



**BOLETIN INFORMATIVO DE SEAIDA
Nº 92. Noviembre 2004**

CONGRESO HISPANO LUSO DE DERECHO DE SEGUROS

Los días 11 y 12 de noviembre se ha celebrado en Madrid el Congreso Hispano Luso de Derecho de Seguros, bajo la Presidencia de Honor de S.A.R. el Príncipe de Asturias, con la asistencia de 130 personas procedentes de España, Portugal, Brasil, Argentina, Colombia y Uruguay. El Congreso, organizado por las Secciones Española y Portuguesa de AIDA (SEAIDA y SPAIDA), tuvo lugar en el Centro de Convenciones Mapfre.

La justificación de la celebración de este Congreso internacional se encuentra en las características comunes que favorecen la colaboración con el fin de aprovechar las experiencias de cada uno de los países, de mejorar las propias legislaciones y avanzar hacia una futura armonización de las mismas.

En la tarde del 11 de noviembre tuvo lugar la **inauguración del Congreso**, con la presencia, junto a los Presidentes de AIDA, D. Carlos Ignacio Jaramillo, de SPAIDA, D. José Carlos Moitinho de Almeida y de SEAIDA, D. Fernando Sánchez Calero, de la Presidenta de Unespa, D^a Pilar González de Frutos y del Presidente de la Associação Portuguesa de Seguradores, D. Antonio Reis, que expresaron el apoyo de sus respectivas entidades a la AIDA y a sus Secciones, haciendo referencia a la importancia que este tipo de reuniones científicas tiene para el desarrollo del Derecho de Seguros, que redundará, indudablemente, en el propio funcionamiento del mercado.

A continuación tuvo lugar el Primer Panel: ***“La legislación sobre el contrato de seguro: estado actual de las legislaciones portuguesa y española y posibilidades de modificación teniendo en cuenta las tendencias de armonización en el derecho comunitario”***, coordinado por D. Rafal Illescas Ortiz, Catedrático de Derecho Mercantil de la Universidad Carlos III de Madrid y miembro del Consejo de Presidencia de AIDA.

La ponencia portuguesa estuvo a cargo de D. José Carlos Moitinho de Almeida, Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, Juez del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (1986-2000). En su exposición describió el derecho aplicable al contrato de seguro en Portugal, desde el Código Comercial de 1888, cuyas disposiciones se encuentran aún en vigor, con las sucesivas modificaciones de que ha sido objeto, a partir de 1995, llegando a la conclusión de la necesidad de abordar una única ley sobre el contrato de seguro, en la que se incluya la transposición de las directivas comunitarias que afectan a esta materia para lograr la efectiva protección de asegurados, beneficiarios y terceros perjudicados.

La intervención española fue realizada por D. Fernando Sánchez Calero, Catedrático de Derecho Mercantil, quien expuso el estado actual de la legislación española



sobre el contrato de seguro, del que remarcó el extraordinario avance que ha experimentado en los últimos decenios, si bien la creación de un mercado interior ha de llevar consigo un acercamiento de las legislaciones sobre, entre otros campos, el mercado de seguros, si bien esta armonización, que supondrá la inclusión de modificaciones en las normas actualmente existentes, deben regirse por la preocupación por la necesidad de “legislar mejor”, como ya ha expresado la Unión Europea.

A este panel se presentaron las siguientes comunicaciones:

- Hacia la unificación de la regulación del contrato de de seguro en la Unión Europea, por D. Juan Bataller Grau, Profesor Titular de Derecho Mercantil de la Universidad Politécnica de Valencia, en el que se plantea la necesidad de trabajar en la consecución de un marco común para el contrato de seguro en Europa, que servirá de matraz para posteriores movimientos unificadores dentro del derecho contractual europeo.
- El contrato de seguro por vía telemática, por D. Fernando de la Vega García, Profesor Titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Murcia, en la que expuso las distintas consecuencias jurídicas que la utilización de medios informáticos o telemáticos tiene en la contratación de un seguro, conjugando las disposiciones de la LCS con las de la LSSICE.
- Una aproximación al deber de aminorar las consecuencias del siniestro previsto en la Ley de Contrato de Seguro (art. 17), por D^a Rosalía Alfonso Sánchez, Profesora Titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Murcia
- El seguro de crédito y el comercio electrónico, por D^a Isabel Candelario Macías y D^a Luisa Rodríguez Grillo, y expuesto por esta última, ambas Profesoras de Derecho Mercantil de la Universidad Carlos III de Madrid.
- La insolvencia como cláusula esencial en la póliza de seguro de crédito (a la luz de las recientes normativas concursales Ley 22/2003 española y Decreto-Ley n^o 53/2004, portugués), por D^a Isabel Candelario Macías, Profesora de Derecho Mercantil de la Universidad Carlos III de Madrid, en la que también se hacen otras referencias de derecho comparado sobre la definición de la insolvencia.
- El seguro de responsabilidad civil de los prestadores de servicios de certificación y la firma electrónica, por D. Rodrigo López González, D^a Isabel Gómez Calleja y D. Luis Alfonso Fernández Manzano, Abogados del Departamento de Seguros y RC, Ernst & Young, Abogados, en la que se aboga por aplicar la experiencia en materia de aseguramiento de responsabilidad civil de los notarios.
- El Comisionado para la Defensa del Asegurado y los demás instrumentos de “protección específica del usuario de seguros”, por D^a Mercedes Sánchez Ruiz, Profesora Titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Murcia.
- La regulación de las crisis de las empresas aseguradoras, por D^a M^a José Verdú Cañete, Profesora de Derecho Mercantil de la Universidad de Murcia, en la que se describieron las especialidades en los este tipo de procedimientos concursales.
- La ley concursal y la posición del asegurador de daños, por D. Alfredo Muñoz García, Profesor de Derecho Mercantil de la Universidad Complutense de Madrid, en la que se describieron los efectos del concurso sobre los

contratos de seguro especialmente sobre los de seguro de daños y responsabilidad civil.

- La acreditación de la pericia aseguradora, por D. Francisco Javier Tirado Suárez, Profesor Titular de Derecho Mercantil y del Seguro Privado de la Universidad Complutense de Madrid, en la que se abogó por la consideración de los Protocolos suscritos por Unespa y APCAS sobre esta materia como elemento de integración contractual del contenido de la d.a. 5ª LOSSP.

Las **conclusiones** a este panel, leídas en la clausura por D^a Isabel Candelario Macías fueron las siguientes:

1.- La reglamentación del contrato de seguros viene influida por la imponderable armonización del Derecho de seguros impuesta por el Derecho comunitario dentro del contexto de la Unión Europea.

2.- La introducción de las nuevas tecnologías, en particular, mediante la disciplina de la contratación electrónica del seguro -en sus diversas modalidades- y la articulación para llevar a cabo con éxito y seguridad esta contratación de la firma electrónica ofrece nuevas perspectivas a la contratación del seguro mediatamente a través de estos cruciales instrumentos telemáticos (Internet), que nos ofrece el avance tecnológico, así como otras múltiples ventajas e inconvenientes a considerar a futuro.

3.- El impacto de la reciente Ley 22/2003, de 9 de julio, de lo concursal, - en el ámbito nacional-, nos ofrece nuevos y diversos matices en torno a la normación del contrato de seguro, que han de tenerse muy presentes.

4.- La tendencia pasada, presente y futura dentro de la disciplina del contrato de seguro, -que ha de informarla-, se ilustra en la impronta del carácter tuitivo a favor del asegurado, considerado éste como consumidor del seguro, que sigue muy patente en la delimitación de la legislación del contrato de seguro.

El día 12 se celebraron los tres paneles restantes.

El Segundo Panel: ***“Valoración y reparación del daño corporal. Análisis de los sistemas de portugués y español y propuestas de futuro”***, coordinado por D. César Borobia Fernández, Profesor de Medicina Legal de la Universidad Complutense de Madrid y Presidente de la Asociación de Médicos del Seguro (AMES). Este panel contó con la intervención, por parte portuguesa, de D. António da Costa Basto, Abogado y Miembro del Conselho Geral da Ordem dos Advogados, que explicó la legislación y jurisprudencia portuguesas relativas a la valoración de daños personales, cuyas carencias permiten posicionarse a favor de la adopción, en derecho civil, de tablas para fijar el grado de incapacidad, tablas que deben revisarse periódicamente, y se mostró favorable al acogimiento del “Baremo Europeo”.

De exponer el sistema español se encargó D. José Manuel Maza Martín, Magistrado de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que hizo un balance de las ventajas e inconvenientes del “Baremo” establecido por la Ley 30/1995, balance que, a su entender, arroja un saldo positivo, proponiendo la extensión del sistema legal a los restantes ámbitos de la reparación de daños corporales.

A este panel se presentaron las siguientes comunicaciones:



- El uso de vehículos a motor para la comisión dolosa de daños y el deber de indemnizar de la aseguradora en derecho español y portugués, por D^a Isabel Grimaldos García, Profesora de Derecho Mercantil de la Universidad de Murcia, que se mostró contraria a la actual solución jurisprudencial del Tribunal Supremo, apuntando la posibilidad de proteger a la víctima a través de una ley especial, como la Ley sobre ayuda a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual.
- Corrientes principales del derecho de la responsabilidad civil en Europa, por D. Christian Lahnstein, Abogado de Munich Re, Munich, que se refirió al trabajo del European Centre of Tort and Insurance Law (ECTIL) en derecho comparado.

El coordinador de este panel, Sr. Borobia, presentó las siguientes **conclusiones**:

1. a) **El sistema de valoración y reparación de daños personales español, en relación con los accidentes de tráfico, sistema que es obligatorio y en el que se limitan las indemnizaciones y se delimita quién tiene derecho a las mismas, y a qué cantidad tiene derecho, se admite como un buen sistema resarcitorio, debido, sobre todo, a la seguridad jurídica que proporciona a las partes.**
 - b) Sería recomendable que aquéllos elementos del sistema sujetos a cambios científicos pudieran ser modificados según los avances y los acuerdos que se vayan produciendo sin una gran dilación en el tiempo.
 - c) Este sistema no debe ser de aplicación en los delitos dolosos dado que, entre otros, se vulnera uno de los principios del seguro, el de la aleatoriedad.
2. a) **El sistema portugués de valoración y reparación de los daños personales en la responsabilidad civil, más concretamente en el caso de accidentes de tráfico, necesita una actualización que tendría que proceder del sistema de valoración. Los principios de la reparación son similares a los de otros países de la Unión Europea.**
 - b) Los medios de valoración en el accidente de tráfico proceden de fuentes distintas de la responsabilidad civil y, por ello -es una de las razones- los resultados de las valoraciones no tienen por qué coincidir con lo que se puede intuir o con lo que se puede obtener en otros países.
 - c) Portugal se encuentra en un momento francamente bueno para poder crear un sistema o un baremo que estuviera a la cabeza de la Unión Europea.
3. **Existe una corriente europea, posiblemente imparable, que persigue el objetivo de la armonización de los sistemas indemnizatorios de la responsabilidad civil en los accidentes de tráfico. Algunos elementos ya se encuentran finalizados (como, por ejemplo, los grupos de directivas sobre esta materia). Otros elementos están en fase de tramitación (tal como ocurre, por ejemplo, en el baremo de daños personales) y otros se encuentran en sus inicios (la compatibilidad y determinación de gastos futuros, sanitarios y no sanitarios).**

Sin embargo, está claro que existe una voluntad política de que, en unos años, la armonización europea de la valoración y reparación de los daños derivados de accidentes de tráfico sea una realidad.

El Tercer Panel: ***“El arbitraje como medio de resolución de los conflictos en el seguro y en el reaseguro”***, fue coordinado por D^a Maria de Jesus Serra Lopes, Abogado y Conselheira de Estado y Bastonário da Ordem dos Advogados (1990-1992). La Sra. Serra Lopes es también Vicepresidenta de SPAIDA.

La intervención española estuvo a cargo de D. Evelio Verdera y Tuells, Catedrático de Derecho Mercantil y Vicepresidente de SEAIDA, que trató la evolución de las distintas sucesivas leyes españolas sobre el arbitraje, hasta llegar a la reciente Ley 62/2003, que se espera supondrá un incremento de los arbitrajes, sobre todo de los internacionales. Habló también de la importancia de las instituciones de administración del arbitraje, entre ellas del Tribunal Español de Arbitraje de Seguros (TEAS), cuya utilización redundará en una mayor garantía para las partes.

D. Diogo Lacerda Machado, Abogado, Secretario de Estado de Justicia (1999-2002), por Portugal, expuso la inherente aptitud y adecuación del arbitraje para la resolución de conflictos en seguro y en reaseguro, y expresó el apoyo de la APS en la promoción de la resolución alternativa de conflictos, analizando el caso de CIMASA (Centro de Informação, Mediação e Arbitragem de Seguros Automóveis).

A este panel se presentaron cuatro comunicaciones:

- El convenio arbitral en los seguros marítimos y su eficacia ante terceros, por D. Eliseo Sierra Noguero, Profesor colaborador de Derecho Mercantil en la Universidad Autónoma de Barcelona, que analizó la STS 3 de julio de 2003, que considera que el convenio arbitral de los seguros P&I vincula a los terceros que interponen acción directa, así como las sentencias dictadas por AAPP, que consideran que dicha acción directa se rige por la ley nacional del contrato de seguro P&I, lo que podría estar en contra del orden público español.
- El sistema arbitral de consumo como mecanismo de solución de conflictos en materia de seguro, por D. Rafael Lara González, Profesor Titular de Derecho Mercantil de la Universidad Pública de Navarra y Presidente de la Junta Arbitral de Consumo de la Comunidad Foral de Navarra.
- Utilización de sistemas alternativos de conflictos en la construcción: el recurso al arbitraje, por D^a Milagros Sanz Parrilla, Directora Técnica de SEAIDA, que planteó la posibilidad de crear un procedimiento específico para los conflictos en la construcción, a través del Tribunal Español de Arbitraje de Seguros.
- El arbitraje en el Derecho y en el Seguro Marítimo, por D. Henrique Saraiva Lima, Abogado, que abogó, entre otros aspectos, por la colaboración entre el TEAS y las instituciones arbitrales de Portugal.

Las **conclusiones** a este panel, leídas por la Sra. Serra Lopes en la clausura, fueron las siguientes:

1. El seguro y el arbitraje marchan conexos a lo largo de la Historia.



2. Las armonizaciones de las dos instituciones, en un mundo crecientemente globalizado y, por ello, la utilización del arbitraje en el ámbito del seguro, es siempre más adecuado.
3. La colaboración hispano-portuguesa es posible y deseable. Deben estudiarse las formas prácticas más convenientes.

El Cuarto Panel: *“Tendencias en la previsión social complementaria: planes de pensiones, seguros de vida y seguros de dependencia”*, estuvo coordinado por D. Alberto Javier Tapia Hermida, Profesor Titular de Derecho Mercantil, Abogado y Presidente del Grupo de Trabajo “Pensiones” de SEAIDA.

Este panel contó con tres ponencias, a cargo de D. Joaquim Aguiar, Investigador Asociado do Instituto de Ciências Sociais da Universidade Técnica de Lisboa, que trató de las políticas de previsión social y de la necesidad de combinar las políticas estatales con dispositivos complementarios privados, D^a Malena Monerverde, Profesora del Departamento de Econometría y Estadística de la Universidad de Barcelona, que planteó el problema de la esperanza de vida con discapacidad y costes de cuidados de larga duración, la necesidad de la elaboración de un índice de dependencia que sirva para el diseño y cálculo de primas de seguro de dependencia en España y D. Rafael La Casa García, Profesor Titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Sevilla, quien habló de las tendencias legislativas en planes y fondos de pensiones y del modo de abordar el problema de la dependencia desde una perspectiva jurídica.

A este panel se presentaron tres comunicaciones:

- La previsión social complementaria en España: estudio de algunos casos prácticos, por D^a Mónica Calonge Conde, D. Gonzalo del Valle de Joz y D. Enrique López Corrales del Departamento de Derecho de Seguros y RC, Ernst & Young Abogados, que trataron sobre los distintos instrumentos de previsión que ofrece la legislación española.
- Problemática de las prestaciones de riesgo en la previsión complementaria, por Agustín Henche Rey, Director Área Vida de Munich Re, Madrid.
- El contrato de seguro de dependencia: realidad o ficción, por M^a José Otazu Serrano, Profesora de Derecho Mercantil de la Universidad Pública de Navarra.

Las **conclusiones** a este panel, presentadas en la clausura por su coordinador, fueron las siguientes:

1. Necesidad de adaptar los instrumentos jurídico-privados de previsión social complementaria al cambio de las hipótesis en las que se basan los sistemas de la Seguridad Social Pública.

Los estudios sobre evolución de la demografía de la población y sobre la financiación de los sistemas públicos de previsión social demuestran que resultan insostenibles las hipótesis en las que se han basado históricamente en Europa dichos sistemas y que, por lo tanto, para garantizar su pervivencia, es preciso adaptar su funcionamiento a las nuevas hipótesis sobre esperanza de vida, periodo laboral activo y proporción de este último con el periodo pasivo de percepción de prestaciones.



Visto lo anterior y dado que los instrumentos jurídico-privados de previsión son complementarios de los sistemas públicos, es preciso tener en cuenta las modificaciones que deben introducirse en estos últimos para adaptar los sistemas privados. En concreto, dado que es previsible una reducción de los niveles de protección que ofrecen los sistemas públicos o, al menos, de satisfacción de los ciudadanos respecto de dichos niveles, no resulta aventurado vaticinar un creciente recurso a los sistemas privados de previsión social complementaria.

2. Conveniencia de mantener instrumentos jurídico-privados de previsión social complementaria diferenciados para que los ciudadanos puedan optar por el instrumento que mejor se adapte a sus necesidades específicas de protección.

En concreto, conviene mantener mecanismos de seguro en sentido estricto y mecanismos de planes y fondos de pensiones. Entre los primeros, interesa distinguir los seguros de vida tradicionales de los nuevos seguros de dependencia. Respecto de estos últimos, es urgente establecer un marco normativo claro y seguro sobre las coberturas que ofrecen (asistencia en domicilio o en residencia y seguros de vejez, invalidez y accidentes de las personas que presten la asistencia). Todo ello debe realizarse partiendo de estudios actuariales completos sobre estos nuevos riesgos.

Es preciso garantizar la neutralidad fiscal entre los instrumentos jurídico-privados para que la libertad de elección del ciudadano no se vea alterada por factores artificiales. En concreto, debe establecerse un tratamiento beneficioso desde el punto de vista fiscal que sea equiparable entre los distintos instrumentos.

3. Es conveniente avanzar en la homologación de los instrumentos jurídico-privados de previsión social complementaria dentro de la Península Ibérica para facilitar un mercado integrado y eficiente que beneficie a los consumidores y a los intermediarios.

Dicha homologación ibérica de los instrumentos jurídico-privados de previsión social complementaria viene facilitada y debe desarrollarse dentro del marco de armonización comunitaria de dichos instrumentos, establecida, para los seguros de vida, por la Directiva 2202/83/CE y para los fondos de pensiones de empleo, por la Directiva 2003/41/CE.

En la clausura del Congreso se procedió a la firma del ***Acuerdo de Cooperación Científica entre AIDA y Fundación MAPFRE Estudios***, por D. Carlos Ignacio Jaramillo, Presidente de AIDA y D. Filomeno Mira Candel, Presidente de Fundación MAPFRE Estudios; en sus respectivas intervenciones ambos Presidentes hicieron referencia a la importancia de la colaboración de las instituciones del sector asegurador con una Asociación de la relevancia científica y académica de AIDA, cuya aportación a Derecho de Seguros, en los últimos cuarenta años ha sido decisiva.

Tras la firma del Convenio tuvo lugar la entrega de las placas de agradecimiento, por parte de SEAIDA y SPAIDA a las entidades patrocinadoras del Congreso. Recogieron las placas D. Filomeno Mira, por MAPFRE, D. Antonio Alveleide, por Liberty, D. Antonio Reis, por la APS y por Fidelidade Mondial y D^a Petra Reindl, por Munich Re Madrid.

El acto de clausura se cerró con las intervenciones de los Presidentes de SPAIDA y SEAIDA, que se congratularon del éxito del Congreso, que ha supuesto interesantes aportaciones en materia de derecho de seguros, como se desprende de las



conclusiones de cada uno de los paneles, y expresaron su deseo de que este Congreso se convierta en un foro anual de encuentro de especialistas en derecho de seguro de ambos países. Cerró la clausura el Presidente de AIDA, Sr. Jaramillo, con una intervención en la que marcó el carácter académico de esta institución y la necesidad de este tipo de actos que suponen una aportación científica de primer orden y una aproximación del conocimiento jurídico que redundará, sin lugar a dudas, en una armonización de las legislaciones.

Por último, en el marco de este Congreso, se reunió el **Consejo de Presidencia de AIDA**, máximo órgano internacional de la Asociación, con la asistencia de un elevado número de miembros. El Consejo Internacional está presidido por D. Carlos Ignacio Jaramillo, Presidente de AIDA, que abrió la sesión agradeciendo a la Sección Española su hospitalidad y recordando la última ocasión que el Consejo se había reunido en Madrid, con motivo del V Congreso Iberoamericano de Derecho de Seguros, en septiembre de 1997.

En el Consejo se aprobó la incorporación de la Sección Portuguesa, de nuevo, como miembro de AIDA y le dio la bienvenida a la Asociación, felicitándose por la reactivación de una Sección que fue miembro de la AIDA desde su fundación; esta decisión del Consejo será ratificada por la Asamblea General de AIDA, que se reunirá en octubre de 2006, con motivo de XII Congreso Mundial de AIDA, que se celebrará en Buenos Aires. La organización de este Congreso fue otro de los puntos centrales de la agenda del Consejo, expuesto por D. Claudio Speyer, Presidente de la Asociación Argentina de Derecho de Seguros. Junto a los aspectos propiamente organizativos, se presentaron los dos borradores de cuestionarios a los temas centrales del Congreso: el I Tema, "La influencia de los avances científicos y tecnológicos en los seguros de personas", a cargo de la Sección anfitriona, cuyo ponente general será D. Eduardo Mangialardi, Profesor de Derecho de Seguros de la Universidad Católica de Rosario y el Tema II, "Seguro, reaseguro y el impacto del terrorismo", cuyos ponentes generales serán D. Robert Merkin, Professor of Commercial Law, University of Southampton y D. Jerome Kullmann, Director del Institute des Assurances de la Universidad de París I (Sorbonne). Otros asuntos de los que se trató en el Consejo, relacionados con la actividad científica de la AIDA, fueron la celebración de un Coloquio sobre armonización de las legislaciones sobre contrato de seguro, en el marco del Convenio de Cooperación Científica suscrito entre AIDA y la Universidad Católica de Lovaina, la realización de un Curso de Postgrado sobre la Ley de Seguros Europea, junto a la Universidad de Trieste y la realización del Liber Amicorum en homenaje al Prof. Antigono Donati, fundador de AIDA.

