del C.Co.U. Por tanto, y en aplicación de estas normas, la cláusula *claims made* resulta válida en el derecho uruguayo.

9 El Art. 109 de la Ley de Seguros Argentina, por ejemplo, define el seguro de responsabilidad civil sobre la base de “ocurrencias”: “el asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado por cuando deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato, a consecuencia de un hecho acaecido en el plazo convenido”. Alguna posición doctrinaria en Argentina ha cuestionado la validez de las cláusulas *claims made* basándose en que el Art. 109 sería inmodificable.

10 IFRÁN, G. (2006), *Curso de Derecho de Seguros*, Editorial Amalio Fernández: Uruguay, pág. 183.

El principio de autonomía de la voluntad que rige en Uruguay en materia de seguros, se encuentra limitado por la Ley de Relaciones de Consumo N° 17.250 que es de orden público. Esta Ley prohíbe la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos de adhesión<sup>11</sup>, como los contratos de seguros<sup>12</sup>.

En el contexto de libertad contractual establecida por el C.Co.U, el tema a resolver es si la cláusula *claims made*, por su alcance en cuanto restricción temporal del riesgo que toma sobre sí el asegurador, puede considerarse abusiva en el contexto de la Ley de Relaciones de Consumo uruguaya.

La Ley de Relaciones de Consumo establece que las cláusulas son abusivas cuando por su contenido o forma determinan un claro e injustificado desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes contratantes, en perjuicio de los consumidores<sup>13</sup>. Asimismo ésta Ley considera abusivas a las cláusulas que violen la obligación de actuar de buena fe. En tales casos, la inclusión de cláusulas abusivas da derecho al consumidor asegurado a exigir judicialmente su nulidad (si el Juez aprecia que sin la cláusula declarada abusiva el contrato carece de causa, puede declarar la nulidad del mismo)<sup>14</sup>.

Las cláusulas *claims made* implican una delimitación del riesgo cubierto por la aseguradora como muchas otras limitaciones —objetivas, temporales, geográficas, etc.— que comúnmente se pactan en los contratos de seguros. En el caso de las cláusulas *claims made* existe una delimitación temporal del riesgo a ser cubierto bajo la póliza: el reclamo del asegurado debe ser efectuado dentro del plazo acordado en el contrato de seguro.

Si bien una delimitación del riesgo asumido por la aseguradora no es en sí mismo abusivo, ciertos aspectos de las denominadas cláusulas *claims made* “puras” pueden generar cuestionamientos basados en un supuesto desequilibrio en perjuicio del asegurado consumidor.

Bajo las cláusulas *claims made* “puras”, si el hecho que desencadena la responsabilidad civil del asegurado ocurre hacia el final del plazo de la cobertura, la aseguradora podría en teoría decidir no renovar la póliza para evitar asumir posibles reclamos subsecuentes. En tal caso, al asegurado consumidor le resultaría prácticamente imposible contratar un seguro con otra aseguradora para cubrir un riesgo que ya tuvo lugar. Ello podría llegar

11 El Art. 28 de la Ley N° 17.250 recoge el concepto tradicional de contrato de adhesión: “Contrato de adhesión es aquél cuyas cláusulas o condiciones han sido establecidas unilateralmente por el proveedor de productos o servicios sin que el consumidor haya podido discutir, negociar o modificar sustancialmente su contenido”.

12 STIGLITZ, R. (1994), *Cláusulas abusivas en el contrato de seguro*, Abeledo-Perrot: Buenos Aires, pág. 24.

13 Art. 30, Ley N° 17.250.

14 Ob. cit. *Curso de Derecho de Seguros*, pág. 78.

a constituir un desequilibrio a favor de la aseguradora en detrimento del asegurado consumidor, en violación del principio de buena fe, y por tanto abusivo.

Este eventual cuestionamiento es subsanado por la inclusión de una cláusula específica por la cual la aseguradora cubre los reclamos que se formulen luego de la terminación de la cobertura, en la medida que dichos reclamos se presenten dentro de un determinado plazo posterior a la terminación del seguro. Esta cláusula se denomina como **período extendido**<sup>15</sup>.

Asimismo, las pólizas de responsabilidad civil incluyen un período retroactivo de vigencia para los casos en que el asegurado sucesivamente renueva la póliza en base *claims made* con la misma aseguradora. En virtud de esta cláusula la aseguradora acepta cubrir los reclamos de terceros derivados de hechos ocurridos durante la vigencia de las pólizas previas, en la medida que esos reclamos sean presentados durante la vigencia de la nueva póliza. Es la denominada cláusula de **período retroactivo**.

En nuestra opinión, la inclusión en las pólizas de responsabilidad civil en base *claims made* de las cláusulas de período extendido y período retroactivo de vigencia, garantiza un debido y justo equilibrio de los derechos y obligaciones de las partes en el contrato de seguro y respeta el principio de buena fe con el que deben proceder las mismas. En consecuencia, la cobertura *claims made* comercializada bajo estas condiciones, es válida en el derecho uruguayo.

Cuando comenzaron a aparecer las cláusulas *claims made* en Uruguay en la década de los noventa, la doctrina fue inicialmente escéptica respecto de su validez<sup>16</sup>, si bien no existió un pronunciamiento rotundo en su contra. Actualmente es pacíficamente admitida su validez a nivel de la doctrina.

La inclusión de las cláusulas *claims made* en los seguros de responsabilidad civil es aceptada por el regulador de seguros en Uruguay (Superintendencia de Servicios Financieros del Banco Central del Uruguay) a quien, conforme el sistema regulatorio

---

15 Señala DOMINGO LÓPEZ SAAVEDRA: "Las pólizas bajo condiciones *claims made* generalmente prevén que el asegurador se compromete a mantener cubierto al asegurado por reclamos que se le formulen después de vencida la vigencia de la cobertura, si tales reclamos se presentan, por ejemplo, dentro de los dos o tres años de tal vencimiento. Con esta solución se aventa el resquemor que puede crear la posibilidad de que, frente a un siniestro catastrófico ocurrido sobre el filo de la conclusión de la cobertura, el asegurador no se avenga a renovar la póliza para no tener que responder por reclamos posteriores; con esta previsión, aunque los reclamos se presenten después de vencida la póliza, el asegurador continúa manteniendo la cobertura para los posteriores reclamos que se presenten en el plazo previsto", LÓPEZ SAAVEDRA, D. (1994), Seguros de responsabilidad civil y la cobertura "*claims made*", Revista *La Ley*, T. 1994-D, Sección Doctrina, pág. 1037.

16 VENTURINI, B. y RODRÍGUEZ MASCARDI, T. (1997), Alerta: la cláusula "*claim made*" en el seguro de responsabilidad civil, *Anuario de Derecho Civil Uruguayo*, tomo 27.

vigente, deben comunicarse las pólizas previo a su comercialización y está facultado para efectuar observaciones por cuestiones legales. Cabe destacar que no existen antecedentes jurisprudenciales sobre el tema.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **Leyes Argentina**

Ley de Seguros Argentina.

Ley General del Ambiente. Ley N° 25.675 de 2002.

Resolución N° 177/07 de 2007.

Resolución N° 3.003/07 de 2007.

Resolución N° 98 de 2007.

Resolución N° 1.973/03 de 2007.

### **Unión Europea**

Directiva 2004/35/CE del 21 de abril de 2004.

### **Uruguay**

Constitución de la República.

Código de Comercio.

Decreto Reglamentario N° 349/005 de 21 de septiembre de 2005.

Decreto Reglamentario de la Ley de Puertos N° 413/92, de 1° de septiembre de 1992.

Ley N° 16.466 de 19 de enero de 1994.

Ley de Relaciones de Consumo N° 17.250.

Ley General de Protección del Ambiente N° 17.283 del 28 de noviembre de 2002.

Ley de Puertos. Ley N° 16.246 de 8 de abril de 1992.

Resolución Ministerial No. 63/005.

### **Libros**

IFRÁN, G. (2006), *Curso de Derecho de Seguros*, Editorial Amalio Fernández: Uruguay.

LÓPEZ SAAVEDRA, D. (1999), *El contrato de reaseguro y temas de responsabilidad civil y seguros*, Editorial La Ley: Argentina.

STIGLITZ, R. (1994), *Cláusulas abusivas en el contrato de seguro*, Editorial Abeledo-Perrot: Argentina.

VENTURINI, B. y RODRÍGUEZ MASCARDI, T. (1997), Alerta: la cláusula "claim made" en el seguro de responsabilidad civil, *Anuario de Derecho Civil Uruguayo*, tomo 27, Uruguay.

## Revistas

LÓPEZ SAAVEDRA, D. (1994), Seguros de responsabilidad civil y la cobertura "claims made", *Revista La Ley*, tomo 1994- D Sección Doctrina: Argentina.

RUIZ, J. (2005), Las nuevas autorizaciones ambientales, *Revista de Derecho y Tribunales*, No. 5, Uruguay.

