

MARIO J. A. OYARZABAL

Profesor Adjunto ordinario de Derecho Internacional Privado y Profesor Auxiliar-Jefe de Trabajos Prácticos ordinario de Derecho Internacional Público de la Universidad Nacional de La Plata. Profesor Adjunto de Derecho Internacional Privado de la Universidad Argentina de la Empresa. Secretario de Embajada y Cónsul del Cuerpo Permanente del Servicio Exterior de la Nación

El contrato de seguro multinacional

*Los seguros en el derecho internacional privado
y en el derecho de la integración*

*El reaseguro y la retrocesión
multiestatales*

*El ejercicio extraterritorial de la actividad
aseguradora*

Prólogo de
EMILIO H. BULLÓ



Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma

BUENOS AIRES

INDICE GENERAL

PRÓLOGO	9
RECONOCIMIENTOS	11
SIGLAS Y ABREVIATURAS	27

PARTE PRIMERA

LOS SEGUROS EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

CAPÍTULO PRIMERO

INTRODUCCIÓN A LA PROBLEMÁTICA DE LOS SEGUROS MULTIESTATALES

1. La función internacional del seguro	33
2. La importancia del seguro multiestatal	33
3. La naturaleza del contrato de seguro. Su incidencia en el régimen internacional	34
4. Internacionalización técnica del seguro. El caso ius- privatista internacional (multinacionalidad del con- trato de seguro; seguro y reaseguro en el extranjero)	35
5. La localización espacial del contrato de seguro como factor determinante del derecho aplicable	36
6. La incidencia de la legislación del Estado donde se localiza el interés protegido	37
7. La importancia de la jurisdicción	38
8. La internacionalización jurídica del seguro (la codi- ficación internacional)	38

CAPÍTULO II

LA DIVERSIDAD DE PUNTOS DE CONEXIÓN
PARA LA DETERMINACIÓN DEL DERECHO
APLICABLE AL CONTRATO DE SEGURO

El método analítico analógico

.....	41
A) <i>El derecho aplicable a la validez sustancial (nulidad) y efectos del contrato</i>	
9. La autonomía de la voluntad como conexión	42
10. La "lex fori"	48
11. La ley de la situación del bien (objeto del interés) asegurado: "lex rei sitae" y "lex personam sitae" ..	50
12. La ley del lugar de celebración del contrato: "lex loci celebrationis contractus"	52
13. La ley personal de las partes	54
a) La ley común de las partes	55
b) La ley personal del asegurado	55
c) La ley del domicilio de la compañía aseguradora	57
B) <i>El alcance del derecho aplicable</i>	
14. El carácter civil o comercial del contrato	60
15. La capacidad de las partes	61
a) Capacidad del asegurado	61
b) Capacidad de la compañía aseguradora (remisión)	65
16. La forma del contrato	65
17. Los elementos del contrato de seguro	67
a) El objeto (riesgo; interés asegurable)	67
b) La prima	68
c) La indemnización	70
18. La prueba del contrato	72
19. Pluralidad de aseguradores	73
20. La cesión de la póliza	74
21. La subrogación en los derechos y acciones del ase- gurado y de la compañía aseguradora	75
22. Las acciones del tercero víctima del siniestro contra el asegurador	75

CAPÍTULO III

LAS FUENTES INTERNACIONALES

A) *Los Tratados de Montevideo de 1889*

23. Generalidades	77
24. Los conflictos de leyes y de jurisdicciones	79
a) El derecho aplicable	79
b) La jurisdicción internacional	81
25. El alcance del derecho aplicable	84
a) El carácter civil o comercial del contrato	84
b) La capacidad de las partes	84
1. Capacidad del asegurado	84
2. Capacidad de la compañía aseguradora	87
c) La forma del contrato	87
d) La prueba del contrato	87

B) *Los Tratados de Montevideo de 1940*

26. Generalidades	88
27. Los conflictos de leyes y de jurisdicciones	90
a) El derecho aplicable	90
b) La jurisdicción internacional	94
28. El alcance del derecho aplicable	98
a) El carácter civil o comercial del contrato	98
b) La capacidad de las partes	98
1. Capacidad del asegurado	98
2. Capacidad de la compañía aseguradora	101
c) La forma del contrato	101
d) La prueba del contrato	101

C) *El Convenio de Roma sobre daños
causados a terceros en la superficie
por aeronaves extranjeras*

29. Generalidades	102
30. Las normas materiales del Tratado	103
31. Los conflictos de leyes y de jurisdicciones	106
a) La jurisdicción internacional	106
b) El derecho aplicable	107

D) *La Convención de Viena
sobre responsabilidad
civil por daños nucleares*

32.	Generalidades	109
33.	Las normas materiales del Tratado	109
34.	Los conflictos de leyes y de jurisdicciones	111
	a) La jurisdicción internacional	111
	b) El derecho aplicable	112

CAPÍTULO IV

LAS FUENTES NACIONALES

A) *La policía del seguro (ley 12.988)*

35.	Las normas de policía. Aproximación a la problemática	115
36.	Las normas de policía económica no derogan tratados internacionales	118
37.	El contenido de las normas de policía argentina del seguro	121
	a) Los artículos 2º, 3º y 4º de la ley 12.988	121
	1. Generalidades	121
	2. La prohibición de asegurar intereses argentinos en el extranjero	122
	3. Los intereses asegurables que solo pueden ser cubiertos en "compañías argentinas de seguros". La ley de inversiones extranjeras y la definición de "empresa local de capital extranjero"	122
	4. La contratación de seguros sobre intereses extranjeros en la plaza argentina	124
	b) La resolución 589/94 del M.E. y O. y S.P. El problema constitucional	125
38.	La determinación de los intereses asegurables argentinos	126
	a) La localización espacial del interés asegurable en los seguros terrestres. El seguro obligatorio del automóvil	126

b)	La localización espacial del interés asegurable en los seguros marítimos	130
c)	La localización espacial del interés asegurable en los seguros aéreos. La nacionalidad de la aeronave y su incidencia en el régimen internacional privado argentino del seguro	131
d)	La localización espacial del interés asegurable en los seguros de transporte multimodal. El domicilio o sede del operador de transporte multimodal como factor gravitante	132
39.	Las consecuencias de la violación a las prohibiciones de la ley 12.988. Su interpretación jurisprudencial y doctrinaria	132
a)	¿Es nulo el contrato de seguro celebrado en infracción a las prohibiciones de la ley 12.988? ..	132
b)	La acumulación de seguros no constituye una violación de la ley 12.988	136
c)	El efecto de la violación de una norma de policía extranjera análoga al artículo 2º de la ley 12.988	137
	 B) <i>La determinación y actuación de las normas de conflicto de fuente interna.</i> <i>La determinación de la competencia internacional de los tribunales argentinos</i>	
40.	Los seguros terrestres	138
a)	La regulación internacional de los seguros terrestres en la Argentina	138
b)	Los conflictos de leyes y de jurisdicciones	138
1.	La jurisdicción internacional de los tribunales argentinos	138
2.	El derecho aplicable	144
41.	Los seguros marítimos	149
a)	La regulación internacional de los seguros marítimos en la Argentina	149
b)	Los conflictos de leyes y de jurisdicciones	150
1.	La jurisdicción internacional de los tribunales argentinos	150
2.	El derecho aplicable	151
42.	Los seguros aéreos	152

a)	La regulación internacional de los seguros aéreos en la Argentina	152
b)	La policía de la aeronavegación	153
1.	La nacionalidad de las compañías de navegación aérea	153
2.	Las coberturas necesarias para que las compañías extranjeras de navegación puedan actuar en la Argentina	154
c)	Los conflictos de leyes y de jurisdicciones	155
43.	Los seguros de transporte multimodal	156
a)	La regulación internacional de los seguros de transporte multimodal en la Argentina	156
b)	Los conflictos de leyes y de jurisdicciones	157
44.	El alcance del derecho aplicable	158
a)	El carácter civil o comercial del contrato	158
b)	La capacidad de las partes	158
1.	Capacidad del asegurado	158
2.	Capacidad de la compañía aseguradora	162
c)	La forma del contrato	162
d)	La prueba del contrato	162
	<i>C) El ámbito material de aplicación restringido de las normas de conflicto argentinas de fuente interna</i>	
45.	Corolario	163

CAPÍTULO V

LA EVICCIÓN DE LA LEY NORMALMENTE APLICABLE

A) *El orden público internacional*

46.	Introducción	165
47.	El orden público y las normas imperativas de la ley 17.418. La naturaleza jurídica del contrato de seguro y su incidencia en el régimen iusinternacionalprivatista del instituto	168
48.	La consecuencia de la evicción de la ley normalmente competente	174

B) *El fraude a la ley*

49. Introducción	175
50. El contrato de seguro celebrado en fraude a la ley del foro o al derecho extranjero normalmente competente (contrato "in fraudis legis")	177
51. La consecuencia de la evicción de la ley normalmente competente	178

CAPÍTULO VI

EL EJERCICIO EXTRATERRITORIAL DE LA ACTIVIDAD ASEGURADORA

52. Liminar	181
53. El derecho aplicable a la existencia y capacidad del asegurador. El alcance de la "lex societatis". Las normas de policía de la "lex societatis" y del derecho local	182
a) La cuestión en el derecho internacional privado en general	182
b) El Tratado de Derecho Comercial Internacional de Montevideo de 1889	185
c) La Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles ...	186
d) El régimen internacional argentino de fuente interna (los arts. 118, párr. 1º, y 124, ley 19.550) ..	187
54. Representación permanente en el país. Constitución de sociedad en la República	188
55. La inversión de capital extranjero en el sector de los seguros. La Ley de Inversiones Extranjeras 21.382 (t.o. por dec. 1853/93)	191
a) La "flexibilidad" de la ley de inversiones extranjeras. Los tratados bilaterales para la promoción y protección de inversiones	191
b) Las modalidades de inversión de capital extranjero en la ley de inversiones extranjeras. Las "formas jurídicas de organización" habilitantes para actuar en seguros	196

- c) La Ley de Inversiones Extranjeras y la definición de "empresa local de capital extranjero". Importancia de tal calificación 197
- 56. La actividad y control de las compañías aseguradoras extranjeras. El régimen de la ley 20.091 199
 - a) La autorización para ejercer la actividad aseguradora. Las entidades extranjeras autorizables. Las condiciones de la autorización para operar 199
 - b) La administración y balances. La fecha de cierre del ejercicio económico 202
 - c) La prohibición de publicidad equívoca 203
 - d) La realización de operaciones de seguros no autorizadas por la ley. Penas 203
 - e) La revocación de la autorización para operar .. 204

CAPÍTULO VII

EL REASEGURO Y LA RETROCESION
MULTIESTATALESA) *La contratación de reaseguros
en el extranjero*

- 205
- 57. El contrato de reaseguro en el derecho internacional privado en general 207
 - a) La naturaleza internacional del reaseguro y la retrocesión 207
 - b) Multinacionalidad del contrato de reaseguro ... 208
 - c) El derecho aplicable al reaseguro y a la retrocesión 208
 - d) Los usos y costumbres del comercio internacional en materia de reaseguros y de retrocesiones ... 211
 - e) La policía del reaseguro 211
- 58. La regulación en el derecho internacional privado argentino (los conflictos de leyes y de jurisdicciones) 212
 - a) La laguna en las fuentes convencionales 212
 - b) Las normas de conflicto de fuente nacional 212
 - 1. La jurisdicción internacional de los tribunales argentinos 213
 - 2. El derecho aplicable 213

B) *El ejercicio extraterritorial de la actividad reaseguradora*

59. La cuestión en el derecho internacional privado en general 214
60. El régimen de actuación de las sociedades extranjeras en el mercado reasegurador argentino 215
- a) Antecedentes 215
- b) La aplicación de la ley 20.091 a las actividades y control de los reaseguradores 216
- c) La radicación de las inversiones en el caso de reaseguro. El artículo 36 de la ley 20.091 como norma de policía del derecho internacional privado del reaseguro 218

PARTE SEGUNDA

LOS SEGUROS EN EL DERECHO DE LA INTEGRACIÓN

CAPÍTULO VIII

LOS SEGUROS EN EL MERCOSUR

61. Los seguros en los sistemas regionales de integración económica internacional 223
62. Consideraciones metodológicas gravitantes 224

A) *Los seguros en el Mercosur.
Las asimetrías regulatorias.
La policía del seguro*

63. Generalidades 225
64. La legislación argentina 226
65. La legislación brasileña 229
66. La legislación paraguaya 233
67. La legislación uruguaya 235
68. La prospectiva. Las legislaciones boliviana y chilena en la materia 237

a) La legislación boliviana	237
b) La legislación chilena	244
69. Consideraciones generales	247
a) Las diferentes modalidades de la protección ...	247
b) Los fundamentos de la protección e intereses tutelados.	249
 B) <i>Los tratados internacionales que vinculan total o parcialmente a los países del Mercosur en materia de seguros</i>	
70. Generalidades	249
71. El Acuerdo sobre Transporte Internacional Terrestre	250
a) Generalidades	250
b) Las normas materiales del Tratado	251
c) Los conflictos de leyes y de jurisdicciones	254
72. El Acuerdo de Transporte Fluvial por la Hidrovía Paraguay-Paraná (Puerto de Cáceres - Puerto de Nueva Palmira)	255
a) Generalidades	255
b) Las normas materiales del Tratado	256
c) Los conflictos de leyes y de jurisdicciones	257
73. Los seguros en el sistema del Tratado de Asunción de 1991	257
a) El "compromiso de armonizar las legislaciones en las áreas pertinentes"	257
b) Las empresas de seguros en el marco del Protocolo de Colonia para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones	258
74. Consideraciones generales	259
a) La contratación de seguros en el extranjero	259
b) El tratamiento de la inversión extranjera en el sector de los seguros	261
c) La contratación de reaseguros en el extranjero .	263
 C) <i>Lo realizado y la prospectiva. Hacia un "mercoseguro"</i>	
75. Los encuentros de empresas de seguros y reaseguros en el Mercosur. El "mercoseguro"	263

76. Las negociaciones formales. La "Comisión de Seguros"	265
77. Los seguros en el Acuerdo para la Facilitación del Transporte Multimodal de Mercancías en el Mercosur	267
78. La resolución 37/92 del Grupo Mercado Común sobre las condiciones generales para el seguro de responsabilidad civil del automovilista particular en viaje internacional	269

CAPÍTULO IX

LOS SEGUROS EN LA UNIÓN EUROPEA

79. Metodología y propósitos del presente estudio	273
80. Los seguros en el Sistema del Tratado de la Comunidad Económica Europea	274
a) Los seguros en el régimen de establecimiento del Tratado de Roma. El poder normativo comunitario	274
b) Las soluciones dadas por el programa general en materia de libertad de establecimiento de las entidades de seguros	275
c) La libre prestación de servicios en el Tratado de Roma y en la práctica comunitaria	277
d) La "legislación comunitaria" en materia de seguros: las directivas del Consejo y del Parlamento Europeo	277

A) *El tratamiento de las entidades aseguradoras*

81. El tratamiento de las entidades aseguradoras en el ámbito del seguro directo distinto del seguro de vida	279
a) La coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al acceso a la actividad del seguro directo distinto del seguro de vida y a su ejercicio. Los regímenes de derecho de establecimiento y de libre prestación de servicios	279
1. La primera directiva del Consejo sobre seguros distintos del seguro de vida	280

- 2. La segunda directiva del Consejo sobre seguros distintos del seguro de vida. La libre prestación de servicios 285
- 3. La tercera directiva del Consejo sobre seguros distintos del seguro de vida 288
 - b) El seguro de asistencia turística 291
 - c) El seguro de defensa jurídica 293
 - d) El seguro de crédito y el seguro de caución 295
- 82. El tratamiento de las entidades aseguradoras en el ámbito del seguro de vida 296
- 83. El tratamiento de las entidades aseguradoras en el ámbito de los coseguros 301
- 84. El tratamiento de las entidades aseguradoras en el ámbito de los reaseguros y las retrocesiones 301
- 85. Otras directivas del Consejo 302
 - a) Las cuentas anuales y las cuentas consolidadas de las empresas de seguros y de reaseguros ... 302
 - b) La creación de un "Comité de Seguros" 304
 - c) La directiva 95/96/CE del Consejo y del Parlamento con objeto de reforzar la supervisión prudencial .. 305

B) *La normativa comunitaria en materia de vehículos automóviles*

- 86. La armonización de las legislaciones nacionales sobre el seguro de responsabilidad civil que resulta de la circulación de los vehículos automóviles. El control de la obligación de asegurar esa responsabilidad. La cobertura de los pasajeros 307
- 87. La libre prestación de servicios 312

C) *La armonización del derecho de contrato de seguro.
Los conflictos de jurisdicciones*

- 88. Las bases para la asunción de jurisdicción internacional en materia de contrato de seguro a la luz de las Convenciones de Bruselas de 1968 y de Lugano de 1988 315
- 89. El derecho aplicable a los contratos de seguro que cubren riesgos situados dentro de la Unión Europea.

La armonización de las normas de conflicto relativas a los contratos de seguro de vida y de no vida, a través de las directivas del Consejo	317
a) La no armonización de las normas materiales internas de contrato de seguro	317
b) La ley del lugar de situación del interés asegurable como punto de partida para la determinación del derecho aplicable al contrato de seguro y como norma de policía	318
c) La armonización de las normas de conflicto relativas al contrato de seguro de no vida. La elección del derecho aplicable	318
d) La armonización de las normas de conflicto relativas al contrato de seguro de vida. La elección del derecho aplicable	321
90. El derecho aplicable a los contratos de seguro que cubren riesgos situados fuera de la Comunidad Europea. La Convención de Roma de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales	323
91. El derecho aplicable a los contratos de seguro excluidos de la Convención de Roma y no regulados por otras normas comunitarias	325
 BIBLIOGRAFÍA	 327
ÍNDICE DE CASOS CITADOS	339