

LA REFORMA A LA LEY INGLESA DE SEGUROS

THE INSURANCE ACT 2015 - COMENTARIOS PRELIMINARES CON ESPECIAL REFERENCIA A LAS MODIFICACIONES EN MATERIA DE GARANTÍAS (WARRANTIES)

THE AMENDMENT OF THE ENGLISH INSURANCE LAW - THE INSURANCE ACT 2015- PRELIMINARY COMMENTS WITH SPECIAL REFERENCE TO WARRANTY MODIFICATIONS

ANDREA SIGNORINO BARBAT*

Fecha de recepción: 24 de abril de 2018

Fecha de aceptación 30 junio de 2018

Disponible en línea: 15 de marzo de 2019

Para citar este artículo/To cite this article

Signorino Barbat, Andrea , *La reforma a la ley inglesa de seguros-The Insurance ACT 2015- comentarios preliminares con especial referencia a las modificaciones en materia de garantías (warranties)*, 49 Rev.Ibero-Latinoam.Seguros, 55-88 (2018). <https://doi.org/10.11144/Javeriana.ris49.rlis>

doi:10.11144/Javeriana.ris49.rlis

* Doctora en Derecho y Ciencias Sociales, Traductora Pública, Universidad de la República Oriental del Uruguay. Postgrado en Gerencia y Habilidades gerenciales, Universidad ORT. Secretaria General de AIDA Mundial y Miembro de su Comité Ejecutivo- (Association Internationale du Droit des Assurances), Secretaria académica internacional AIDA-Uruguay, Presidente Grupo internacional Nuevas Tecnologías, Prevención y Seguros en AIDA y CILA, Vicepresidente Grupo internacional Principios generales del contrato de seguros en AIDA. Ex-Presidente de CILA- Comité Ibero-Latinoamericano de AIDA.Miembro Comisión Directiva de la Asociación uruguaya de derecho marítimo. Asesora legal experta en seguros y reaseguros, Profesora de grado y postgrado en seguros en Argentina, Brasil, Colombia y Uruguay. Directora académica en Universidad de Montevideo. asignorino@netgate.com.uy - www.andreasignorino.com.uy. <https://orcid.org/0000-0001-6857-1537>.



RESUMEN

El presente artículo busca acercar al lector comentarios preliminares sobre ciertos aspectos destacados de la nueva o última Ley inglesa de seguros, la Insurance Act 2015, en vigencia desde agosto de 2016, en especial las modificaciones que la misma imprime al régimen de garantías, o warranties. La icónica Ley marítima inglesa de 1906 ha quedado en consecuencia reformada y estas novedades no pueden pasar desapercibidas. Esto ya que las leyes inglesas de seguros, aplicables en su medida a los seguros marítimos, son siempre un referente no solo de derecho comparado, sino por influir en sistemas tan aparentemente distantes como los de Argentina y Uruguay, dada la fidelidad de los mercados mundiales de seguros marítimos a la legislación inglesa en la materia.

Palabras Clave: Seguros; marítimos; reforma; ley; inglesa; principios; garantías; warranties.

ABSTRACT

This article aims to provide the reader with preliminary comments on certain highlights of the new or last English Insurance Law, the Insurance Act 2015, in effect since August 2016, especially the modifications that it introduces to the guarantees regime, or warranties. The iconic English Maritime Law of 1906 has consequently been reformed and these developments can not go unnoticed. This is because the English insurance laws, applicable in their measure to maritime insurance, are always a reference not only of comparative law, but to influence systems as apparently distant as those of Argentina and Uruguay, given the loyalty of the world markets of maritime insurance to the English legislation on the subject.

Keywords: Insurance; maritime; reform; law; English; principles; guarantees; warranties.

SUMARIO

INTRODUCCIÓN - 1. LAS REFORMAS EN EL DERECHO DE LOS CONTRATOS DE SEGUROS - 1.1. El deber de presentación o información justa, “*the duty of the fair presentation*” - 1.2. Buena fe y contratación - 1.3. Recursos de los aseguradores ante reclamaciones fraudulentas - 2. ESPECIAL REFERENCIA A LAS NOVEDADES EN MATERIA DE GARANTÍAS, “*WARRANTIES*” - 2.1. Introducción general. 2.2. Antecedentes respecto a las garantías - 2.3. Los orígenes de los principios anteriores - 2.4. La evolución de la jurisprudencia en el *Common Law* - 3. LOS CAMBIOS INTRODUCIDOS POR LA LEY DE SEGUROS ANALIZADA - 3.1. Las declaraciones “base del contrato” - 3.2. El principio de estricto cumplimiento de garantías - 3.3. El principio de causalidad. 4. MODIFICACIONES POSTERIORES A LA VIGENCIA DE LA LEY - 5. CONCLUSIONES SOBRE LOS CAMBIOS LEGISLATIVOS. CÓMO LOS RECIBE EL MERCADO INGLÉS - BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

La reforma legislativa a la Ley inglesa de seguros, por medio de la sanción de la Insurance Act 2015, entró en vigor en el mes de agosto de 2016. Se trata de la mayor reforma del Derecho de Seguros de Reino Unido desde la Marine Insurance Act 1906, la reconocida MIA 1906. La nueva Ley surge de un largo proceso de reforma iniciado en 2006, es decir, al cumplirse el primer centenario de la MIA 1906.¹

La Ley afecta al mercado de seguros, por supuesto también marítimos, por lo que su impacto mundial, dada la fidelidad del mercado internacional a la legislación inglesa, será innegable y quedará marcado por la futura labor interpretativa de los fallos judiciales.

Las principales disposiciones de la Ley dan efecto, con algunas modificaciones, a las recomendaciones contenidas en un informe conjunto publicado en julio de 2014 por la Comisión de Leyes y la Comisión del Derecho Escocés sobre Derecho de Contratos de Seguros: Divulgación de Negocios; Garantías; Remedios de los Aseguradores para Reclamos Fraudulentos; Y la morosidad (Law Com No 353, Scot Law Com No 238).

La ley británica de seguros se desarrolló durante los siglos XVIII y XIX y fue parcialmente codificada por la Ley de Seguros Marítimos de 1906.

Esta normativa fue quedando desactualizada en base a distintos criterios que los legisladores británicos sopesaron, como es el caso de los que expresaremos seguidamente en este artículo.

Por un lado, las reglas fueron diseñadas para proteger a una industria de seguros incipiente contra la posible explotación por parte de los asegurados.

Por este origen, la legislación ofrecía a los aseguradores varios mecanismos para rechazar demandas, incluso cuando esto no fuera beneficioso a efectos comerciales.

1 La Ley se extiende a todo el Reino Unido, salvo las enmiendas en los artículos 21 (4) y (5). El Artículo 21 (4) se extiende solamente a Inglaterra y Gales y Escocia y el artículo 21 (5) se extiende únicamente a Irlanda del Norte. Esto refleja el alcance de las leyes modificadas por esas disposiciones.

Por otro lado, aunque estrictamente la Ley de 1906 sólo se aplicaba a los seguros marítimos, la mayoría de sus principios se han aplicado a los seguros no marítimos sobre la base de que dicha Ley encarna el derecho consuetudinario. La Ley de 1906 está escrita en términos claros y directos pero esto parecía restringir la capacidad de los tribunales para interpretar y en cierta forma desarrollar la ley, en vistas al sistema de precedentes del derecho del “Common law”.

Asimismo, sus disposiciones estaban significativamente fuera de línea con las mejores prácticas en el mercado de seguros moderno. La Ley no había seguido el ritmo de la evolución de otros contratos comerciales, del derecho del consumidor ni de la legislación sobre seguros en otras jurisdicciones.

Por esto, las Comisiones antes mencionadas se centraron primero, en el deber del consumidor de revelar información al asegurador. Sus recomendaciones formaron la base de la Ley de Seguros de Consumidores, Divulgación y Representaciones, de 2012, conocida como “CIDRA”, Consumer Insurance (Disclosure and Representations) Act. La CIDRA reemplazó el deber del consumidor de brindar información voluntaria con el deber de responder a las preguntas de la aseguradora de manera honesta y razonable.

Las Comisiones publicaron nuevos documentos de consulta en 2011 y 2012, que abarcan los principales aspectos de la Ley comentada.

Es así que la Ley reforma o trae novedades sobre el derecho contractual de seguros en las siguientes áreas:

1. Divulgación o deber de información y presentación de información justa (no errada) en los contratos con asegurados consumidores y otros contratos de seguro no relacionados con el consumidor;
2. Garantías de seguros y otros términos del contrato;
3. Los recursos de los aseguradores ante las reclamaciones fraudulentas;
4. Buena fe y contratación.

El objetivo de la Ley es actualizar el marco legal en estas áreas, en consonancia con las mejores prácticas en el mercado de seguros moderno del Reino Unido.

La Ley también modifica la Ley de Terceros, Derechos contra las Aseguradoras, de 2010.

La Ley de 2010 tenía por objeto simplificar y modernizar el procedimiento existente mediante el cual las víctimas pueden obtener una indemnización por los daños cometidos por los asegurados que, en términos generales, se han convertido en insolventes o de otra manera han dejado de existir.

1. LAS REFORMAS EN EL DERECHO DE LOS CONTRATOS DE SEGUROS

Seguidamente analizaremos las antedichas reformas al derecho de seguros del Reino Unido, con especial énfasis en la reforma en materia de garantías que afecta especialmente a los seguros marítimos, a la cual aludiremos luego de introducir las demás novedades.

Esto solo a efectos didácticos, ya que si seguimos estrictamente el orden de la Ley comentada, las garantías, warranties, se regulan en su Parte 3 y deberían comentarse seguidamente a las reflexiones sobre el deber de presentación o información justa, “the duty of the fair presentation”.

Preliminarmente, debemos dejar en claro que la Parte 1, contiene una Sección 1 con principales definiciones que entendemos útil aportar ya que algunas de las disposiciones de la Ley se aplican tanto a los “contratos de seguro de consumo” como a los “contratos de seguro no relacionados con el consumidor” o contratos no-consumo. Otras en cambio sólo se aplican a uno u otro tipo de contrato.

Justamente la Sección 1 define estos términos.

Es así que el artículo 1 establece que un “contrato de seguro de consumo” tiene la misma definición que en CIDRA, o sea que en la Consumer Insurance (Disclosure and Representations) Act 2012.

La Sección 1 de CIDRA define un “contrato de seguro de consumo” como un contrato de seguro entre un asegurador y “un individuo que celebra el contrato total o principalmente con fines ajenos al oficio, negocio o profesión del individuo”. Por lo tanto, un consumidor debe ser una persona física, en lugar de una persona jurídica, como empresa. En las políticas de “uso mixto”, donde el seguro cubre algunos usos privados y algunos negocios, se debe mirar el propósito principal del seguro para clasificarlo como uno u otro tipo de contrato.

El artículo 1 de la Ley define “contrato de seguro no relacionado con el consumidor” como cualquier contrato de seguro que no esté comprendido en la definición CIDRA de contrato de seguro de consumo. Un contrato de seguro puede ser “no-consumidor” o de “no-consumo” por dos razones: o el asegurado no es un individuo, persona física, o han firmado el contrato total o parcialmente por razones comerciales, profesionales o negociales.

La sección 1 también define a “asegurador” y “asegurado”. Cada uno es una “parte en un contrato de seguro”. Las definiciones también comprenden a las partes que serían el “asegurador” y el “asegurado” bajo un contrato de seguro si el contrato ya fue firmado.

Las definiciones aplican también a la Parte 2 de la Ley, que se refiere a los requisitos precontractuales y por lo tanto se aplica a las personas que aún no son partes en el contrato de seguro correspondiente.

Recordemos que la Ley de 1906 no define al seguro o al contrato de seguro, basándose en los principios del derecho consuetudinario. La Ley sustituye solo algunas de las disposiciones de la Ley de 1906, por lo que el alcance de su aplicación debe ser el mismo que ésta y al igual que CIDRA, la nueva Ley no define estos términos.

En este sentido, el régimen regulador de los seguros se rige por la Ley de Servicios y Mercados Financieros 2000 (Actividades Reguladas) 2001,

que en gran medida adopta el enfoque de derecho común para definir el seguro, con algunas inclusiones y exclusiones específicas.

En la práctica, si un contrato es ofrecido por una compañía de seguros autorizada es probable que esto influya en la clasificación del contrato por parte de un tribunal. Sin embargo, los tribunales no están obligados por inclusiones o exclusiones específicas dentro de la Orden de Actividades Reguladas vigente en ese momento, con lo cual gozan de libertad para definir en cada caso, si un contrato es o no de seguros.

Respecto a los contratos de reaseguro y retrocesión se tratan como contratos de seguro en el derecho consuetudinario, y son contratos de seguro no de consumo a los efectos de la nueva Ley.

En tales contratos, la parte que “compra” el seguro (el asegurador o el reasegurador) es el “asegurado” a los efectos de la Ley, y la parte que proporciona el seguro (el reasegurador o el retrocesionario) es el “asegurador”.

Asimismo, dejamos en claro desde ya que las traducciones de los artículos de la ley comentada, que contiene este artículo doctrinario, son propias, es decir no son traducciones oficiales del texto legal, con lo cual pueden contener ciertas libertades alejadas del tenor literal de una traducción profesional.

1.1. El deber de presentación o información justa, “*the duty of the fair presentation*”

En su Parte 2, la Ley actualiza y reemplaza el derecho vigente sobre los tenedores de pólizas, o asegurados, no de consumo a revelar información del riesgo a las aseguradoras antes de firmar un contrato de seguro.

Se redefine los límites de la información a brindar bajo el estandarte del “deber de presentación (o información) justa”, exigiendo efectivamente a los asegurados que realicen una búsqueda razonable de la información de que disponen, y definan lo que el asegurado sabe o debería saber.

La Ley también requiere que las aseguradoras desempeñen un papel más activo, haciendo preguntas al asegurado en algunas circunstancias.

Expresa el artículo 3 numeral (3),

(3) Una justa presentación del riesgo es una-

(A) que haga la divulgación requerida por el inciso (4),

(B) que haga esa divulgación de una manera que sea razonablemente clara y accesible para un asegurador prudente, y

(C) en la cual toda representación material en cuanto a una cuestión de hecho sea sustancialmente correcta, y toda representación material en cuanto a una cuestión esperada o creída se haga de buena fe.

(4) La divulgación requerida es la siguiente, excepto según lo previsto en la subsección (5) –

(A) divulgación de todas las circunstancias materiales que el asegurado conozca o debe saber; o

(B) en su defecto, la divulgación que proporcione al asegurador suficiente información que advierta al asegurador que tiene que hacer más investigaciones con el fin de revelar esas circunstancias materiales.

El numeral (5) coloca en cabeza del asegurador la necesidad de ser activo en la consecución de la información necesaria.

Este es un aspecto en el que hemos insistido en diversos artículos y se relaciona con el deber de informarse del asegurador, como contrapeso del deber del asegurado de proveer la información sobre el riesgo.²

Expresa el numeral 5:

(5) En ausencia de investigación, el inciso (4) no requiere al asegurado divulgar una circunstancia si:

(A) esto disminuye el riesgo,

² Por ejemplo, en Signorino, Andrea (2016) “...Como influye el deber de informarse del contratante”, Estudios de Derecho de seguros y Reaseguros. Ed. Thomson Reuters, La Ley Uruguay.

- (B) el asegurador la sabe,*
- (C) el asegurador debe conocerla,*
- (D) se presume que el asegurador la conoce, o*
- (E) es algo respecto a lo cual el asegurador renuncia a la información.*

Es importante destacar que la Ley introduce un nuevo sistema de recursos proporcionados cuando se ha violado el deber de información justa. Esto sustituye al recurso único, existente hasta el momento, de no celebrar el contrato, excepto cuando el tomador de la póliza ha violado la obligación de manera deliberada o imprudente.

8 Remedios ante el incumplimiento

(1) El asegurador tiene recurso contra el asegurado por un incumplimiento del deber de información sólo si el asegurador demuestra que, salvo por el incumplimiento, el asegurador-

(A) no habría firmado el contrato de seguro, o

(B) lo hubiera hecho sólo en términos diferentes.

(2) Los recursos se establecen en el Anexo 1.

1.2. Buena fe y contratación

La Ley elimina el recurso de “evasión” del contrato (entendido como no cumplimiento o no sujeción a los términos del contrato) por incumplimiento del deber de buena fe consagrado en el artículo 17 de la Ley de 1906 y cualquier regla equivalente del Common law.

Expresa la Ley en su Parte pertinente:

Parte 5 - Buena fe y contratación

14 Buena fe

(1) Cualquier norma jurídica que permita a una parte en un contrato de seguro eludir el contrato sobre la base de que la más alta buena fe no ha sido respetada por la otra parte, es abolida.

Respecto a la contratación, la Ley dispone que, en la medida en que se aplique a los contratos de seguro de consumo, un asegurador no podrá utilizar un término contractual para poner a un consumidor en una situación peor de la que tiene en virtud de los términos de la Ley.

15 Contratación: contratos de seguro de consumo

(1) Los términos de un contrato de seguro de consumo o de cualquier otro contrato que pongan al consumidor en una posición peor respecto a cualquiera de las materias contenidas en la Parte 3 o 4 de la presente Ley, que correspondan al consumidor en virtud de las disposiciones de dichas Partes (en lo que se refiere a los contratos de seguro de consumo), no tendrán ningún efecto.

En el caso de los seguros no relacionados con el consumidor, como sería el caso de los seguros marítimos, las disposiciones de la Ley tienen por objeto establecer normas de incumplimiento y las partes tienen la libertad de acordar regímenes alternativos.

Esto siempre que el asegurador cumpla los requisitos de transparencia y no empeore la situación del asegurado respecto al régimen legal, salvo en las situaciones de excepción que la propia ley prevé.

16 Contratación: contratos de seguro no relacionados con el consumidor

(1) El término de un contrato de seguro de no- consumo o de cualquier otro contrato que ponga al asegurado en una posición peor respecto a las representaciones a las que la sección 9 se aplica, que involucren al asegurado en virtud de esa sección, no tendrá ningún efecto.

(2) Los términos de un contrato de seguro de no-consumo o de cualquier otro contrato, que pongan al asegurado en una posición peor respecto a cualquiera de las materias contenidas en la Parte 3 o 4 de la presente Ley, que correspondan al asegurado en virtud de las disposiciones de dichas

Partes (en lo que se refiere a los contratos de seguro de no-consumo), no tendrán ningún efecto., a menos que en relación a dicha cláusula se hayan cumplido con los requisitos del artículo 17

(4) Esta sección no se aplica en relación con un contrato para la liquidación de una reclamación en virtud de un contrato de seguro no relacionado con el consumidor.

17 Requisitos de transparencia

(1) En esta sección, “el término desventajoso” significa la cláusula tal como se menciona en la sección 16 (2).

(2) El asegurador debe tomar las medidas necesarias para que el asegurado preste atención al término desfavorable antes de que el contrato sea celebrado o la variación acordada.

(3) El término desfavorable debe ser claro e inequívoco en cuanto a su efecto.

....

Como se desprende de lo comentado en los numerales 2.1 y 2.2 , la nueva Ley de seguros introduce importantes variantes en el antiguo principio de “especial buena fe”, exigido al asegurado, reconfigurando y delimitando las obligaciones de conocimiento para ambas partes.³

1.3. recursos de los aseguradores ante reclamaciones fraudulentas.

La nueva Ley proporciona al asegurador remedios legales claros cuando un asegurado presenta una reclamación fraudulenta. El remedio principal en la Ley es el ya establecido por los tribunales ingleses: si una reclamación es manchada por fraude, el tomador de la póliza pierde todo derecho a la reclamación. Asimismo, tiene el asegurador derecho a dar por terminado el contrato desde el acto fraudulento.

³ Alcantara, José María en artículo digital <http://www.dgcinter nacional.com /noticias.php?idarticulo=2664-> Recuperado , 23/6/ 2017

La Ley también se refiere a un área actual de incertidumbre: el asegurador puede rechazar cualquier reclamación que surja después del acto fraudulento. Sin embargo, las reivindicaciones anteriores que resulten válidas, no se ven afectadas.

12 Remedios ante reclamaciones fraudulentas

(1) Si el asegurado hace una reclamación fraudulenta bajo un contrato de seguro-

(A) el asegurador no está obligado a pagar la reclamación,

(B) el asegurador podrá recuperar del asegurado las sumas pagadas por el asegurador al asegurado en virtud de la reclamación, y

(C) además, el asegurador podrá, mediante notificación al asegurado, tratar el contrato como terminado con efecto desde el momento del acto fraudulento.

Asimismo, la Ley establece disposiciones especiales para situaciones en las que un asegurado en virtud de una póliza de seguro colectivo formula una reclamación fraudulenta.

Cuando esto sucede, el asegurador tendrá un recurso contra el asegurado fraudulento, pero no afectará a los otros asegurados o a la póliza de seguro en su conjunto.

2. ESPECIAL REFERENCIA A LAS NOVEDADES EN MATERIA DE GARANTÍAS, “WARRANTIES”

2.1. Introducción general

En virtud de la legislación de 1906, el incumplimiento de una garantía en un contrato de seguro liberaba al asegurador de toda responsabilidad a partir de ese momento, incluso si se resolvía, se subsanaba, el incumplimiento.

Un asegurador también podía quedar exento de responsabilidad, incluso si la violación del plazo de cumplimiento no habría aumentado el riesgo del tipo de pérdida realmente sufrida.

La Ley suprime las cláusulas “base del contrato”, que tienen el efecto de convertir la información precontractual suministrada a las aseguradoras, en garantías.

También establece que en caso de incumplimiento de la garantía, la responsabilidad del asegurador queda suspendida, en lugar de liberarse de ella, de modo que el asegurador será responsable de reclamaciones válidas que surjan después que se haya subsanado el incumplimiento.

Además, la nueva Ley estipula que el incumplimiento de una garantía u otro término relacionado con un tipo particular de pérdida, no debe permitir al asegurador escapar de la responsabilidad por un tipo diferente de pérdida, en la que el incumplimiento no podría haber tenido ningún efecto.

Es decir, el incumplimiento de la garantía debe tener relación con el siniestro en particular.

2.2. Antecedentes respecto a las garantías.

Cabe destacar que previamente a la comentada reforma de la Ley de Seguros de 2015, los “*warranties*” o garantías eran asimiladas por la doctrina, a condiciones resolutorias y también a exclusiones, con una connotación diferente y más estricta en el derecho anglosajón.

Esta connotación radicaba en que, en caso de incumplimiento se producía la inmediata y automática liberación de responsabilidad del asegurador aunque dicho incumplimiento no tuviera nada que ver con el riesgo acaecido o siniestro, o con la pérdida específica sufrida, y aunque dicho incumplimiento fuera solo temporal y pudiera por lo tanto ser subsanado. Era la doctrina conocida como de “cumplimiento estricto”.

La Ley analizada modifica dicha doctrina y genera una nueva era para las garantías, incluidas las garantías en el seguro marítimo.

La doctrina de estricto cumplimiento en las garantías, warranties, ha perdurado desde el siglo XVIII y se ratificó con la Ley Inglesa de 1906 sobre Seguros Marítimos (secciones 33 y 34).

Con la aprobación de la nueva Ley Inglesa de Seguros, en vigencia a partir del 12 de agosto del 2016, se genera un cambio drástico en esta doctrina lo cual responde a estándares internacionales.

Este cambio fue propuesto por la Comisión Jurídica en el año 2014. (Law Commission, 2014) pero cuenta con numerosos pedidos anteriores de modificación.

“Los antiguos principios balanceaban la relación de seguros a favor del asegurador categorizando a las garantías promisorias como requerimientos draconianos que debían ser cumplidos estrictamente. Estos principios establecían que cuando se verifica el incumplimiento de una garantía la póliza de seguros deja de tener valor y el asegurador está liberado de responsabilidad sin existir solución a esta situación, salvo que el mismo asegurador lo acepte. La garantía no debía necesariamente estar relacionada al riesgo. En consecuencia, el asegurador no estaba obligado a pagar por un siniestro cuando el rompimiento de cualquier garantía ha ocurrido”.⁴

De acuerdo a la Ley Inglesa de Seguros Marítimos de 1906 una garantía consiste en la práctica, en una cláusula a través de la cual el asegurado se compromete a hacer o no hacer algo en particular.

“Ejemplos de garantía puede ser incluir en la póliza la: “Garantía de zarpas con todos los equipos contra incendios”, “Garantía de no navegar con alerta de huracán”, “Garantía de navegar sólo en aguas nacionales”. Tomando este último ejemplo, si la nave asegurada contenía la garantía del asegurado de no salir de aguas nacionales, pero el asegurado por error lo hacía, y posteriormente ocurría un siniestro en aguas nacionales, el

4 Dr Villagrán, Leonidas artículo “Nuevo régimen de la ley inglesa de seguros” <http://www.villagranlara.com/la-ley-inglesa-de-seguros-2015-nuevo-regimen-en-garantias-sobre-seguro-maritimo/> Recuperado, 20/6/2017

asegurador podía alegar que su responsabilidad cesó desde el momento en que el asegurado rompió la garantía, aunque el asegurado haya regresado a aguas nacionales, aunque el siniestro haya ocurrido en aguas nacionales y aunque nada tenga que ver el error de haber violado temporalmente la garantía, con el siniestro ocurrido.”⁵

El anterior concepto de garantías también se extendía a lo que se conoce como “base del contrato”. En consecuencia, el incumplimiento de cualquier declaración del asegurado efectuada antes de la firma del contrato de seguro, que fuera considerada como base del contrato, exoneraba al asegurador de responsabilidad en cualquier siniestro aunque éste no tuviera relación alguna con dicha declaración de base.

2.3. Los orígenes de los principios anteriores

Los autores señalan que los principios de garantías en seguros marítimos que quedan fuera de vigencia en virtud de la nueva Ley, son el resultado de las decisiones de Lord Mansfield que en su época fue considerado la fuerza judicial dominante en relación al desarrollo del *Common Law*⁶.

En el caso *De Hahn vs Hartley*, de 1786. Lord Mansfield estableció que “se produjo una violación a la garantía de navegar con una dotación de 50 manos. Al efecto navegaron con menos y después solucionaron la deficiencia”. Lord Mansfield determinó que las garantías deben cumplirse estrictamente, considerando que desde que una garantía no se cumple, entonces ya no hay contrato.

Lord Mansfield también determinó que “es perfectamente inmaterial para qué propósito una garantía es establecida, pero una vez que se hace, el contrato no existe salvo que sea cumplida literalmente”.⁷

Este es el mismo criterio que tuvo Lord Mansfield en el caso *Pawson v Watson*, de 1778, en el cual estableció que la garantía era un “término del

5 Ejemplos citados por el Dr Villagarn en op.cit.

6 Oldham, J. (2004). *English Common Law in the Age of Mansfield*. Chapel Hill: The University of North Carolina Press.

7 Goble, G. (1931). *Cases and other materials on the Law of the Insurance*. Chicago, United States: THE BOBBS-MERRILL COMPANY.

contrato de seguros que debe ser cumplido estrictamente y en caso de incumplimiento de cualquiera, aunque sea trivial, el asegurador tiene el derecho de repudiar la póliza”.

La sentencia de la Casa de los Lores en el caso *The Good Luck* estableció que cuando se presenta la violación de una garantía, entonces el asegurador en forma automática es descargado de responsabilidad. Lord Goff consideró que las palabras de la sección 33(3) de la Ley de Seguros Marítimos de 1906 eran claras, estableciendo la descarga automática de la responsabilidad del asegurador y no hay necesidad que el asegurador tome la decisión para terminar el contrato. El término garantía, *warranty*, debe ser entendido como una condición previa.

Esta sentencia se dice que contribuyó a incrementar el desequilibrio del asegurado frente al asegurador pues no permite corregir posteriormente las violaciones a las garantías y en vistas a que las garantías no tienen que estar relacionadas al acaecimiento del riesgo. El efecto automático de liberación de responsabilidad del asegurador puede generar casos en los cuales el asegurado no conoce que la cobertura ha terminado sin posibilidad de enmienda.

El derecho Inglés sobre garantías en seguros marítimos ha sido fuertemente criticado por destacada doctrina.

Susan Hodges comentó que en virtud del comentado fallo *The Good Luck* “un asegurador que no hace nada después de la violación de una garantía promisorio no puede ser acusado de que por virtud de su inactividad ha pasado por alto esa violación o ha ratificado el contrato”⁸

John Hare, Profesor de Derecho Marítimo de la Universidad de Cape Town, Sudáfrica, en su artículo: *La Garantía Onnipotente: Inglaterra versus el Mundo* concluye: “Enviemos a las tóxicas garantías inglesas a la oscuridad donde pertenecen.”⁹

8 Hodges, S. (1996). *Law of Marine Insurance*. London: Cavendish Publishing Limited.
Law Commission. (2014). *Insurance Contract Law: Business disclosure; Warranties; Insurer remedies for Fraudulent Claims; and Late Payments*. Retrieved from http://www.lawcom.gov.uk/wp-content/uploads/2015/03/lc353_insurance-contract-law.pdf

9 Hare, J. (2000). *Marine Insurance at the turn of the Millenium – The Ommipotent Warranty, England v The World*. Antwerpen – Groningen – Oxford: The European Institute of Maritime and Transport Law.

Carl Christian Rösio comentó que “el viejo régimen de garantías desarrollado en Inglaterra es extremo, no atractivo y confuso”.¹⁰

2.4. La evolución de la jurisprudencia en el *Common Law*

Otros países del *Common Law*, al tiempo que Inglaterra mantenía los antiguos principios en relación a las garantías, a pesar de las críticas de la doctrina, fueron evolucionado desde la aplicación de los principios antevistos, a introducir modificaciones legales y en las decisiones jurisprudenciales, en base a nuevos principios, menos severos.

Es así que en 1955, la Suprema Corte de los Estados Unidos negó la adopción de la antigua doctrina de “impedir todo derecho de cobro en ausencia de cumplimiento estricto y literal de las garantías”.

La Corte expresó en el caso *Wilburn Boat Co. v Fireman's Fund Insurance Co.*, que esta doctrina era una regla dura y mencionó que muchos Estados la habían abandonado total o parcialmente, considerando a esa vieja regla como generadora de error e injusticia. Asimismo, la Corte estableció que los contratos de seguro marítimo estaban sujetos a la Leyes de cada Estado.

En el nuevo escenario de la aplicación de la ley Estatal, las Cortes de los Estados Unidos en sus decisiones en relación a garantías, incluyen la doctrina que pregona que la violación de una garantía puede ser remediada, en consecuencia la cobertura de seguros solo se suspende. El asegurado puede enmendar la violación y mantener la protección.

En relación al principio de causalidad, algunas Cortes adoptaron el principio por el cual el asegurador no es responsable cuando la violación de la garantía es la causa próxima del siniestro, como en el caso *United States Fire Insurance Co. v. Cavanaugh*, pero muchas otras Cortes en los Estados Unidos mantienen el viejo principio de cumplimiento estricto sin importar la causa del siniestro.¹¹

10 Rösio, C. C. (2014, 10 16). Warranties in Marine Insurance: An Unpleasant Necessity? Retrieved 11 03, 2015, from Juridisk Publikation: http://juridiskpublikation.se/wp-content/uploads/2014/10/12010_Carl-Christian-R%C3%B6si%C3%B6.pdf Recuperado 18/5/2017

11 Schoenbaum, T. J. (2004). Admiralty and Maritime Law. St Paul, MN: West Publishing.

En el caso *Pilbara Pilot*, La Corte Suprema del Oeste de Australia revocó una decisión en relación a la violación directa de garantías. En este caso el Juez estableció que la legislación que establecía que una garantía debe ser exactamente cumplida, ya sea material o no al riesgo, no debía ser tomada tan literalmente.

En el caso *Bamcell II*, la Suprema Corte de Canadá decidió que la garantía que establece que un sereno permanezca cada noche desde las 10 pm hasta las 06 am era solo una condición en la cláusula, que constituía una limitación del riesgo asegurado, pero que no era una garantía, y como el siniestro ocurrió en horas del mediodía y no se relacionaba con la limitación, debía ser indemnizado.

Incluso en Gran Bretaña la jurisprudencia ha ido evolucionando en favor del asegurado, lo cual ciertamente ha inspirado el cambio en los principios tradicionales, ya señalado, en relación a las garantías.

El Dr Villagrán comenta varios interesantes fallos que citamos seguidamente:¹²

En el caso *Kier Kintwear Ltd v Lombard General Insurance Co Ltd*

el contrato de seguros incluyó una garantía relativa a que el aspersor debía estar sujeto a inspección 30 días después de la renovación del contrato. La inspección no se realizó sino 60 días después de la renovación. Después de ello, un siniestro no relacionado a los aspersores ocurrió y el asegurador negó el pago basado en la violación de la garantía de inspección. El Juez Morland puntualizó que la cláusula debía ser considerada como una condición suspensiva, aplicable únicamente durante el tiempo de no cumplimiento de la inspección.¹³

En el caso *The New Foundland Explorer*, el Juez Gross de la Alta Corte de Inglaterra y Gales estableció que la garantía que establecía que la nave debía estar “permanentemente dotada con tripulación”, era delimitante y no promisoria. Esto significaba que la violación de la garantía suspendía la responsabilidad pero no generaba los efectos de anular la póliza. El Juez

12 Dr Leonidas Villagran en op. citado.

13 Kier Knitwear Ltd v Lombard General Insurance Co Ltd [2000] Lloyd's Rep IR 47

Gross mencionó que él no aceptaba que esto fuera una garantía promisoria que tuviera como efecto liberar automáticamente al asegurador de responsabilidad desde la fecha de la violación.¹⁴

En el caso *The Resolute*, Sir Anthony Clarke aceptó la apelación planteada por el asegurado y acordó que una garantía ambigua debía ser entendida en contra del asegurador, como una aplicación particular del principio *contra oferentem*. El Juez también consideró que la interpretación de las garantías debía ser en su contexto comercial y de acuerdo al propósito del contrato.¹⁵

En la decisión en el caso de *The Princess of the Stars*, la Corte de Apelaciones (2014) mantuvo la opinión de la Corte Comercial (2013) en la que el Juez Field estableció que el texto de una *warranty* “debe tener el significado ordinario y natural salvo que los antecedentes indiquen que dicho significado no era la intención de las partes...cuando el lenguaje utilizado tiene más de un significado potencial, la Corte debe preferir el que sea consistente con el sentido común comercial y rechazar el otro... En todo caso, cuando las partes han usado lenguaje no ambiguo la Corte debe aplicarlo, por improbable que sea el resultado”. En su decisión el Juez Field reconoció el efecto draconiano de una garantía continua, y puntualizó que es la obligación del asegurador establecer las cláusulas de garantías expresas en términos claros.¹⁶

3. LOS CAMBIOS INTRODUCIDOS POR LA LEY DE SEGUROS ANALIZADA

3.1. Las declaraciones “base del contrato”.

De conformidad con la legislación anterior, el asegurador podía añadir una declaración a un formulario o póliza de seguro que no sea de consumo, indicando que el asegurado garantizaba la exactitud de todas las respuestas allí dadas, o que dichas respuestas forman la “base del contrato”.

14 “The New Foundland Explorer” GE Frankona Reinsurance Ltd v CMM Trust No 1400 (“The Newfoundland Explorer”) [2006] EWHC 429 (Admlty), [2006] 1 Lloyd’s Rep IR 704

15 Pratt v Aigion Insurance Company SA (The Resolute) [2008] EWCA Civ 1314 at [14], [2009]

16 (“The Princess of the Stars”)[Amlin Corporate Member Ltd v Oriental Assurance Corp (The Princess of the Stars) [2014] EWCA Civ 1135 / Amlin Corporate Member Ltd v Oriental Assurance Corp (“The Princess of the Stars”)[2013] EWHC 2380 (Comm)

Esto tenía el efecto legal de convertir las representaciones en garantías. El asegurador quedaría entonces exonerado de responsabilidad por reclamos si el asegurado hizo cualquier declaración falsa pre-contractual, aún si era irrelevante y no indujo al asegurador a firmar el contrato.

Esta sección de la nueva Ley suprime el concepto “base de las cláusulas contractuales” en el seguro no consumidor o de no-consumo. La base de las cláusulas contractuales del seguro de consumo ya había sido abolida por el artículo 6 de la CIDRA. Sigue siendo posible para las aseguradoras incluir garantías específicas dentro de sus pólizas.

Por lo tanto, las cláusulas “bases del contrato” en contrato de seguros comerciales quedaron prohibidas.

En consecuencia, cualquier declaración que haya hecho el asegurado antes de la firma del contrato no puede ser considerada como una garantía y cualquier garantía debe ser expresamente mencionada en el contrato de seguros.

Expresa la Ley:

Parte 3 - Garantías y otros términos

9 Garantías y representaciones

(1) Esta sección se aplica a las declaraciones hechas por el asegurado en relación con-

A) un contrato de seguro no relacionado con el consumidor; o

B) una modificación propuesta de un contrato de seguro no relacionado con el consumidor.

(2) Dicha representación no puede convertirse en una garantía por cualquier disposición del contrato de seguro no de consumo (o de la términos de la modificación), o de cualquier otro contrato (y aunque se declare la representación como base del contrato o de otra manera).

3.2. El principio de estricto cumplimiento de garantías

El viejo principio denominado “de estricto cumplimiento” de garantías en seguro marítimo fue modificado en forma drástica. El resultado ahora es que un incumplimiento de una garantía del contrato de seguros produce solo la suspensión de la responsabilidad del asegurador. Esta suspensión de responsabilidad del asegurador se mantiene hasta que la violación sea subsanada.

El Derecho Inglés cambia de automática liberación de responsabilidad, a suspensión de responsabilidad cuando la violación de una garantía ocurre. En consecuencia, los aseguradores no están obligados a pagar un siniestro cuando se ocasiona mientras la suspensión estaba vigente, pero si se solucionó la violación y un siniestro se presenta, entonces sí existe la responsabilidad del asegurador.¹⁷

Veamos las secciones y artículos pertinentes

Sección 10: Incumplimiento de la garantía

El artículo 10 sustituye el recurso existente por incumplimiento de una garantía en un contrato de seguro, que figura en el artículo 33 (3) de la Ley de 1906. En virtud de esa sección, la responsabilidad del asegurador en virtud del contrato quedaba completamente liberada desde el incumplimiento.

El artículo 34 (2) de la Ley de 1906 dejaba además en claro que, remediar un incumplimiento de una garantía, no cambiaba esta situación.

Las actuales secciones 10 (1) y 10 (7) de la nueva Ley derogan estas reglas antes existentes, y cualquier equivalente del *Common law*.

Las mismas establecen:

17 Expresa el Dr Villagran en la obra ya citada: “Esta reforma era necesaria para mantener la competitividad del mercado Inglés de Seguros que es el tercero en el mundo detrás de los Estados Unidos y Japón. La Comisión Jurídica consideró que Inglaterra estaba fuera de línea con el mercado internacional. Alguna vez la Ley Inglesa de Seguros Marítimos de 1906 sirvió como base para la adopción de leyes en jurisdicciones del Common Law, pero la mayoría de estos países ha reformado la ley adoptando nuestros criterios. La Comisión Jurídica reprodujo un comentario de una persona consultada en relación de mantener en vigencia aquellos principios jurídicos: “La actual ley en relación a garantías produce mala fama al Derecho Inglés y lo coloca en desventaja competitiva frente a otras jurisdicciones. La naturaleza draconiana de una garantía bajo la Ley Inglesa deja a los asegurados muy generalmente a merced de la buena fe de los aseguradores en el evento de alguna violación”.”

10 Incumplimiento de garantía

(1) Toda norma de derecho que consagre que la violación de una garantía (expresa o implícita) en un contrato de seguro produce la liberación de la responsabilidad del asegurador en virtud del contrato, es abolida.

Sin embargo, la Ley no modifica la definición de garantía. Las garantías se definen en el artículo 33 (1) de la Ley de 1906 con respecto a las garantías marítimas, y el *Common law* lo ha desarrollado paralelamente con respecto a otros tipos de seguros.

En virtud de esta definición una garantía debe ser exactamente cumplida, sea o no esencial, material, al riesgo. No obstante, veremos en el punto siguiente que, en virtud de la nueva Ley, la garantía sí debe estar causalmente relacionada al siniestro, es decir al acaecimiento del riesgo específico, en la medida exigida por la Ley.

El efecto de la sección 10 (2) es que el incumplimiento de una garantía por un asegurado suspende la responsabilidad del asegurador bajo el contrato de seguro desde el momento del incumplimiento, hasta que se resuelva el incumplimiento. El asegurador no tendrá ninguna responsabilidad por cualquier cosa que ocurra, o que sea atribuible a algo que ocurra, durante el período de suspensión.

(2) Un asegurador no tiene ninguna responsabilidad bajo un contrato de seguro con respecto a cualquier pérdida ocurrida o atribuible a algo que suceda, después que una garantía (expresa o Implícita) del contrato se ha incumplido pero antes que el incumplimiento haya sido remediado

(3) Pero el párrafo (2) no se aplica si-

(A) debido a un cambio de circunstancias, la garantía deja de ser aplicable a las circunstancias del contrato,

(B) el cumplimiento de la garantía se volviera ilegal en virtud de una Ley o

(C) el asegurador renuncia al incumplimiento de la garantía.

La sección 10 (4) (b) hace explícito que el asegurador será responsable de las pérdidas que ocurran después de que se haya subsanado el incumplimiento. Reconoce, sin embargo, que no se pueden subsanar algunas violaciones de la garantía.

La expresión del numeral (4) “atribuible a algo que sucede” tiene por objeto atender la situación en que se produce la pérdida como resultado de un suceso que se produjo durante el período de suspensión, pero que no se sufre hasta que se haya “subsanado” el incumplimiento.

(4) El inciso (2) no afecta la responsabilidad del asegurador con respecto a la pérdida ocurrida, o atribuible a algo que sucede-

(A) antes del incumplimiento de la garantía, o

(B) si el incumplimiento puede ser subsanado, después de haber sido subsanado.

En general, el incumplimiento de la garantía se “subsanará” cuando el asegurado “deje de incumplir la garantía”. Esto se establece en la sección 10 (5) (b).

Sin embargo, algunas garantías requieren que algo se haga por un tiempo determinable.

Si se pierde un plazo, el asegurado nunca podría dejar de estar en violación porque el tiempo crítico para el cumplimiento ha pasado. Por esto las secciones 10 (5) (a) y 10 (6) indican que este tipo de incumplimiento será subsanado si la garantía se cumple en última instancia, aunque tarde.

(5) A los efectos de esta sección, el incumplimiento de la garantía es remediado

(A) en un caso comprendido en el inciso (6), si el riesgo al que la garantía se relaciona se convierte más tarde esencialmente en lo mismo que fue contemplado originalmente por las partes

(B) en cualquier otro caso, si el asegurado deja de infringir la garantía.

Un caso está comprendido dentro de este inciso si-la garantía en cuestión requiere que por un tiempo algo debe ser hecho (o no hecho), o una condición debe ser cumplida, o algo es (o no es) para ser el caso, y no se cumpla dicho requisito.

La sección 10 se aplica a todas las garantías expresas e implícitas, incluidas las garantías marítimas implícitas en las secciones 39, 40 y 41 de la Ley de 1906.

3.3. El principio de causalidad

En virtud de la Ley de 2015, el principio de causalidad es adoptado para las garantías en el seguro marítimo.

Si un siniestro ocurre y algún término o cláusula, ya sea expreso o implícito, no ha sido cumplido, el asegurador no puede alegar el incumplimiento para excluir, limitar o descargar su responsabilidad por dicho siniestro si el asegurado ha justificado que el incumplimiento con el término no pudo haber incrementado el riesgo del siniestro que ocurrió, en las circunstancias que ocurrieron.

Sección 11: Términos no pertinentes a la pérdida real

La sección 11 se aplica a cualquier garantía u otro término que pueda considerarse relacionado con un tipo particular de pérdida o con el riesgo de pérdida en un momento determinado o en un lugar determinado.

En caso de incumplimiento de tal término, se pretende que el asegurador no pueda valerse de ese incumplimiento para evitar la responsabilidad, a menos que el incumplimiento pudiera haber tenido alguna relación con el riesgo de la pérdida que realmente ocurrió.

Asimismo, la sección 11 (1) se refiere a términos contractuales que, si se cumplen, “tenderían a reducir el riesgo” de pérdida de un tipo particular, o pérdida en un lugar o tiempo en particular. Esto tiene por objeto permitir una evaluación objetiva de la “finalidad” de la disposición, al obligar a considerar qué tipos de pérdidas podrían tener menos probabilidad de producirse como consecuencia del cumplimiento del término.

El párrafo 1 del artículo 11 no se aplica únicamente a las garantías y puede aplicar a otros tipos de cláusulas contractuales tales como condiciones previas o cláusulas de exclusión, siempre que dichos términos se refieran a un tipo particular de pérdida o pérdida en un lugar o momento determinado.

El artículo 11 no se aplica a las cláusulas que definen al riesgo en su conjunto o como un todo.

Si se produce una pérdida y no se ha cumplido con un término contractual al que se aplica el artículo 11, el artículo 11.2) y 11.3) establecen que el asegurador no puede invocar ese incumplimiento para evitar o limitar su responsabilidad por la pérdida, si el asegurado demuestra que el incumplimiento no pudo haber aumentado el riesgo de la pérdida que efectivamente se produjo, en las circunstancias en que realmente ocurrió.

Por ejemplo, cuando un buque se ha dañado por abordaje, se espera que un asegurado pueda demostrar que el hecho de no utilizar el tipo de alarmas para incendio requeridos en el seguro no podría haber incrementado el riesgo de la pérdida o daño ocurrido. En este caso, el asegurador debe pagar la reclamación por el abordaje.

No se requiere una relación de causalidad directa entre el incumplimiento y la pérdida definitiva.

Es decir, la prueba pertinente no es si el incumplimiento realmente causó la pérdida que se ha sufrido sino que, lo que debe demostrarse, es que el incumplimiento aumentó el riesgo de la pérdida que efectivamente se produjo, en la circunstancia en que ocurrió.

La sección 11 (4) establece que las secciones 10 y 11 pueden aplicarse conjuntamente.

Esto sólo se producirá cuando se considere que el término relevante es una garantía, porque la sección 10 sólo se aplica a las garantías.

Expresa la sección 11:

11 Términos no relevantes para la pérdida real

Esta sección se aplica a un término (expreso o implícito) de un contrato de seguro, distinto de un término que defina el riesgo en su conjunto, si el cumplimiento del mismo tiende a reducir el riesgo de uno o más de las siguientes –

(A) pérdida de un tipo particular;

(B) pérdida en un lugar particular;

(C) pérdida en un momento determinado.

(2) Si ocurre una pérdida y el término no se ha cumplido, el asegurador no puede basarse en el Incumplimiento para excluir, limitar o exonerar su responsabilidad en virtud del contrato por la pérdida, si el asegurado cumple con el inciso (3).

(3) El asegurado cumple con este inciso si demuestra que el incumplimiento

del término no podría haber aumentado el riesgo de la pérdida que realmente ocurrió en las circunstancias en que ocurrió.

(4) Esta sección puede aplicarse además de la sección 10.

4. MODIFICACIONES POSTERIORES A LA VIGENCIA DE LA LEY .

La ley de seguros comentada ha sufrido algunas modificaciones posteriores a su sanción que introducen cambios en su texto original que es el comentado, e incluso algunas con vigencia posterior a su propia entrada en vigor.

Unas de las más importantes son las introducidas por la *Enterprise Act 2016*, en vigencia desde el 4 de mayo de 2017, que trae importantes implicaciones y consecuencias para las reclamaciones de seguros por cuanto la nueva Ley persigue evitar los retrasos en el pago de las indemnizaciones.

Efectivamente, sus disposiciones, Parte 5, modifican la reciente *Insurance Act 2015* mediante un nuevo apartado 13 a), indicando que aseguradores y reaseguradores deberán pagar las sumas debidas conforme a la póliza “en un tiempo razonable”, que es un concepto jurídico británico de corte tradicional pero cumplidamente tratado por la jurisprudencia.

Los aspectos salientes de estas modificaciones, destacados por el Dr Alcántara, son los siguientes:¹⁸

- Será condición implícita en todos los contratos de seguro y reaseguro, incluidos los marítimos, que las reclamaciones se abonen dentro de un plazo razonable.

- El incumplimiento de esta condición dará lugar y derecho a reclamar daños y perjuicios, aunque el asegurado deberá probar que los mismos fueron causados por el incumplimiento del asegurador.

- No afectará al derecho a reclamar intereses de demora, por lo que los daños y perjuicios se abonarán de forma adicional.

- El plazo para reclamar daños y perjuicios será de 1 año a contar de la fecha del último pago realizado por el asegurador en relación con el siniestro.

Esta novedad legislativa inglesa tendrá un efecto muy amplio sobre los seguros marítimos, aunque la interpretación en cada caso de lo que es “tiempo razonable” puede dar lugar a diferencias de criterio.¹⁹

18 Dr. Alcántara, José María en artículo digital ya citado <http://www.dgcinterna.com/noticias.php?idarticulo=2664>

19 Por ejemplo el Dr Alcántara en el op. citado refiere a la Ley española y expresa que “La Ley de Navegación Marítima Española (LNA 14 de 2014) fija un plazo muy corto y concreto de 15 días a partir del momento en que el Asegurado da la conformidad a la liquidación del siniestro hecha por el Asegurador (Art.437), otorgándole al primero los intereses de demora por la falta puntual de pago. Sin embargo, la Ley española no contempla la acción por daños y perjuicios de forma expresa aunque entendemos que será siempre una vía abierta por efecto del Art.1.101 del Código Civil (dolo,

5. CONCLUSIONES SOBRE LOS CAMBIOS LEGISLATIVOS. CÓMO LOS RECIBE EL MERCADO INGLÉS

La nueva ley inglesa de Seguros, la Insurance Act 2015, en vigencia desde agosto 2016, determina nuevos desafíos para los aseguradores.

Por un lado, el tradicional principio de la buena fe se configura de forma diferente bajo el principio que la misma consagra, de deber de presentación o información justa o “duty of the fair presentation”.

En este sentido se redefinen los límites de la información a brindar bajo la premisa del “deber de presentación (o información) justa (o no errada)”, exigiendo efectivamente a los asegurados que realicen una búsqueda razonable de la información de que disponen y definan lo que el asegurado sabe o debería saber.

Como contrapartida, la Ley también requiere que los aseguradores desempeñen un papel más activo, haciendo preguntas al asegurado en las circunstancias que la Ley determina.

Asimismo, coloca en cabeza del asegurador la necesidad de ser activo en la consecución de la información necesaria para celebrar el contrato. Se enfatiza pues el deber de informarse del asegurador, como contrapeso del deber del asegurado de proveer la información sobre el riesgo.

Respecto a las garantías o warranties, la Ley modifica principios muy enraizados en el Common Law.

En base a dichas novedades, los aseguradores deberán en adelante, tener en cuenta que las llamadas cláusulas “bases del contrato” ya no son efectivas a partir de su vigencia. Toda garantía debe ser parte del contrato de seguros para que sea efectiva.

Asimismo, deben considerar que el incumplimiento de una garantía ya no puede ser considerado como una liberación automática de responsabilidad (negligencia o morosidad) y que los perjuicios probados no podrán ser compensados por los intereses legales de demora.”

sabilidad del asegurador sino como suspensión de su responsabilidad. Una vez que se enmienda el incumplimiento de una garantía, el asegurado recupera la cobertura, se reactiva la misma. Las garantías ahora son consideradas como condiciones suspensivas.

El incumplimiento de un término o cláusula incluido en el contrato a fin de reducir o limitar el riesgo de un tipo de siniestro en particular, o de un siniestro en un lugar particular o en un tiempo particular, que se demuestre que no ha incrementado el riesgo de una pérdida concreta en un siniestro ocurrido, no exonera al asegurador de responsabilidad.

En consecuencia, el asegurador no puede acogerse a ninguna excepción de incumplimiento de garantía que no sea relacionada al siniestro, no como causa directa del mismo pero si como causa del incremento del riesgo acaecido o pérdida específicamente sufrida. Esto no se aplica a términos que definan al riesgo en su conjunto o como un todo.

La reforma resulta no ser absoluta en caso de contratos a celebrarse con “no consumidores” como ocurre en seguros marítimos.

En este caso es posible contratar apartándose de ciertas disposiciones legales, dejando a las partes esta opción, con la excepción de las “cláusulas base del contrato” que han quedado prohibidas.

Sin embargo, el principio general que emana de la norma, es que un asegurado no puede ser puesto, en virtud de un término o cláusula contractual, en una posición menos favorable que lo que la Ley establece.

No obstante, en un contrato de no-consumo, esto puede ocurrir en relación a ciertos términos, siempre que el asegurador cumpla con los principios de transparencia, advertencia, al asegurado sobre los términos menos favorables, y en la circunstancias, que la ley exige, como ser que la respectiva cláusula debe ser clara y sin ambigüedades para que sea aceptada.

¿Pero qué está sucediendo con estos cambios en la práctica aseguradora marítima inglesa, que claramente influye en los mercados internacionales?

Con la entrada en vigencia de la nueva Ley Inglesa de Seguros, los

Clubes de Protección e Indemnidad con reglas sujetas a la jurisdicción inglesa, que son miembros del Grupo Internacional, anticiparon su decisión relativa a que sus contratos de seguro marítimo no estarán sujetos a todas las reformas sobre garantías que introduce la nueva Ley.

Se trata de los Clubes The UK P&I, NORTH, West of England, Britannia, Steamship, London, Shipowners y Standard. En noviembre del 2015 cada uno de estos Clubes emitieron una Circular para sus miembros anunciando esta decisión, la que fue finalmente confirmada con la emisión de las Reglas 2016-2017.²⁰

En el caso de las nuevas reglas, se incorporaron las disposiciones de la Ley de Seguros de 1906, en lo que mantiene vigencia pues no fue derogada totalmente, como también las disposiciones de la Ley de Seguros de 2015 pero expresamente excluyendo las Secciones 10 y 11 de la Parte 3 , Garantías, de la nueva Ley.

Esto tiene como consecuencia que se mantiene el principio tradicional de cumplimiento estricto de una garantía, en el sentido que cualquier garantía que se incumpla libera la responsabilidad del Club de P&I desde el día del incumplimiento, sin importar que éste se subsane posteriormente y aunque no tenga relación con el siniestro que pudiere ocurrir.²¹

Queda pues, por el momento y en cuanto a estos Clubes, vigente esta doctrina al menos en sus contratos privados de aseguramiento. Veremos cómo reacciona el mercado de seguros a prima fija de Casco y Maquinaria en Londres, y cuál será su posición, si adopta nuevos términos o acepta los cambios legales.

Sin lugar a dudas, el mercado de seguros inglés es un sistema complejo que puede adoptar distintas posturas.

Lo que es claro es que, sea cual sea la postura ante la nueva Ley de se-

20 Las Reglas de los Clubes P&I son justamente aquellas condiciones bajo las cuales se acepta la cobertura de seguros de un Miembro del Club. En el mes de febrero de cada año empiezan a regir nuevas reglas que resultan en actualizaciones de las del pasado año.

21 Estas cláusulas aparecen en las siguientes secciones de cada Regla de P&I: The UK P&I, Regla 5L, NORTH Regla 6(1),(2) (b),(c), West of England Regla 21(1)(b) (c), Britannia Clase 3 Regla 3 3(5), Steamship Class 1 Regla 7 IV, London Clase 5 Regla 43 43.1.1, Shipowners Regla 1, II A, B, Standard Sección A 1.5.1. y 1.5.2.

guros de 2015, ella influirá en mercados en apariencia lejanos como los de Argentina y Uruguay acostumbrados a adoptar los clausulados de Londres en los seguros de prima fija y a contratar seguros de P&I, por propia decisión ante la falta de alternativas, o por imposición de las propias circunstancias que rodean la contratación del seguro.

Por lo pronto, aún parece temprano ensayar conclusiones definitivas sobre el impacto de las novedades de la comentada nueva o última Ley de seguros en el mercado asegurador inglés e internacional.

Lo que ciertamente podemos concluir, es que dichas modificaciones conforman una reforma profunda a la legislación del Reino Unido sobre seguros, incluidos los seguros marítimos, que afectan a principios muy enraizados en el Common Law.

BIBLIOGRAFÍA

Autores citados

Alcantara, José María <http://www.dgcinternacional.com/noticias.php?idarticulo=2664>- Recuperado, 23/6/ 2017

Goble, G. (1931). *Cases and other materials on the Law of the Insurance*. Chicago, United States: THE BOBBS-MERRILL COMPANY.

Hare, J. (2000). *Marine Insurance at the turn of the Millenium – The Omnipotent Warranty, England v The World*. Antwerpen – Groningen – Oxford: The European Institute of Maritime and Transport Law.

Hodges, S. (1996). *Law of Marine Insurance*. London: Cavendish Publishing Limited. Law Commission. (2014). *Insurance Contract Law: Business disclosure; Warranties; Insurer remedies for Fraudulent Claims; and Late Payments*. Retrieved from http://www.lawcom.gov.uk/wp-content/uploads/2015/03/lc353_insurance-contract-law.pdf. Recuperado 20/5/2017

Oldham, J. (2004). *English Common Law in the Age of Mansfield*. Chapel Hill: The University of North Carolina Press.

Rösiö, C. C. (2014, 10 16). Warranties in Marine Insurance: An Unpleasant Necessity? Retrieved 11 03, 2015, from Juridisk Publikation: http://juridiskpublikation.se/wp-content/uploads/2014/10/12010_Carl-Christian-R%C3%B6si%C3%B6.pdf. Recuperado 18/4/2017

Schoenbaum, T. J. (2004). Admiralty and Maritime Law. St Paul, MN: West Publishing.

Signorino, Andrea (2006) “...Como influye el deber de informarse del contratante”, Estudios de Derecho de seguros y Reaseguros. Ed. Thomson Reuters, La Ley Uruguay

Villagrán, Leonidas artículo “Nuevo régimen de la ley inglesa de seguros” <http://www.villagranlara.com/la-ley-inglesa-de-seguros-2015-nuevo-regimen-en-/garantias-sobre-seguro-maritimo/> Recuperado, 20/6/2017

Casos citados

Kier Knitwear Ltd v Lombard General Insurance Co Ltd [2000] Lloyd's Rep IR 47

“The New Foundland Explorer” GE Frankona Reinsurance Ltd v CMM Trust No 1400 (‘The Newfoundland Explorer’) [2006] EWHC 429 (Admlty), [2006] 1 Lloyd's Rep IR 704

Pratt v Aigion Insurance Company SA (The Resolute) [2008] EWCA Civ 1314 at [14], [2009]

(“The Princess of the Stars”)[Amlin Corporate Member Ltd v Oriental Assurance Corp (The Princess of the Stars) [2014] EWCA Civ 1135 / Amlin Corporate Member Ltd v Oriental Assurance Corp (“The Princess of the Stars”)[2013] EWHC 2380 (Comm)]