LOS CLUBES DE PROTECCIÓN E INDEMNIDAD

(P&I Clubs)

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

FACULTAD DE DERECHO

LOS CLUBES DE PROTECCIÓN E INDEMNIDAD

(P&I Clubs)

TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO DE LICENCIADO EN DERECHO

Alejandro Vargas Yong

- 2009 -

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA
FACULTAD DE DERECHO
ÁREA INVESTIGACION

15 de abril del 2009.

Doctor
Rafael González Ballar
Decano
Facultad de Derecho

Hago de su conocimiento que el Trabajo Final de Graduación del estudiante:

ALEJANDRO VARGAS YONG

Titulado: "LOS CLUBES DE PROTECCION E INDEMNIDAD (P&I CLUBS) "

Fue aprobado por el Comité Asesor, a efecto de que el mismo sea sometido a discusión final. Por su parte, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Asimismo le hago saber que el Tribunal Examinador queda integrado por los siguientes profesores:

Presidente:	**LIC.MARIO SEING JIMENEZ**
Secretario:	**MSC.WILLIAM BOLAÑOS GAMBOA**
Informante:	**DR. OVELIO RODRIGUEZ LEON**
Miembro:	**LIC. GONZALO MONGE NUÑEZ**
Miembro:	**LICDA. ANAHI FAJARDO TORRES**

La fecha y hora para la **PRESENTACION PUBLICA** de este trabajo se fijó para el día **5 de mayo de 2009, a las 18:00 p.m. en la SALA REPLICAS**

Dr. Daniel Gadea Nieto
DIRECTOR

FACULTAD DE DERECHO
ÁREA DE INVESTIGACION

Teléfono/Fax 2511-4089

San José, miércoles 25 de marzo de 2009.

Doctor Daniel Gadea N.
Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho-Universidad de Costa Rica
S.O.

Estimado Doctor Gadea:

Tengo el gusto de comunicarle que he terminado con la revisión de la tesis para optar por el grado de Licenciado en Derecho del señor **ALEJANDRO VARGAS YONG**, titulada, Los Clubes de Protección e Indemnidad.

El autor a través de su investigación nos introduce a este instituto del derecho marítimo, el cual es prácticamente desconocido en nuestra legislación, sin embargo es altamente utilizado en el transporte y derecho marítimo, a nivel mundial. Asimismo el autor aparte de realizar un análisis doctrinario acerca del concepto y elementos de los Clubes de Protección e Indemnidad, realiza un análisis a partir de las primeras manifestaciones de esta figura, como los son los "Hull Clubs" ingleses, hasta llegar a hacer un análisis de la legislación que dio pie a la figura que conocemos hoy en día.

En un apartado más teórico, analiza la naturaleza jurídica de los Clubes, por medio de una comparación con el Contrato de Seguro Marítimo y analiza la teoría de la asociación de intereses, para finalmente completar el estudio con un acercamiento al funcionamiento y organización de esta figura y su desenvolvimiento en el mercado marítimo mundial.

Es en virtud de lo anterior que me complace otorgarle mi aprobación para pasar a la etapa de réplica de la tesis. Asimismo por este medio hago renuncia expresa del plazo de dos semanas otorgado por la facultad para la lectura y estudio de dicho Trabajo Final de Graduación.

Atentamente,

Ovelio Rodríguez León.

San José, jueves 26 de marzo de 2009.

Señor
Dr. Daniel Gadea
Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho

Estimado Dr. Gadea Nieto:

El señor **ALEJANDRO VARGAS YONG**, me presento su trabajo final de graduación para su aprobación final, el cual se titula ***"Los Clubes de Protección e Indemnidad".***

Este trabajo aparte de tratar un tema novedoso y de actualidad, nos presenta una institución con un gran transfondo histórico a nivel mundial y claramente una institución muy relevante en el mercado marítimo.

Este trabajo constituye un aporte fundamental al estudio del derecho marítimo, en tanto se realiza una descripción acertada del concepto, elementos, naturaleza jurídica y trasfondo histórico de esta institución. Asimismo a través de un análisis práctico es posible comprender su organización interna, así como la descripción de esta institución en países como Estados Unidos, Japón y los países Escandinavos.

El presente trabajo cuenta con todos los requisitos de un trabajo final de graduación, por lo que lo apruebo, con el fin de continuar con la etapa de réplica. Hago renuncia expresa del plazo de dos semanas otorgado por la facultad para la lectura y estudio de dicho Trabajo Final de Graduación.

Atentamente,

Gonzalo Monge Núñez.

San José, miércoles 25 de marzo de 2009.

Señor
Dr. Daniel Gadea
Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho

Estimado Dr. Gadea:

El señor **ALEJANDRO VARGAS YONG**, me presento su trabajo final de graduación titulado, "Los Clubes de Protección e Indemnidad".

El presente trabajo de graduación nos presenta un acercamiento a uno figura prácticamente desconocida en el derecho costarricense, sin embargo muy utilizada en el derecho marítimo a nivel mundial. Su trabajo de investigación nos permite comprender de una manera teórico-doctrinaria dicha figura, así como su funcionamiento desde un punto de vista práctico.

La tesis cumple con todas la exigencias requeridas, por lo que apruebo el presente trabajo, para su presentación ante el Tribunal correspondiente. Hago renuncia expresa del plazo de dos semanas otorgado por la facultad para la lectura y estudio de dicho Trabajo Final de Graduación.

Atentamente,

William Bolaños Gamboa.

A mis papás por haberme dado todo lo necesario para haber alcanzado este objetivo. ¡Gracias por todo!

A mi familia, amigos y todos aquellos que de alguna manera me han convertido en la persona que soy, gracias por ese apoyo incondicional.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN……...…….....1

CAPÍTULO 1…….... 7

1. Antecedentes, concepto y elementos de los clubes de protección e indemnidad …..8

1.1 Trasfondo histórico de los seguros marítimos y de las sociedades aseguradoras mutuales……...……...……..…..….8

1.2 De los antecedentes de los clubes de protección e indemnidad….……....16

1.3 Concepto clubes de protección e indemnidad……..……...…..25

1.4 Elementos que componen los clubes de protección e indemnidad…….....29

1.4.1 Riesgos cubiertos por la categoría de protección…….……..29

1.4.2 Riesgos cubiertos por la categoría de indemnidad……..33

1.4.3 La omnibus rule, los war risks y las cartas de garantía……..…35

1.4.3.1 La omnibus rule…….…….…..35

1.4.3.2 “war risks” o riesgos de guerra…….36

1.4.3.3 Cartas de garantía……...…….…….37

CAPITULO 2……...……. 38

2. Naturaleza jurídica de los clubes de protección e indemnidad……..……. 39

2.1 El contrato de seguros……..…..... 40

2.1.1 Definición, características y sujetos……..…..……....40

2.1.1.1 Definición…….…..…..……40

2.1.1.2 Características……..42

2.1.1.3 Sujetos……...…….....45

2.1.2 Consideraciones especiales del contrato de seguro marítimo……46

2.1.2.1 De los elementos esenciales del contrato de seguros marítimos…….46

2.1.2.2 De la póliza……...….....48

2.1.2.3 De las clases de contratos de seguros marítimos….……49

2.2 Teoría de la asociación de intereses……...…...51

2.3 Las "Companies Limited by Guarantee" o sociedades de responsabilidad limitadas por garantía……..55

CAPITULO 3……...……..65

3. Otras consideraciones importantes sobre los clubes de protección e indemnidad y su expansión en el mercado marítimo mundial…….…….……..66

3.1 Organización interna de los clubes de protección e indemnidad…….…….66

3.1.1 De los miembros…….……....66

3.1.2 De la administración de los clubes de protección e indemnidad……..……70

3.1.2.1 De los directores o administradores…….……...……70

3.1.2.2 De los managers…….....72

3.1.2.3 De los representantes……...73

3.1.3 De la duración del certificado de inscripción……74

3.1.4 De las cuotas -"calls"-…….…….....75

3.1.4.1 De las forma de calcular las cuotas…..……...…....75

3.1.4.2 De los tipos de cuotas: las "advance calls", las "supplementary calls" y las primas fijas……...……78

3.1.4.3 Los fondos o cuentas de reserva……...……...80

3.1.5. Sustanciación de las reclamaciones…….....80

3.1.6. Casos de exención de responsabilidad de los clubes de protección e indemnidad……..……82

3.2 Expansión de los clubes de protección e indemnidad en el mercado marítimo mundial…….……...83

3.2.1 Los clubes de protección e indemnidad en los países escandinavos……...…….……83

3.2.1.1 Particularidades del "swedish club"…….……...…...85

3.2.1.2 Diferencias con las coberturas ofrecidas por los clubes de protección e indemnidad ingleses……..……..……87

3.2.2 Los clubes de protección e indemnidad en Japón……..……89

3.2.2.1 Antecedentes……...…….89

3.2.2.2 Particularidades del Japan Ship Owners Mutual Protection and Indemnity Association……...……...90

3.2.2.3 Del tratamiento de las coberturas en el "J.P.I.A"……92

3.2.2.3.1 Cobertura básica….....…….....92

3.2.2.3.2 Cobertura especial…….….....94

3.2.3 Los clubes de protección e indemnidad en Estados Unidos de América…….……..95

3.2.3.1 Antecedentes……..……..95

3.2.3.2 Particularidades "American Steamship Mutual Protection and Indemnity Association Inc"……...……..…98

CONCLUSIONES……...…….....101

BIBLIOGRAFÍA…….105

FICHA BIBLIOGRÁFICA

VARGAS, YONG, Alejandro. Clubes de Protección e Indemnidad. Tesis para optar por el grado de Licenciado en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica, 2009.

DIRECTOR

Prof. Dr. Ovelio Rodríguez León.

Lista de palabras claves.- CLUBES DE PROTECCIÓN E INDEMNIDAD - P&I CLUBS - SEGUROS MARÍTIMOS - DERECHOS MARÍTIMOS - ASOCIACIONES MUTUALES - BUQUES – ARMADORES – MUTUALIDAD – TONELAJE - CONTRATO DE SEGUROS – RESPONSABILIDAD – RIESGO - TRANSPORTE MARÍTIMO – NAVEGACIÓN - CARGA – FLETE – SOLIDARIDAD - SEGUROS COMERCIALES - MUTUAS ASEGURADORAS – ABORDAJE - LLOYD'S – PÓLIZAS - HULL CLUBS – CASCOS – RECLAMACIONES – TRIPULACIÓN - SEGURO MUTUO.

RESUMEN DEL TRABAJO

Los clubes de protección e indemnidad, o como se les conoce en el idioma inglés “P&I Clubs”, son asociaciones de aseguramiento mutuo del derecho marítimo, cuyo origen y desarrollo proviene de los países británicos y surgen ante la necesidad de amparar supuestos riesgos o responsabilidades que no son cubiertos por las tradicionales pólizas otorgadas por los seguros comerciales.

Los clubes de protección e indemnidad son considerados asociaciones mutuales los cuales se caracterizan por estar conformados por propietarios y armadores de buques, cuyos intereses asegurables se encuentran amenazados por riesgos análogos y su fin es el de proveer la reparación o indemnización de los daños o pagos de las sumas aseguradas, mediante la contribución proporcional de todos sus asociados.

En sus orígenes, el nacimiento de los clubes se da únicamente por las cláusulas de protección y no por indemnidad, esto se dio en virtud de que en ese momento histórico la necesidad de los armadores era de obtener cobertura por los riesgos de accidentes personales y por el riesgo de la responsabilidad que excedía las sumas aseguradas que amparaban las pólizas de casco, años más tarde los clubes empezaron a dar cobertura a riesgos de “Indemnidad”, en relación con la responsabilidad del armador frente a las cargas transportadas en sus buques. Estos transfondos históricos han dado origen a la institución que tenemos hoy en día.

Estas asociaciones se han constituido para dar cobertura aseguradora, sobre una base mutual, a las eventuales responsabilidades legales que se imputen a sus miembros o a las pérdidas que experimenten, en relación directa con la operación y explotación de los buques declarados oportunamente al club.

En virtud de sus características únicas, las cuales se adaptan perfectamente a las necesidades de los armadores o dueños de barcos, en la actualidad el noventa por ciento de la flota mercante mundial se encuentra inscrita en uno de los casi cincuenta clubes de protección e indemnidad existentes, en países como Inglaterra, Suecia, Noruega, Finlandia, Estados Unidos, Japón, entre otros, y los cuales han conformado, a su vez, el "International Group of P & I Clubs".

Así esta figura ha logrado, a través de su organización y funcionamiento, mantenerse vigente por muchos años, así como obtener una gran expansión a nivel mundial.

INTRODUCCIÓN

El tema de la presente investigación son los clubes de protección e indemnidad o como mejor se les conoce, en el idioma inglés, P&I Clubs (Protection & Indemnity Clubs). Este instituto del derecho marítimo fue creado para cubrir distintos niveles de responsabilidad que se derivan de la actividad comercial de los dueños de buques y armadores, con el fin de protegerse contra aquellos riesgos de responsabilidad que usualmente no son cubiertos por los seguros comerciales, entendidos estos como aquellos provistos por una sociedad comercial que hace del aseguramiento de bienes su objeto social.

Los clubes de protección e indemnidad son instituciones mutuales, controladas por dueños de buques y armadores, que operan sin fines de lucro y bajo los principios de contribución, solidaridad y mutualidad, y en los cuales todos sus recursos son utilizados para cubrir los gastos y pérdidas sufridas por alguno de sus miembros en el entorno de su actividad comercial.

Los primeros clubes marítimos datan del siglo XVIII y aparecieron en Londres, ciudad considerada como uno de los puertos más importantes de la época. En un principio surgieron con el fin de cubrir los daños y pérdidas en el casco y maquinaria de los buques y evolucionaron en la institución que tenemos hoy en día.

En la actualidad y ante el aumento de responsabilidades de los armadores y propietarios de buques, los clubes de protección e indemnidad son seguros absolutamente indispensables en el transporte y derecho marítimo, en virtud de lo cual, el noventa por ciento del tonelaje de la flota marítima se encuentra asegurada por medio de esta figura. Tanta es la importancia de esta figura, que J.P. KIPP indica que el significado de las siglas P & I podrían ser interpretadas como "Primordial Importancia".

También podemos indicar que, en nuestros días, el setenta por ciento de los clubes opera desde Londres, según las estadísticas del International Financial Services London para el año 2004; sin embargo, podemos encontrar muchos de ellos operando desde los Estados Unidos de América, países escandinavos y Japón, entre otros. Por ello concentraremos nuestra investigación en el mercado de los clubes de protección e indemnidad británicos y realizaremos una detallada comparación con los clubes existentes en los demás países mencionados.

Es nuestro interés en esta propuesta estudiar los clubes de protección e indemnidad como figura relevante del derecho marítimo, con el fin de entender el por qué de la importancia de este instituto para los armadores y propietarios de buques, así como conocer un poco más acerca de esta figura utilizada muy comúnmente alrededor del mundo.

En el camino buscaremos identificar la naturaleza jurídica de los clubes de protección e indemnidad, la cual ha despertado debates en la doctrina, inicialmente dividida entre sí, y que pueden ser considerados como un contrato de seguros o una figura asociativa del derecho marítimo.

Hipótesis

Los clubes de protección e indemnidad son una figura asociativa, por medio de la cual, la persona se une con otros miembros de intereses homólogos, con el fin de asegurar bienes, específicamente en este caso, sus buques.

Objetivo General

Analizar la utilidad actual de los clubes de protección e indemnidad como instituto del derecho marítimo, en virtud del creciente aumento de responsabilidad de armadores y propietarios de buques.

Objetivos específicos

1. Examinar los antecedentes de los clubes de protección e indemnidad, así como su concepto, elementos y características esenciales, con el fin de alcanzar un acercamiento a esta figura del derecho marítimo.

2. Analizar la naturaleza jurídica de los clubes de protección e indemnidad, a través de la comparación de los clubes de protección e indemnidad con el contrato de seguros marítimo.

3. Explicar la normativa interna, las reglas de funcionamiento de los clubes de protección e indemnidad y su desenvolvimiento en el mercado marítimo a nivel mundial.

Basándonos en los objetivos anteriores, la presente investigación pretende efectuar un análisis integral del instituto de los clubes de protección e indemnidad, abordándolos a partir de su desarrollo histórico y doctrinario, para seguidamente analizar la regulación interna de los clubes más relevantes a nivel mundial.

Para el análisis histórico-doctrinario se pretende llevar a cabo una revisión bibliográfica de obras de derecho marítimo y seguros marítimos, a fin de estudiar el desarrollo de los clubes de protección e indemnidad como instituto del derecho marítimo. Se llegará a la conceptualización moderna de los clubes de protección e indemnidad.

Una vez establecidos y aclarados los aspectos teórico-conceptuales básicos, se procederá a efectuar un análisis de los cuerpos legales que regulan algunos de los clubes de protección e indemnidad más importantes y vigentes en la actualidad, con el fin de tener una base para entender su aplicación práctica por el mundo.

Todo lo anterior se realizará en los tres capítulos que se describen a continuación:

1. Antecedentes, concepto y elementos de los clubes de protección e indemnidad

En este capítulo se realiza un estudio histórico sobre las figuras que dieron origen a los clubes de protección e indemnidad, así como un análisis de los inicios de esta figura. Definimos teóricamente los clubes de protección e indemnidad y se describen sus elementos esenciales.

2. Naturaleza jurídica de los clubes de protección e indemnidad

En este capítulo, por medio de la comparación con los contratos de seguros marítimos, se logra identificar la naturaleza jurídica de los clubes de protección e indemnidad y se desarrolla, desde un punto de vista teórico, la figura de la asociación de seguros mutuales.

3. Otras consideraciones importantes sobre los clubes de protección e indemnidad y su expansión en el mercado marítimo mundial

En este capítulo, por medio de un análisis más práctico se logra entender el funcionamiento y organización de los clubes de protección e indemnidad, así como un estudio de su desarrollo en los diversos países.

ψ CAPÍTULO 1 ψ

Antecedentes, concepto y elementos de los Clubes de Protección e Indemnidad

1. Antecedentes, concepto y elementos de los clubes de protección e indemnidad

1.1 Trasfondo histórico de los seguros marítimos y de las sociedades aseguradoras mutuales

Al tratar sobre derecho marítimo es indispensable referirse al tema del riesgo, el cual es definido por el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española como: "esa contingencia natural que existe para cualquier industria"[1]. Sería importante agregar que el peligro aumenta en virtud de las grandes incertidumbres que conlleva el transporte marítimo. Desde sus inicios estos riesgos han llevado a todo comerciante marítimo a tratar de suprimirlos al máximo y cubrirse de esos riesgos inevitables del mar.

También el diccionario de la Real Academia define también la palabra riesgo como "Cada una de las contingencias que pueden ser objeto de un contrato de seguro", por esta razón al hablar de riesgos del mar en el derecho marítimo no podemos evitar pensar en el tema de seguros, como una alternativa que tienen los comerciantes y los transportistas para precaverse y cubrirse al máximo.

---

[1] http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=riesgo

El comercio marítimo y la navegación difícilmente podrían existir sin el seguro marítimo. Navieros, transportistas, ni cargadores aventurarían sus capitales en el mar si no tuvieran una protección adecuada. Tradicionalmente se ha considerado como base del seguro marítimo los bienes expuestos a los peligros del mar, como lo son: la nave, la carga y el flete.

Cuando se habla de seguros es posible, en la actualidad, hablar de dos tipos: seguros a prima fija y seguros mutuales. En este sentido MORANDI[2] se ha ocupado del tema con gran claridad, comenzando por diferenciar dentro de la economía, por un lado, la zona llamada de *"economía de mercado"*, y por el otro, la zona denominada *"economía del servicio social"*.

Mientras la primera de ellas se caracteriza por la persecución de un fin de lucro, la segunda encuentra su rasgo diferenciador en la búsqueda de la satisfacción de las necesidades concretas de los usuarios, a quienes se les reconoce el carácter de ser los destinatarios de todo proceso económico.

---

[2] MORANDI, Juan Carlos Felix. 1971. *Estudios de Derecho de Seguros*. Panedile editores. Buenos Aires, pág 65.

Al tratar de comprender aún mejor el tema de seguros, para algunos autores la modalidad más sencilla de concebir los seguros es por medio de la mutualidad[3], entendiendo que existe un sentido de solidaridad y de interés común ante los siniestros, con el fin de evitar una pérdida mayor.

En ese mismo sentido MANES[4] define el seguro como "recurso por medio del cual un gran número de existencias económicas amenazadas por peligros análogos se organizan para atender a posibles necesidades tasables y fortuitas de dinero". Ante este concepto es posible identificar claramente el sentido de mutualidad que indican muchos de los autores.

Por otro lado, a diferencia de lo que parecería, ambos tipos de seguros mencionados presentan elementos de mutualidad; sin embargo, la diferencia radica en el sujeto que brinda el servicio. En tanto los seguros a prima fija son brindados por un empresario, el cual asume los riesgos, repartiendo entre todos los asegurados el eventual acaecimiento de un siniestro, el seguro mutual lo que hace es repartir ese riesgo, directamente, entre los mismos interesados.

---

[3] GONZALEZ HEVIA, R. 1976. Manual de Seguro Marítimo. Mapfre editorial Madrid, pág. 5: "En sus orígenes, el seguro representa un matiz eminentemente mutualista, y las sociedades mutuas de seguros tienen sus antecedentes en las asociaciones de asistencia recíproca de la antigüedad"

[4] MANES, 1930. Teoría General del seguro. Cámara Oficial del Libro de Madrid. Madrid, pág. 7.

Asimismo, CALLEJA[5] define los seguros comerciales y los seguros solidarios, dos nombres alternativos para referirse a los seguros a prima fija y a los seguros mutuales, de la siguiente manera:

"En el *seguro comercial*, la cobertura de los riesgos que amenazan los intereses asegurables de los asegurados así agrupados, se realiza *indirectamente* mediante esa sociedad comercial (sociedad anónima) que hace de su objeto social (y de la actividad orientada a su cumplimiento), la aceptación de la transferencia de aquellos riesgos de manera profesional, sistemática, continua, organizada y con fines de lucro. El precio que percibe la aseguradora comercial de sus asegurados se denomina "*prima fija*".

En el *seguro solidario* la cobertura de los riesgos es asumida *directamente* por los propios titulares de los intereses asegurables que conforman la agrupación, dado que los propios usuarios del servicio (asegurados) se constituyen en empresa organizada, para satisfacer las necesidades derivadas de los riesgos -comunes a todos ellos- que amenazan sus intereses."

---

[5] CALLEJA, Martín. Los seguros de proteccion e indemnidad (P & I Clubs). Secretaría Académica. Pontificia Universidad Católica Santa Lucía. Buenos Aires, pág. 1-2.

CLAVERO[6], indica en ese mismo sentido: "La principal diferencia que se observa entre los seguros a prima fija y los seguros mutuales, es que en los segundos no hay una disimilitud de intereses entre asegurador y asegurado, ni la búsqueda de lucro por parte del asegurador, sino simplemente los sujetos del riesgo se han agrupado en una colectividad y contribuyen, de esa forma, con sus aportes a afrontar los infortunios que ellos pudieren sufrir."

El seguro a prima fija, entonces, se basa en el cálculo de interés hecho por el que asume el riesgo, previendo las pérdidas que puedan suponer accidentes probables y disponiendo el pago de las primas, en condiciones tales que las mismas dejen un beneficio a su favor. Es así como el asegurado paga y tiene derecho a una indemnización, dejando el riesgo enteramente al asegurador. Por otro lado, en el seguro mutual no existe una prima fija, cada uno de los miembros sigue asociado al riesgo y su contribución acusará el golpe de los daños sufridos.

Otra diferencia entre ambos tipos de seguro radica en los fines que alcanzan, mientras que en el seguro a prima fija su fin es la obtención de ganancias, en el seguro mutual no busca el lucro, sino más bien el hecho de hacer menos sensible el riesgo para sus asociados.

---

[6] CLAVERO TERNERO, Manuel F. 1997, Novedades Recientes en el Seguro de P & I. Librería Carmelo. San Sebastián, pág 190.

Por ser del interés de esta investigación, tal y como se explicará más adelante, encontraremos una única definición para el término "seguro mutual", para lo cual podríamos utilizar el dado por PICARD Y BESSON[7], el cual lo define como " cuando un cierto número de personas expuestas a riesgos similares deciden ponerlos en común y constituyen para este fin una sociedad, llamada sociedad de seguros mutuos, en la cual cada uno de ellos será a la vez asegurado y asegurador".

Antes de iniciar con el análisis histórico de las mutuas marítimas, es importante definirlas tal y como lo hace nuevamente PICARD Y BESSON[8], como "una sociedad constituida por un número ilimitado y variable de socios que tienen por objeto, resarcir mediante sus contribuciones los daños que les sobrevengan".

Es así, como ya ubicados en el contexto de los seguros marítimos, en especial el de las mutuas aseguradoras, podemos repasar el transfondo histórico de ellas. En el año 1906, se dictó la "*Marine Insurance Act*" que se constituyó en la ley inglesa regulatoria del seguro marítimo, en ese instrumento legal se define al seguro mutuo como aquel en que dos o más personas acuerdan mutuamente asegurarse entre sí contra los pérdidas y daños marítimos.

---

[7] PICARD y BESSON, 1940, Traité théorique et pratique des assurances terrestres, Librairie Général de Droit et Jurisprudence . París, pág. 13.

[8] PICARD y BESSON, Les Assurances terrestres en Droit Fracais, Librairie Général de Droit et Jurisprudence París, pág. 18.

Habiendo ya alcanzado una definición de las mismas, se puede decir que en el campo del derecho marítimo las mutuas aseguradoras aparecen en el siglo XVIII en Inglaterra. En dicho momento existía un monopolio por parte de dos grandes compañías de seguros, las cuales en virtud de las altas primas que cobraban, obligaron a los armadores a probar el sistema de mutualidad, el cual se estaba aplicando en otras áreas de seguros.

Sin perjuicio de lo anteriormente mencionado, no es extraño leer en varios textos antiguos, sobre armadores de buques que se reunían y en donde las pérdidas de cada miembro se repartían proporcionalmente al valor de los buques de cada uno, en relación con el conjunto del tonelaje de los miembros. Entre estos textos antiguos HILL PRADOS,[9] menciona entre otros: el TALMUD de BABILONIA, las BASILICAS, el ORDO ET CONSULTA DE MARIS, el ESTATUTO MARÍTIMO DE VENECIA, la ORDENANZA DE PISA, entre otros.

Adicionalmente a las referencias históricas mencionadas, es importante aclarar que dichas asociaciones mutuales eran conocidas en otros países como Francia, Estados

---

[9] HILL PRADOS, María Concepción, 1992, Los Clubs de protección e indemnización en el campo del seguro marítimo. J M Bosch ediciones. Barcelona, pág. 41.

Unidos e Italia, sin embargo nunca alcanzaron la relevancia que las mismas tuvieran en Inglaterra, debido a la importancia que tenían los puertos de este país en su época.

Ejemplificando lo recién mencionado, en Francia apareció el 5 de diciembre de 1885 una mutua de seguros con sede en Marsella, la cual presentaba una gran solvencia y ventaja ante las compañías de seguros, en virtud de que sus primas eran inferiores, por no seguir esta mutua un fin de lucro.

También en el mismo siglo aparecen en Italia una gran cantidad de mutuas, tales como: Procidana, Viareggina, Camogliese, Sorrentina, entre otras, todas nacidas en pueblos habitados por pescadores y dedicados al tráfico marítimo. Al igual que las otras mutuas nacidas en el resto de países europeos, en Italia surgen también como un vínculo de solidaridad frente a los intereses y peligros comunes.

Poco tiempo después de la proliferación de mutuas aseguradoras a lo largo de Europa, en virtud de las condiciones del mercado de seguros de la época, y con la aparición de los buques de vapor se ve un estancamiento en la figura del aseguramiento mutuo, el cual se podría justificar debido al mayor coste de los buques, la diversidad de riesgos corridos y la frecuencia de los viajes, todos directamente relacionados con la aparición de la maquina de vapor.

Es importante resaltar que al no tener el seguro mutuo un capital destinado para hacer frente a los siniestros, sino que los asociados convenían únicamente las sumas necesarias para el reparo de los daños de los siniestros, que podían llegar a producirse, esta ausencia de capital y el aumento del valor de los buques y su cargamento, provocó que las mutuas tuvieran que incrementar exponencialmente las primas y limitar las coberturas, lo cual hizo que los propietarios tuvieran que buscar coberturas por aparte con compañías aseguradoras de prima fija o también conocidas como aseguradoras comerciales. Asimismo aunado a lo anterior, la diversidad de intereses de los armadores que aparecieron en la época, hizo más difícil la formación y proliferación de las mutuas.

1.2 De los antecedentes de los clubes de protección e indemnidad

Los clubes de protección e indemnidad surgen en Inglaterra entre los años 1711 y 1720, siendo los encargados de asegurar, en esa época, más del 70% del tonelaje mundial. En dicho momento no existían clubes en países como Francia, Italia o España, sin embargo, fuera del continente europeo se podía observar la aparición de los primeros clubes en Japón y Estados Unidos.

Así, en el siglo XVIII, específicamente durante el periodo mencionado y en virtud del crecimiento y mayores demandas del transporte marítimo, se da un incremento de dicha institución, sin embargo, muchos aspectos se tuvieron que dar antes de que se diera la consolidación de los clubes de protección e indemnidad, como figura relevante de los seguros marítimos.

En dicha época surgió una gran especulación en materia de seguros, y existieron más de cien compañías, las cuales buscaban competir con Lloyd's.[10] Sin embargo, en virtud de las irregularidades que se dieron, en el año 1920, con la aparición de la "Monopoly Act", se logró reducir este número a únicamente dos compañías aseguradoras (Royal Exchange Assurance y London Assurance), que llegaron a formar un monopolio de más de 100 años en el mercado de seguros en Inglaterra.

Con esta ley se pretendía prohibir, a las demás compañías aseguradoras, emitir pólizas o asegurar buques o mercancías transportadas por mar, y garantizarles así a los asegurados que cualquiera de las dos compañías antes mencionadas, en caso de producirse un siniestro, iba a hacer frente a esas reclamaciones.

Con lo que no contaban los legisladores, ni los asegurados, era con la limitada cobertura que ofrecían las dos compañías aseguradoras, las cuales no cubrían más del cuatro por ciento de los riesgos marítimos asegurados en el país y dejaba a los

---

[10] Lloyd's es una sociedad de miembros, tanto personas físicas como jurídicas, agrupados en sindicatos, la cual se remonta al siglo XVII, en cuyo nombre los suscriptores profesionales aceptan riesgos. Los corredores de seguros de Lloyd's traen negocio al mercado procedente de clientes, de otros corredores e intermediarios en todo el mundo. En conjunto los 66 sindicatos de Lloyd's constituyen una de las más grandes aseguradoras mundiales. http://www.lloyds.com/

asegurados realmente vulnerables contra los riesgos del mar.[11] Es así como los aseguradores individuales del Lloyd's, mantuvieron durante la época del monopolio, nueve décimas partes de las transacciones sobre seguro marítimo que se dieron durante esos 100 años.[12]

A pesar de lo anterior, los armadores consideraban inadecuada a sus necesidades las coberturas ofrecidas por el seguro privado (Lloyd's y compañías aseguradoras). Consideraban muy elevadas sus primas, comparado con los riesgos que estos seguros cubrían. Por estas razones se da la aparición de los primeros "Hull Clubs", los cuales eran sociedades de armadores quienes se unían para cubrir los riesgos inherentes al casco de la nave. Los mismos operaban en base mutualista y sin buscar un fin de lucro y aseguraban, cada uno de sus miembros, una parte proporcional de los riesgos de la que era individualmente responsable.

En los "Hull Clubs" se ha querido ver el antecedente de los clubes de protección e indemnidad. Los mismos tuvieron una gran acogida entre los armadores de buques, hasta que se vieron sujetos a nuevas responsabilidades debido a las recientes

---

[11] SINGH-COLINVAUX, 1967, Shipowners. British Shipping Law. Londres, pág. 209.

[12] LAY, H. G., 1925, Marine Insurance: a text book of the history of marine insurance, including the functions of Lloyd's Register of Shipping. Insurence Society of New York Publishing. Londres, pág 29.

disposiciones legislativas, en relación con los seguros marítimos, las cuales explicaremos a continuación.

Siguiendo con lo mencionado en el párrafo anterior, en 1824, fue suprimido el monopolio concedido a la Royal Exchange Assurance y a la London Assurance, lo cual permitió que nuevas compañías entraran a competir contra ellas. La aparición de estas nuevas compañías a prima fija, el mayor valor de las naves y otros factores técnicos, trajeron consigo el declive de los "Hull Clubs" y el seguro mutuo sobre cascos de naves, el cual volvió al mercado a prima fija.

Si bien hubo un declive del seguro mutuo, como lo mencionamos, el caso de "*De Veaux vs. Salvador*"[13], en virtud del cual entró en vigencia la "*Fatal Accidents Act*", hizo el establecimiento de nuevos y más rigurosos supuestos de responsabilidad del armador por muerte o lesiones de personas a bordo, derivadas de un abordaje[14], lo cual dio un nuevo impulso a los seguros mutuales. Lo anterior se dio en virtud que

---

[13] En esa sentencia se determinó que la responsabilidad del armador por colisión (en la que su buque hubiere tenido algún grado participación por negligencia) no constituía un "*peligro de mar*" cubierto por las pólizas comunes de casco.

[14] Para el seguro, abordaje es el choque violento y accidental de dos o más buques, no unidos entre sí por vínculos contractuales, del que resulten averías o pérdida total para todos o alguno de los implicados. La noción de abordaje -dar bordo contra bordo, de costado o de frente- exige el contacto físico directo y real entre los buques. ROJO SORLÍ V. Y ECHEVERRÍA CUADRADO J.L., 2006, La responsabilidad por abordaje, Barcelona, pág 5.

dichas responsabilidades no se encontraban amparadas por las tradicionales pólizas de casco y máquinas que otorgaban los aseguradores ingleses[15].

Este nuevo auge de los "Hull Clubs", debió en gran medida a: 1-) el aumento de la responsabilidad legal de los armadores, 2-) los nuevos fallos de los tribunales ingleses y 3-) la insuficiente cobertura que brindaban los aseguradores a prima fija frente a los daños causados a otros buques por abordaje. Podríamos también agregar la circunstancia que la cobertura adicional de la responsabilidad civil en casos de abordaje, en la póliza de casco y maquinaria en buques, se limitaba a las tres cuartas partes de dicha responsabilidad, lo cual impuso la necesidad de originar mecanismos de cobertura del cuarto remanente, lo que a su vez, junto con lo recién mencionado, habría dado origen a los clubes de protección e indemnización.

Con el aumento de las responsabilidades a las cuales debían hacer frente los armadores, en especial la de la vida de los pasajeros o por los accidentes sufridos por estos, lo cual se vio magnificado por fenómeno migratorio que se dio en Inglaterra hacia el nuevo mundo, es que se da la necesidad de una más amplia cobertura de tipo mutualista para los armadores.

---

[15] RADOVICH, Jorge M., 1999, Curso de Seguros en el Comercio Exterior. Editorial Ad Hoc. Buenos Aires, p. 322.

Los riesgos y responsabilidades no asegurables por medio de seguros comerciales ordinarios seguían en aumento, por la promulgación de la "*Merchant Shipping Act*" de 1854, por lo cual y por considerar que los riesgos eran demasiado elevados, los armadores decidieron crear los primeros "Protection Clubs" o clubes de protección, que cubrían precisamente los riesgos de muerte y accidente de los tripulantes y pasajeros.

Así se formó el primer "Protection Club", denominado "Shipowners' Mutual Protection Society". Desde el primer momento esta asociación fue fundada con el objetivo de proteger a sus miembros de las responsabilidades por muerte y daños personales y además de las responsabilidades resultantes de abordaje, no cubiertas por pólizas normales de seguros.

Con el tiempo los clubes de protección añadieron otros riesgos a la cobertura procurada por sus miembros, en especial en relación con las nuevas responsabilidades de los armadores con su personal.

Los "Indemnity Clubs" o clubes de indemnidad surgen con posterioridad a los de Protección. Básicamente entre los riesgos de la navegación estaban incluidos los que podía sufrir la carga transportada, ya sea por culpa de la tripulación, por defectos en la nave, de las propias mercancías o por fuerzas de la naturaleza.

En los años 1800 dicha responsabilidad no era tan importante, sin embargo, con la aparición de los buques de vapor, lo cual llevó a que el tonelaje de las naves aumentara y los transportes marítimos se intensificaran, hizo que los tribunales empezaran a condenar a los armadores a resarcir el valor de las mercancías perdidas[16].

En dicho momento los clubes de protección se negaron a efectuar el reembolso, ya que lo anterior no se encontraba dentro de las coberturas, indicadas en sus reglamentos. Así ante la negativa de los clubes de protección de brindar dicha cobertura y la necesidad de los armadores de buques, surgen los primeros clubes de indemnidad.

Tal y como se mencionó el aumento en el tráfico marítimo, así como la aparición de buques de vapor, fueron factores decisivos en el nacimiento y auge de los clubes de protección e indemnidad, como los conocemos hoy en día.

Su relevancia en el campo del seguro marítimo se dio en gran parte por el desarrollo de nuevas leyes, que aumentaban la responsabilidad de los armadores frente a terceros, lo que imponía, en algunas ocasiones, nuevas responsabilidades y nuevas

[16] El caso al que se ha unido el nacimiento de los Clubes de Indemnidad, es el de la nave WESTENHOPE, la cual parte de Newcastle, y en 1870 se perdió en la Costa de Sudáfrica con un importante cargamento destinado a ser desembarcado en Puerto Elizabeth en el viaje de vuelta a Cape Town.

cargas para los armadores. A pesar de lo anterior, la capacidad de adaptación de los Clubes ante estas nuevas necesidades ha hecho que esta institución se logre mantener vigente y útil, hasta el día de hoy.

A continuación se desglosarán una serie de decisiones judiciales y legislativas, de Inglaterra, que en su momento marcaron el desarrollo de esta institución del derecho marítimo y que colaboraron en la formación de los clubes de protección e indemnidad que conocemos hoy en día:

- *Fatal Accident Act (1846)*: Daba el derecho a pedir daños en los casos de muerte por negligencia. El armador era considerado responsable de la muerte o lesiones sufridas por pasajeros y tripulantes transportados en su buque, que resultase de conducta negligente.
- *Harbour, Docks & Piers Clauses Act (1847)*: Hacía responsables a los armadores por los daños a las instalaciones portuarias causadas por sus buques.
- *Merchant Shipping Acts (1854)*: Limitaba la responsabilidad de los armadores, tanto en lo referente a los daños causados a la propiedad, como en lo referente a muertes y lesiones o daños personales. A partir de este momento vuelve a aparecer la necesidad de buscar una cobertura complementaria y resurgirían los viejos clubes.

- *Workmen's Compensation Act (1897):* Sigue el principio de compensación sin necesidad de probar la existencia de negligencia por parte del empresario o sus subordinados, estableciendo el pago de indemnizaciones por parte del empresario, por lesiones a aquellos empleados que trabajasen en ocupaciones peligrosas.

- *Factory Act (1901):* Regulaciones tendientes a garantizar la seguridad de los trabajadores.

- *Workmen's Compensation Act (1906):* Extendió el beneficio a que todo trabajador herido, de cualquier modo, siempre y cuando el accidente se produjese en el ejercicio de su trabajo.

- *Merchant Shipping Acts (1894, 1898 y 1906):* Aumentan la responsabilidad del armador para con su tripulación, como por ejemplo obligando a los armadores a ser responsables de la manutención y repatriación de los tripulantes que fueran desembarcados en el extranjero, por lesiones o enfermedades.

- *Carriage of Goods by the Sea Act (1924):* Pone nuevamente en relieve la importancia de las reclamaciones por razón de carga.

- *Merchant Shipping Acts (International Labour Conventions):* Nuevamente aumentan la responsabilidad del armador para con su tripulación.

1.3 Concepto clubes de protección e indemnidad

Desde sus inicios, el mercado más importante para cubrir las responsabilidades del naviero es el mercado inglés.

El mercado asegurador inglés ha sido considerado siempre como el más importante a nivel mundial, en virtud de la importancia que ha tenido Londres como puerto. Por esta razón la mayoría de armadores de buques tienen aseguradas sus embarcaciones en alguno de los tres tipos de aseguradores que conforman el mercado de seguros: 1-) Lloyd's, 2-) compañías aseguradoras privadas y 3-) sociedades de seguro mutuo (clubes de protección e indemnidad).

Los tres mercados se dedican al seguro marítimo, sin embargo pese a dedicarse a la misma área, no cubren los mismo riesgos, ni los mismo intereses. Por un lado Lloyd's y las compañías aseguradoras privadas cubren los mismos intereses y riesgos mediante el sistema de prima fija. Por otro lado, las mutuas aseguradoras, o clubes de protección e indemnidad, nacen para responder a la necesidad de un seguro complementario al mercado asegurador ordinario.

Los mismos adquieren la importancia que tienen al día de hoy, al asegurar una serie de riesgos que el mercado asegurador ordinario no quiere o no puede. Se dice que el Lloyd's y las compañías aseguradoras aseguran buques y cargamentos, mientras que

los Clubes de Proteción e Indemnidad aseguran las responsabilidades de los armadores. Se podría entender que la principal característica de los clubes es la de asegurar responsabilidades.[17]

Los clubes cubren el seguro de responsabilidades frente a terceros, es decir, aquellas en que pueda incurrir el armador con respecto a otra persona que no sean empleados suyos y con respecto a propiedades ajenas.

Se puede afirmar que el mercado asegurador ordinario no está interesado en los seguros de protección e indemnidad, ya que se trata de responsabilidades mayores y difíciles de preveer. La posibilidad de que los clubes de protección e indemnidad se puedan sostener y soporten estos riesgos se debe a su organización especial, la cual veremos más adelante, así como al hecho de ser una organización sin fines de lucro.

En ese mismo sentido TOMASELLO WEITZ[18] menciona: "A diferencia de lo que ha ocurrido en materia de seguro de casco y de carga, que normalmente se ha

---

[17] MANCA, P., 1970, International Maritime Law. Mansell editeurs. Antwerpen, pág 368. "Los P&I aseguran responsabilidades, el Lloyd's asegura propiedades."

[18] TOMASELLO WEITZ, Leslie, 2006, El seguro de P & I (Protección e Indemnización) como seguro de Indemnización y la acción directa en contra del asegurador. Universidad de Valparaiso. Facultad de Derecho. Valparaíso, pág 1.

organizado sobre la base de sistemas de primas fijas - en que el asegurador, tras algún estudio estadístico del riesgo cubierto propone una tasa determinada para aceptar la cobertura, tasa que, posteriormente, constituirá la prima -, los seguros marítimos de responsabilidad, mayoritariamente, se han organizado sobre la base de un sistema mutual."

Los clubes de protección e indemnidad han tenido la capacidad de estar continuamente cambiando y desarrollándose a medida que las responsabilidades aumentan, se crean nuevas normas legislativas y aparecen nuevas tecnologías que continuamente modifican el transporte marítimo.

Como se vio en el apartado anterior, en un principio coexistían dos tipos de clubes operando, "Protection Clubs" e "Indemnity Clubs", esta separación se hizo innecesaria, ya que muchos riesgos podían clasificarse tanto en una categoría como en la otra. Asimismo los armadores tenían la costumbre de inscribir sus naves en ambos clubes. En virtud de lo anterior ambos clubes terminaron agrupándose en uno solo y aparecieron así los "Protection and Indemnity Clubs" o mejor conocidos, en español, como "clubes de protección e indemnidad", tal y como los conocemos hoy en día.

Después de la fusión de ambos clubes, algunos definen a los "clubes de protección e indemnidad" como "Asociaciones o agrupaciones de armadores que sobre

la base mutualista aseguran las responsabilidades dimanantes de la propiedad y utilización del buque".

En ese mismo sentido algunos definen dichos clubes como: "una organización creada y controlada por armadores, dedicada al seguro y a la sustanciación de las reclamaciones dirigidas contra ellos por terceros, sobre base mutualista y sin ánimo de lucro o de realización de beneficios, en la cual las funciones cotidianas de seguro y la tramitación de las reclamaciones son delegadas en los managers."[19] La tramitación de las reclamaciones se detallará más adelante en el Capítulo 3 de esta investigación.

Por otro lado, CALLEJA[20] considera a los clubes de protección e indemnidad como: "asociaciones mutuales conformadas por propietarios y armadores de buques, las cuales tienen por objeto dar cobertura a determinados riesgos que amenazan los intereses asegurables de sus miembros, vinculados con la navegación, y no amparados (o excluidos por franquicias o descubiertos) por las pólizas-tipo correspondientes a los seguros a prima fija."

---

[19] The Post Magazine & Insurance Monitor, 20 de nov. 1975, Setting up a P&I Club, Londres, pág 2754.

[20] CALLEJA, Martín, Los seguros de proteccion e indemnidad (P & I Clubs).), Secretaría Académica. Pontificia Universidad Católica Santa Lucía. Buenos Aires, pág. 5.

Estas tres definiciones nos permiten tener una idea clara del concepto y el objetivo de los clubes de protección e indemnidad.

1.4 Elementos que componen los clubes de protección e indemnidad

Los riesgos cubiertos por los clubes de protección e indemnidad son de muy variada índole y cada día van en aumento. Con el fin de no dejar riesgos por fuera, las reglas de los clubes son lo suficientemente amplias para comprender o englobar todos estos riesgos.

Protección e Indemnidad, como su mismo nombre lo dice, son las dos clases principales de cobertura que integran los clubes y que responden a los riesgos que son objeto de preocupación esencial para los armadores. Sin embargo, además del seguro de responsabilidad frente a terceros, cubiertos por las cláusulas de protección e indemnidad, podemos encontrar como parte de las coberturas los riesgos de guerra y las cartas de garantía que también explicaremos brevemente más adelante.

1.4.1 Riesgos cubiertos por la categoría de protección

Esta clase de responsabilidades se derivan de la propiedad del buque, principalmente las que afectan a la perdida de vidas humanas, accidentes, enfermedades de los oficiales, tripulantes, pasajeros o toda persona que se encuentre abordo;

responsabilidades por colisión no cubiertas por la póliza de seguro comercial de casco y máquina; daños a objetos fijos y de modo secundario, los de cuarentena; remoción de restos de naufragio; daños causados a otros buques por medio distinto de colisión, entre otros.

A continuación realizaremos una descripción de los riesgos más importantes cubiertos por la mayoría de los clubes de protección e indemnidad:

a) Muerte, lesiones corporales, enfermedades de personas. Se incluyen además de los pasajeros y tripulantes, cualquier visitante o personas que trabajen al costado del buque, así como cualquier otra persona bajo su dependencia.

   Estas reclamaciones son de gran relevancia, no solo por su cuantía, sino también por la frecuencia con la que se dan, ya que las mayoría proceden principalmente de tripulante y pasajeros de otros buques, de operarios o trabajadores de astilleros o de pasajeros, visitantes y tripulantes del propio barco, en los casos en que ha habido culpa o negligencia del naviero.

   El presente inciso constituye el 60% de las cantidades desembolsadas por los clubes por concepto de indemnizaciones, por esto es considerado el riesgo principal dentro de la categoría de protección.

b) Comprenden también los gastos de cuarentena y enfermedades infecciosas. La responsabilidad por gasto extraordinario por desinfección del buque o de personas u objetos a bordo, carga y descarga de las mercancías transportadas.

c) Gastos de puerto de arribada, producidas para desembarcar enfermos y heridos, así como la pérdida consiguiente que por causa del desvío de la ruta experimente el buque por los conceptos de combustible, seguro, nóminas de la tripulación, alimentos, provisiones, entre otros.

d) Los gastos de repatriación de los tripulantes cuando hayan perdido el buque.

e) Los salarios de la tripulación después de un naufragio. El armador puede estar obligado a pagar salarios a la tripulación de dos meses, a contar a partir de la fecha de naufragio, si el buque porta la bandera de un país que haya ratificado la Conferencia Internacional de Trabajo (Convención de Génova de 1920).

f) Gastos de averías al cargamento, por las que el armador resulte responsable, siempre que estas hayan sido causadas por colisión, varada o contacto del buque con cualquier otra sustancia que no sea agua, o por navegación negligente.

g) La cobertura de las averías causadas a cuerpos fijos o inertes, tales como puentes, muelles, embarcaderos, espigones, faros, diques, boyas, cables submarinos, entre otros.

h) Daños por colisión o abordaje. Estos son los relacionados con la pérdida o avería a otro buque y a la propiedad a bordo del mismo.

El “International P&I Club Group”, determinó que los clubes iban a brindar la cobertura total en estos siniestros, ya que anteriormente las aseguradoras privadas brindaban las ¾ del mismo y los clubes de protección e indemnidad el ¼ restante. Sin embargo, se estableció que suponía mayor facilidad, seguridad y un mejor servicio para los armadores cubrir dicho monto en su totalidad.

A diferencia de los aseguradores comerciales, los cuales solo cubren las averías o daños causados cuando existe un contacto material entre los buques, los clubes cubren también las averías o daños causado sin contacto, el cual puede resultar de cualquiera de las siguientes causas: daños producidos por oleaje, fuego, explosión, embarque de objetos flotantes (restos de naufragio). Es muy frecuente el caso de daños por oleaje producido por un buque al navegar a exceso de velocidad, lo cual hace que se golpee y pueda ocasionar daños.

i) Gastos por remoción de restos. Se encuentra relacionado con los gastos en que incurre el armador por la remoción y destrucción de los restos del buque que con la colisión este pudo haber hundido.

j) Costos o gastos relacionados con entablar o defender cualquier acción o proceso relacionado con los riesgos cubiertos por esta categoría, siempre que se haya obtenido el consentimiento del club.

Es de vital importancia entender que las reglas pueden variar de club a club, tal y como se analizará en los próximos capítulos, sin embargo los riesgos cubiertos son básicamente los mismos.

1.4.2 Riesgos cubiertos por la categoría de indemnidad

En esta sección se desglosarán todas aquellas responsabilidades que se deriven del empleo del buque como consecuencia del transporte de su cargamento, en virtud de lo anterior cubre todas las responsabilidades de los armadores relativas a la carga por falta de entrega, avería, excedentes, así como multas de inmigración y aduanas.

Tal y como se mencionó, esta categoría surgió con posterioridad a los clubes de protección, ya que los riesgos cubiertos por esta clase no eran importantes antes de 1855. Se volvió relevante hasta que los aseguradores de la carga vieron la posibilidad de reclamar contra los transportistas de las mercancías, por lo cual se formó el primer club de indemnidad.

Lo anterior llevó a los clubes a asumir y amparar las responsabilidades relativas a la carga, entre las cuales se pueden describir las siguientes:

a) Pérdida o avería de la propiedad que iba a ser, era o había sido transportada a bordo del buque inscrito. Esta pérdida puede resultar de un cambio de ruta no autorizado, innavegabilidad del buque[21], manejo impropio, negligencia de cualquier persona responsable a bordo del buque o que sea responsable de la custodia de la carga o las mercancías y que puedan generar robo, falta, excedentes, reclamaciones por pérdida o avería de las mercancías.

b) Multas en relación con el buque inscrito, impuestas al miembro del club por autoridades locales o gubernamentales. Las principales multas a que deben hacer frente los clubs son por violaciones de los Reglamentos de Aduanas e Inmigración. Por el gran interés que se ha desarrollado en los últimos años en la materia ambiental, la contaminación por hidrocarburos se ha convertido en un problema para los armadores de buques. También queda incluida cualquier multa por negligencias de los capitanes o tripulantes de los que resultare responsable el miembro del club y por cualquier anormalidad relacionada con el exceso de carga o compartimientos secretos en los buques.

c) Gastos de contribución de la carga a la avería gruesa y salvamento, no recuperables del dueño de la carga como consecuencia de navegación negligente o incumplimientos del contrato de transporte.

---

[21] El estado de navegabilidad del buque no depende solo de la estructura del mismo, sino que puede surgir como consecuencia de la mala condición del cargamento, de una estiba defectuosa del mismo, de un exceso de carga, de la insuficiencia de combustible, equipo, de inadecuada tripulación, u otras muchas causas.

d) Defensa de los miembros en caso de interferencia de autoridades legales de un país, que el Comité considere injustificable o que requiera investigación.

e) Costas y cargos no comprendidos en otros apartados de las reglas, de los que el miembro pueda resultar responsable en relación a cualquier responsabilidad o gasto contra los que esté protegido por esta clase.

f) Costas y gastos en que pueda incurrir el miembro por indicación de la asociación, en casos en que el club considere que los intereses del miembro están o pueden estar afectados.

1.4.3 La omnibus rule, los war risks y las cartas de garantía

1.4.3.1 La omnibus rule

Aparte de los principales riesgos que caen sobre las secciones de protección e indemnidad, mencionadas anteriormente, y tomando en cuenta que los clubes están siempre en constante cambio, la omnibus rule, otorga al club una amplia discrecionalidad, para autorizar pagos y reclamaciones. Esta regla cubre generalmente las responsabilidades, costas y gastos inherentes al negocio de armamento, que el club pueda, con base en su discrecionalidad, decidir que caen dentro del ámbito de la asociación.

Esta regla confiere a la cobertura aseguradora una elasticidad que no es concebible en los seguros a prima fija y que constituye una de las razones de peso por las cuales los clubes se han convertido en figuras tan relevantes en materia de seguros marítimos, garantizando adaptabilidad y flexibilidad a los miembros.

1.4.3.2 "War risks" o riesgos de guerra

Por otro lado los clubes también acogen los llamados "war risks" -riesgos de guerra-, sea creando una nueva asociación separada del club de protección e indemnidad o vinculada al mismo, con el fin de cubrir única y exclusivamente este riesgo.

Este tipo de seguro no opera solo en tiempos de una guerra, sino también en conflictos bélicos menores localizados en pequeñas naciones, y lugares de tensión internacional tendientes a paralizar el tráfico marítimo. Es importante señalar que tan pronto estalla el conflicto bélico, la cobertura cesa de operar y el club recomienda a sus miembros que eviten el área conflictiva a partir de ese momento. Sin embargo en caso de que el buque se encuentre en la zona, al estallar el conflicto y antes de que el club haya emitido la recomendación, el club cubrirá todos los daños que el buque haya sufrido.

1.4.3.3 Cartas de garantía

Por otro lado, entre los servicios brindados por los clubes de protección e indemnidad a sus asegurados o miembros, se cuenta el otorgar cartas de garantía o *"Letters of Undertaking"*. Dichas cartas de garantía tienen su origen en la circunstancia que, en general, resulta muy sencillo obtener el arraigo, retención o prohibición de zarpe de una nave, ya sea con el objeto de garantizar el ejercicio de un crédito privilegiado o de asegurar el cumplimiento de una decisión judicial que pueda implicar la realización de la nave afectada.

Se tiende entonces a proteger al acreedor, pero, a su vez, el ejercicio abusivo de esta medida puede ocasionar elevados perjuicios a los navieros. La forma de obtener el alzamiento de un arraigo, retención o prohibición de zarpar será a través de un depósito en efectivo, una garantía bancaria, o, más frecuentemente, a través de la emisión de una carta de garantía ("*Letter of Undertaking"*) por parte del club de protección e indemnidad, que consiste en el compromiso del respectivo club de pagar lo que por acuerdo de las partes o sentencia ejecutoriada se determine. Tradicionalmente, se exigirá que el armador se encuentre al día con el aporte de sus primas o *"calls",* de las cuales trataremos más adelante, y solo se emitirá cuando el arraigo se basa en un riesgo cubierto por el respectivo club.

ψ CAPÍTULO 2 ψ

Naturaleza Jurídica de los Clubes de Protección e Indemnidad

2. Naturaleza jurídica de los clubes de protección e indemnidad

En el presente capítulo pretendemos tomar una postura en relación con la naturaleza jurídica de los clubes de protección e indemnidad, a través del análisis de las dos figuras que más se acercan a los clubes de protección e indemnidad, siendo el contrato de seguro y la figura de la asociación de aseguramiento mutuo.

Como hemos visto, gran parte de la doctrina se decanta por considerar a los clubes de protección e indemnidad como una asociación y no como un contrato de seguros, postura que también es compartida por el autor de esta investigación. En virtud de lo anterior procederemos a realizar un análisis del contrato de seguros, específicamente el contrato de seguro marítimo, para después proceder a analizar la teoría de la asociación de intereses, para terminar con un acercamiento a la figura del derecho inglés denominada “Sociedades de responsabilidad limitada por garantía”.

2.1 El Contrato de Seguros

2.1.1 Definición, Características y Sujetos

2.1.1.1 Definición

MONTOYA MANDREDI[22] define el Contrato de Seguros como ″... un contrato por el cual una persona (asegurador) se obliga, a cambio de una suma de dinero (prima), a indemnizar a otra (asegurado), satisfacer una necesidad de esta o entregar a un tercero (beneficiario) dentro de las condiciones convenidas, las cantidades pactadas para compensar las consecuencias de un evento incierto, cuando menos en cuanto al tiempo (riesgo*)*″.

En opinión de ISAAC HALPERIN[23] , el Contrato de Seguro es "... un contrato oneroso por el que una parte (asegurador) espontáneamente asume un riesgo y por ello cubre una necesidad eventual de la otra parte (tomador del seguro) por el acontecimiento de un hecho determinado, o que se obliga para un momento determinado a una prestación apreciable en dinero, por un monto determinado o determinable, y en el que la obligación, por lo menos de una de las partes, depende de circunstancias desconocidas en su gravedad o acaecimiento".

---

[22] MONTOYA MANFREDI, Ulises, 1988, Derecho Comercial Tomo II. Cultural Cuzco editores. Lima. pág 56.

[23] HALPERIN, Isaac, 1966, Contrato de Seguro, Ediciones Depalma .Buenos Aires. pág. 40.

Para DONATI[24] es ″... ese negocio en que el asegurador, contra el pago u obligación a pagar una prima, se obliga a resarcir al asegurado de las consecuencias del hecho dañoso incierto, dentro de los limites convenidos″.

VIVANTE[25], afirma que es "... el contrato por el cual una empresa, constituida para el ejercicio de estos negocios, asume los riesgos ajenos mediante una prima fijada anticipadamente. Para él, el requisito de la empresa es esencial; la prima fijada anticipadamente lo distingue del seguro mutuo; elimina el previsión″.

En opinión de GARRIGUES[26] el contrato de seguro ″... es un contrato sustantivo y oneroso por el cual una persona – el asegurador – asume el riesgo de que ocurra un acontecimiento incierto, al menos en cuanto al tiempo, obligándose a realizar una prestación pecuniaria cuando el riesgo se haya convertido en siniestro″.

---

[24] DONATI, Antigono, 1960, Los seguros privados, Manual de Derecho, Librería Bosch. Barcelona. pág. 87.

[25] VIVANTE, Cesare, 1936, Del Contrato De Seguro, Editorial UTET Torino. pág 52.

[26] GARRIGUES, Joaquín, 1987, Curso de Derecho Mercantil Tomo IV, Editorial Temis Bogota. pág17.

Cambiando el tono doctrinario, en la práctica se ha definido el contrato de seguros de la siguiente manera: "Por el contrato de seguro, el asegurador (Compañía de Seguros), al recibir una prima en concepto de pago, se obliga frente al asegurado a indemnizarle según lo pactado, si deviene el evento esperado. Todo esto debe quedar claramente establecido entre el asegurado y la Compañía de Seguros en una póliza o contrato."

Es así como después de haber analizado las anteriores definiciones podemos obtener un concepto único, que nos ayude en la presente investigación y en virtud de los cual podemos definir el contrato de seguro como aquel mediante el cual una persona jurídica llamada asegurador se obliga, a cambio de una suma de dinero, conocida como prima, a indemnizar a otra llamada asegurado o a la persona que este designe beneficiario, de un perjuicio o daño que pueda causar un suceso incierto. De tal manera que la suma objeto de indemnización, que fue pactada expresamente, sea pagada cuando ocurra el suceso o riesgo cubierto por el seguro.

2.1.1.2 Características

De las definiciones mencionadas anteriormente, se desprende que el contrato de seguro tiene las siguientes características:

1. ***Es un contrato bilateral.-*** Básicamente existen dos partes en el contrato, asegurador y asegurado, el contrato genera derechos y obligaciones para cada uno de los sujetos contratantes, GARRIGUES[27] al respecto señala : "…el tomador de seguros se obliga a pagar la prima y el asegurador se obliga a una prestación pecuniaria: si bien esta prestación está subordinada a un evento incierto, cual es la realización del siniestro".

2. ***Es un contrato oneroso.-*** Es oneroso porque significa para las partes un enriquecimiento y empobrecimiento correlativos. El asegurado tiene la obligación de pagar la prima y al asegurador la asunción del riesgo de la que deriva la prestación del pago de la indemnización, de la que queda liberado si no se ha pagado la prima antes del siniestro.

3. ***Es un contrato solemne.-*** El contrato de seguro es solemne, ya que su perfeccionamiento se produce a partir del momento en que el asegurador suscribe la póliza, la firma del asegurador sirve para solemnizar el acuerdo previo de voluntades entre las partes contratantes, respecto a los elementos del seguro.

---

[27] GARRIGUES, Joaquín, 1987, Curso de Derecho Mercantil Tomo IV, Editorial Temis Bogota. pág 45.

4. ***Es un contrato aleatorio.-*** Es aleatorio porque tanto el asegurado como el asegurador están sometidos a una contingencia que puede representar para uno una utilidad y para el otro una pérdida. Consiste en la posibilidad de que se produzca el siniestro.

5. ***Es un contrato de adhesión.-*** El seguro no es un contrato de libre discusión sino de adhesión. Las cláusulas son establecidas por el asegurador, no pudiendo el asegurado discutir su contenido, tan solo puede aceptar o rechazar el contrato impuesto por el asegurador. Solo podrá escoger las cláusulas adicionales ofrecidas por el asegurador, pero de ninguna manera podrá variar el contenido del contrato. Pero todo esto dependerá de la voluntad y de la flexibilidad que tenga cada empresa aseguradora.

Es importante resaltar el carácter indemnizatorio del contrato de seguro, el asegurado tiene derecho a ser compensado si sufre un daño o una pérdida, como resultado del acaecimiento del riesgo que el asegurador se comprometió a protegerle.

2.1.1.3 Sujetos

Tres son los sujetos involucrados en el contrato de seguro marítimo: el asegurador, el asegurado y el beneficiario.

El asegurador es la persona jurídica que está autorizada expresamente por ley a prestar servicios como tal. Es, además, quien asume el riesgo y se obliga a indemnizar al asegurado o al beneficiario del seguro por el suceso de un evento previamente determinado e incierto, a cambio de percibir una retribución que es conocida como prima.

Por otro lado, el asegurado es la persona natural o jurídica que busca trasladar un determinado riesgo a un tercero (empresa aseguradora) a fin de que le sean resarcidos a él o a un tercero los daños o pérdidas que puedan derivar del acaecimiento de un suceso incierto a la fecha del contrato de seguro. Con tal objeto deberá abonar una retribución (prima) al asegurador.

En última instancia el beneficiario es la persona que, sin ser asegurado, recibe el importe de la suma asegurada. En consecuencia, no está obligado a satisfacer las primas a la compañía.

Al respecto HALPERIN[28] señala: "el tercero en cuyo favor se contrata se califica de beneficiario. No es parte en el contrato, aun cuando se lo designe en la póliza, al momento mismo de contratar: solo son partes el tomador y el asegurador".

2.1.2 Consideraciones especiales del contrato de seguro marítimo

La definición de contrato de seguro marítimo se podría considerar que es la misma a la recién mencionada, únicamente agregando que el ámbito del seguro se extiende en principio a todos los riesgos de la actividad marítima. Es decir, la única distinción es que la aseguradora asume los riesgos vinculados al transporte marítimo.

2.1.2.1 De los elementos esenciales del contrato de seguros marítimos

Es fundamental en el seguro, y con el fin de tener derecho a la garantía que proporciona la cobertura, que exista una relación entre el asegurado y el bien objeto del seguro. A esta relación es a lo que se denomina interés asegurable.

El interés asegurable se refiere a una relación económica que una persona tiene sobre una cosa sometida a los riesgos del mar. “Solo puede contratar este seguro quien tenga interés en que el siniestro no se produzca, por encontrarse en alguna relación

---

[28] HALPERIN, Isaac, 1966, Contrato de Seguro, Ediciones Depalma. Buenos Aires. pág. 104.

económica con la cosa asegurada. Dicho interés como se observa, tendrá que ser un interés subjetivo. Se asegura el interés ligado a una determinada persona, no el que pueda representar en sí la carga o mercancías aseguradas (interés objetivo)."[29]

Así pues, ninguna persona puede convertirse en parte de un contrato de seguro marítimo y ningún seguro marítimo es válido a menos que el asegurado tenga un interés asegurable en la cosa al momento del siniestro. Dicho interés debe estar presente al momento del siniestro, no siendo necesario que el asegurado lo tenga al tiempo en que contrató el seguro.

Además del interés asegurable es esencial que exista un riesgo marítimo, el evento generador de la necesidad del asegurado de cubrirse a través del seguro, ya que existe una incertidumbre sobre un hecho futuro o incierto dentro de la aventura marítima, que podría tener un efecto adverso sobre el bien objeto de ser asegurado.

Esta definición del riesgo define las pretensiones de las partes, el monto de la prima, la cobertura que se elije y cuál es la obligación del asegurador en caso de que se

---

[29] AGUILAR GUTIÉRREZ, David, 1986, El Contrato de Seguro de Transporte Marítimo de Mercancías, Tesis de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Campus Rodrigo Facio: Universidad de Costa Rica. Costa Rica, pág. 119.

presente un siniestro. Por estas razones el riesgo en el tema de seguros marítimos es un elemento esencial del mismo.

2.1.2.2 De la póliza

El seguro marítimo se materializa en la póliza, este documento constituye el contrato de seguro en el que se regulan las obligaciones, derechos y en general, los términos y condiciones de la relación contractual.

En virtud de lo anterior se dice que: "La indemnización supone entonces, el resarcimiento de un daño previsto en la póliza; dicho daño debe ser medible objetivamente a efecto de determinar si la póliza efectivamente lo cubre".[30]

Así podemos observar que en la póliza suscrita se establece el límite máximo que tiene su derecho, siendo el valor real (asegurable) del objeto siniestrado, ya que el asegurado no debe obtener del seguro un enriquecimiento o ventaja económica, sino el resarcimiento de su pérdida.

---

[30] AGUILAR GUTIÉRREZ, David. Op. cit., pág. 41.

2.1.2.3 De las clases de contratos de seguros marítimos

Según el interés asegurable podemos dividir al seguro marítimo en dos categorías: 1-) Seguro de Casco y 2-) Seguro de Carga. Es importante aclarar que en Costa Rica, en virtud de que contamos con una flota marítima modesta, el Instituto Nacional de Seguros, como única institución encargada de la materia de seguros en el país, ofrece únicamente el seguro sobre embarcaciones y mercancías transportadas.

1-) Seguro de casco

Es también conocido como *seguro sobre cuerpos*, presta cobertura a los daños que los riesgos de la navegación provocan a la propiedad, uso y mantenimiento de la embarcación asegurada, así como a sus equipos. El *seguro de casco* aplica sobre todo a barcos de gran calado, propios del transporte interoceánico. Sin embargo, la figura se ha hecho extensiva a barcos de cabotaje, yates de placer, pesqueros, así como embarcaciones de navegación fluvial y lacustre.[31]

Actualmente el término se ha ampliado a "casco y maquinaria". También se aseguran otros riesgos para los propietarios de los barcos, como la colisión y los riesgos a los que se somete la nave durante la construcción y conversión.

---

[31] AGUILAR GUTIÉRREZ, David. Op. cit., pág 33.

El seguro de casco, propiamente dicho, no existe en Costa Rica. El mismo es conocido como seguro de embarcaciones y cubre tanto el seguro de casco, para indemnizar las perdidas directas que sean consecuencia de un accidente sufrido, como el seguro de responsabilidad civil de la embarcación, para cubrir la responsabilidad originada del uso, mantenimiento y propiedad de la nave. Este seguro de embarcaciones se vende conjuntamente, ya sea con montos separados o bajo la modalidad de límite único combinado.

Bajo esta modalidad, VALENCIANO[32] indica que la cobertura del *seguro de embarcaciones* incluye:

- *Pérdida Total* (con gastos de salvamento y cooperación): Cubre la furia de los elementos; explosión o rayo; encallamiento, hundimiento, incendio o colisión,

- *Avería Particular*: Cubre los daños materiales a la embarcación que resulten como consecuencia directa de: La furia de los elementos; explosión o rayo; encallamiento, hundimiento, incendio o colisión; maniobras de carga, trasbordo, descarga o aprovisionamiento; rotura, descompostura mecánica, falta de resistencia o desgaste natural de cualquier parte de la embarcación (mientras no sea atribuible a su reparación, reposición o reinstalación.

---

[32] VALENCIANO GÓNGORA, Carlos, 2008, La avería gruesa: Reflexiones críticas sobre la utilidad y vigencia de un instituto controvertido de la Lex Maritima, San José, pág. 231.

2-) **Seguro sobre la carga**

Conocido como *seguro de mercancías* o *facultades*, otorga garantía sobre todo cuanto constituye el cargamento de la nave, en tanto sea objeto de una operación de transporte marítimo de mercancías, excluyendo por tanto los efectos personales, provisiones y mercancías para uso y consumo de a bordo.[33]

En Costa Rica, el Instituto Nacional de Seguros ofrece dos modalidades de seguro de carga: el seguro de carga importación y exportación, y el seguro de transporte interior.

2.2 Teoría de la asociación de intereses

La teoría de la asociación de intereses nos ayuda a explicar la naturaleza jurídica de los clubes de protección e indemnidad, ya que esta figura se encuentra inspirada en la *comunidad* que nace entre las partes de la *empresa marítima*, unidas por el *interés común* de garantizar la seguridad de la aventura ante las dificultades propias del tráfico marítimo.

---

[33] VALENCIANO GÓNGORA, Carlos, Op. cit., pág. 235.

Refieren **ALBERT** y **THOO**[34] que la idea de la *asociación de intereses* remite a una época en la que los comerciantes y navegantes debieron estrechar sus vínculos ante el inminente desvanecimiento de la «*pax roemana*» y la voracidad de los piratas escandinavos y sarracenos.

Bajo esta teoría podemos interpretar que los clubes de protección e indemnidad encuentran su fundamento en la asociación que se forma entre los armadores de buques, quienes asumen conjuntamente los riesgos de la navegación. De conformidad con lo indicado en el Capítulo anterior, queda más que claro que los clubes de protección e indemnidad no es sino una forma de *aseguramiento mutuo* contra estos peligros del mar.

Los clubes de protección e indemnidad no son una forma simple de asociación en razón de la *comunidad de intereses prevaleciente*, sino que se corresponde con una figura típica asociativa conocida en la doctrina francesa como «*societé d´assurance mutuelle*» o *sociedad de aseguramiento mutuo*.

---

[34] ALBERT, Kossi; THOO, Francis, 2003, Le règlement contentieux des avaries de la phase de transport maritime en droit comparé entre l´Allemagne et la France, avec le droit substantial du Bénin, de la Cote dÍvoire et du Nigeria, LIT Verlag Münster Berlin, pág 35.

Sobre la sociedad de aseguramiento mutuo, el autor VALENCIANO[35] establece: "La *sociedad de aseguramiento mutuo* cubre a sus asociados ante acaecimiento de un *siniestro*, que es un hecho sobreviviente, externo al ámbito de determinación de las partes, y por tanto, imprevisto. No existe vínculo alguno entre los intereses de los asociados. Luego, aunque se crea una "*comunidad de riesgos*" no existe una "*comunidad de intereses*", pues el daño sufrido por uno no afecta a los demás, más allá de su deber de contribución."

La forma asociativa mutual, se refiere entonces a una reunión de personas que, corriendo todas ciertos riesgos, los ponen en comunidad -sea, crean una «*comunidad de riesgos*»-, y se comprometen a indemnizarse mutuamente a través de cuotas, ante el eventual acaecimiento de un siniestro. El asociado juega así un doble papel de *asegurador* y *asegurado*.[36]

Después de analizadas ambas figuras, contrato de seguros y asociación de aseguramiento mutuo, podemos encontrar las primeras dos distinciones entre ambas. En primer lugar, por ser una comunidad de riesgo no existe un consenso entre las partes, sino más bien existen reglas que los miembros deben acatar con el fin de formar parte

---

[35] VALENCIANO GONGORA, Carlos, 2008, La avería gruesa: Reflexiones críticas sobre la utilidad y vigencia de un instituto controvertido de la Lex Maritima, San José, pág. 176.

[36] HOUPIN, C.; BOSVIEUX, H., 1919, Traité General théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales et des Associations (avec formules). Tome II, Larose et Forcel editeurs Paris, pág. 711.

de la asociación mutual, al igual que se debe hacer en cualquier otro tipo de asociación civil o sociedad comercial. Asimismo como pudimos observar en el apartado anterior, en el contrato de seguros existe un asegurador el cual asume el riesgo a cambio de una prima y el asegurado el cual paga la prima con el fin de asegurar sus bienes contra un riesgo futuro. En el caso de la forma asociativa mutual, el miembro de la asociación o asociado cumple una doble función, haciendo que no exista esa bilateralidad, que sí existe en el contrato de seguros.

En este mismo sentido podemos identificar que al darse en la figura asociativa un aseguramiento mutuo, en la misma no existe un interés de generar un beneficio patrimonial a los asociados y más bien lo que se busca únicamente es el resarcimiento de los daños causados. Así pues encontramos otra diferencia con el contrato de seguro marítimo, en el cual por ser el mismo prestado por una persona jurídica distinta al asegurado, el mismo tiene un interés en recibir una contraprestación a cambio del hecho de asumir un riesgo futuro e incierto, lo cual le da el carácter oneroso al contrato.

Por otro lado, pero siempre identificando las diferencias que hacen que los clubes de protección e indemnidad deban ser considerados como una figura asociativa, más que como un contrato de seguros, tiene que ver con el hecho de que a diferencia del contrato de seguro marítimo, en el cual el asegurado paga una prima fija y tiene luego derecho a la reparación del daño eventualmente causado, en la figura de aseguramiento mutuo el miembro no paga una prima fija, sino más bien su contribución o cuota es

variable y depende directamente de la distribución de pérdidas entre los asociados.

Al concluir con el análisis de esta figura, se puede decir que su naturaleza es civil, pues no se constituyen con un fin de lucro y no pueden generar dividendos, aun cuando estén conformadas por comerciantes que deseen cubrir las pérdidas comerciales.

En virtud de lo anterior podemos concluir que los clubes de protección e indemnidad, no pueden considerarse un contrato de seguro marítimo y que más bien su naturaleza jurídica se puede explicar a través de la *teoría de la asociación de intereses*, por ser esta una forma asociativa, en la cual se da la existencia de una *comunidad de riesgos*, en tanto las partes se comprometen a cubrir los daños sufridos por uno de sus asociados ante el acaecimiento de un siniestro.

2.3 Las "Companies Limited by Guarantee" o sociedades de responsabilidad limitadas por garantía

Habiendo definido la naturaleza jurídica de los clubes de protección e indemnidad como una figura asociativa de armadores, constituidas con el propósito de asegurarse en base mutualista de los riesgos no cubiertos por seguro ordinario, procederemos a ahondar en la forma en la que dichas asociaciones se constituyen y bajo qué figura operan.

Es importante aclarar que cada club de protección e indemnidad operará de conformidad con la legislación del país en el que fue establecida, lo cual nos impide identificar y definir claramente y de forma general la figura asociativa bajo la cual operan, sin embargo tal y como hemos mencionado a lo largo de la presente investigación, realizaremos un acercamiento a la figura asociativa utilizada en Inglaterra, en virtud del importante desarrollo que ha tenido la figura de los clubes de protección e indemnidad en dicho país.

En el derecho inglés los clubes de protección e indemnidad son asociaciones de seguros mutuos que no persiguen el lucro, los mismos son identificados bajo lo que los ingleses conocen como "non – profit making concern"[37], lo cual significa que las mismas no pueden tener como propósito el lucro de sus miembros. Es bajo este supuesto que la figura jurídica de los ingleses coloca a los clubes de protección e indemnidad y es la de las "companies limited by guarantee" o bien sociedad de responsabilidad limitada por garantía, las cuales procederemos a estudiar.

Las "companies limited by guarantee" tienen la responsabilidad de sus miembros limitada hasta una cierta suma, por la que sus socios se obligan a contribuir al activo de la sociedad en caso de que ésta sea disuelta. Esta suma se establece para que la sociedad disponga de fondos para hacer frente a sus eventuales responsabilidades.

---

[37] GOWER, L. C. B., 1969, Modern Company Law, Sweet and Maxwell. Londres, pág. 11

Por su naturaleza las "companies limited by guarantee" no requieren grandes fondos, lo cual las diferencia de las sociedades comerciales, en las cuales sus miembros aportan capital por medio de la suscripción de acciones. El hecho de no tener un capital social refleja que las mismas no son utilizadas para fines comerciales, sin embargo, son ideales para la constitución de organizaciones de solidaridad.

En ese mismo sentido HILL PRADOS[38] citando a MANZITTI manifiesta: "La no exigencia de un capital cuantioso, la facilidad de constitución, los menores gastos de formación –al tratarse de una sociedad cuyo capital no está dividido en acciones- y su "non-prifit-making basis", convierte este tipo de sociedad en particularmente apta para dar cauce legal a aquellas asociaciones u organizaciones de solidaridad que existían en gran número en Inglaterra."

Estas sociedades cuentan con dos documentos básicos, los cuales regirán su funcionamiento:

---

[38] HILL PRADOS, María Concepción, 1992, Los Clubs de protección e indemnización en el campo del seguro marítimo. J M Bosch ediciones. Barcelona, pág. 86.

1. **El “memorandum” o escritura de constitución**

Es el documento más importante de la sociedad, en este se hace constar el funcionamiento interno de la sociedad, así como la forma en la que la ella se relaciona con terceras personas. Es la escritura de constitución de la sociedad y ahí constan sus facultades y obligaciones como persona jurídica.

Al igual que sucede en el Artículo 18 del Código de Comercio de la República de Costa Rica, se enuncian los puntos que debe contener un acta constitutiva, el memorandum, de conformidad con las leyes inglesas, debe contar con los siguientes enunciados básicos que se detallan a continuación:

a. *Nombre de la sociedad.* Se debe incluir la palabra “limited” dependiendo del caso serán “Limited by shares” o “Limited by guarantee”.

b. *Determinación de la oficina de Registro:* El lugar en que está registrada determinará su nacionalidad y domicilio, así como la jurisdicción a que deberá someterse. La misma debe indicar en que parte del Reino Unido se encuentra registrada.

c. *Objeto social:* Este punto es fundamental ya que es de vital importancia identificar la finalidad por la cual los miembros se asocian. Asimismo HILL PRADOS[39] menciona que los mismos tienen la doble función de:

- Determinar la capacidad de la sociedad, ya que los fines estipulados confieren unos poderes razonables para la consecución del fin propuesto.

- Limitar y restringir los citados poderes y facultades a los expresamente conferidos, a menos que los estatutos otorguen otros.

Asimismo la mencionada autora indica que una sociedad incorporada según la Companies Act, no tiene personalidad jurídica completa, sino que esta existe solo para los fines concretos de su incorporación, tal como están definidos en la cláusula referente al objeto.

d. *Limitación de la responsabilidad:* Se debe indicar claramente que la responsabilidad de sus miembros es limitada. En las "Guarantee Companies" la responsabilidad de sus miembros se establece mediante la inserción en el memoradum de dos cláusulas:

-La primera establece que la responsabilidad de sus miembros es limitada.

---

[39] HILL PRADOS, María Concepción, 1992, Los Clubs de protección e indemnización en el campo del seguro marítimo, J M Bosch ediciones. Barcelona, pág. 91.

-La segunda que cada miembro se obliga a contribuir el activo de la sociedad, en caso de liquidación de la misma, hasta una suma fijada por ellos.

Todo lo anterior se da como una garantía para los mismos miembros.

e. *El capital social:* Establece la suma de garantía que cada miembro se compromete a aportar en caso que la sociedad se vea imposibilitada para afrontar sus deudas, al momento de ser liquidada.

f. *Cláusula de asociación:* Esta cláusula constata que los que suscriben el memorandum declaran que desean constituir la sociedad, y se completa con la indicación del nombre, profesión y dirección de cada uno de los suscriptores.

El memorandum debe inscribirse en el Registro, con el fin de tener publicidad con terceros. Una vez registrado, obliga a los miembros y a la sociedad a respetar y seguir las disposiciones ahí indicadas.

Asimismo una vez registrado el memorandum de las "companies limited by guarantee", en principio no es posible alterar el contenido del mismo. Sin embargo la

ley inglesa únicamente permite la modificación de las cláusulas relacionadas con el nombre y el objeto. En relación con lo anterior podemos aclarar lo siguiente:

a. *Nombre:* La sociedad puede cambiar su nombre, mediante acuerdo de los miembros, siempre y cuando exista una razón, motivo o circunstancia que haga aconsejable o justificable el cambio de nombre.

b. *Objeto:* La ley autoriza el cambio del objeto de la sociedad. Sin embargo la ley establece siete[40] causales por las cuales puede cambiar el objeto las cuales son:

1. Llevar a cabo de modo más económico y eficiente su actividad.

2. Alcanzar su propósito principal por medios nuevos o mejorados.

3. Ampliar o cambiar el ámbito local de sus operaciones.

4. Llevar a cabo una actividad que bajo las circunstancias del momento pueda ser conveniente o ventajosamente combinada con la actividad de la sociedad.

5. Restringir o abandonar cualquiera de los fines establecidos en el memorandum.

6. Vender o disponer de todos o parte de los bienes de la sociedad.

7. Fusionarse con otras sociedades o reunión de personas.

---

[40] SMITH y KEENAN, 1974, Company Law, Wesley editions. Londres, pág. 48-49.

Como podemos ver las causas enumeradas en la Ley son lo suficientemente amplias como para poder realizar cualquier cambio en uno u otro de sus apartados.

2. Los "articles" o estatutos de la sociedad

En el caso de las "Companies limited by guarantee" deben inscribirse al mismo tiempo que el memorandum y son considerados el segundo documento en importancia.

Los articles varían mucho de sociedad en sociedad, ya que la Ley no establece el contenido del mismo. Sin embargo, de forma generalizada podemos decir que los "articles" contienen reglas internas para la organización de la sociedad y la realización de la actividad estipulada. Podemos interpretar que al igual que en cualquier tipo de sociedad o asociación los "articles" se encargan de regular la conducta de los miembros de la asociación.

YORKSTON-BROWN[41], citando la sentencia ASHBURY RAILWAYS CARRIAGE & IRON Co. V. RICHE, define los "articles" como: "definidores de los deberes, derechos y facultades del órgano directivo en sus relaciones entre sí y con la sociedad en general, y el modo y forma en que el objeto social debe ser llevado a cabo,

---

[41] YORKSTON BROWN, 1964, Company Law, Everett Publishing. Australia, pág. 93.

así como el modo y forma en que pueden realizarse cambios en cuanto a las regulaciones internas."

El memorandum siempre prevalecerá sobre los "articles", sin embargo, hay que entender que los mismos son documentos complementarios, por lo que en lo que el memorandum no establezca, los "articles" complementarán al respecto y viceversa.

3. Las "rules " o reglamentos

Las "rules" no son consideradas propiamente documentos de las "companies limited by guarantee", sin embargo, son el reglamento de los clubes de protección e indemnidad, ya que contienen un conjunto de normas o reglas relativas al ejercicio del seguro y al sistema de contribuciones, las cuales detallaremos en el Capítulo siguiente.

HILL PRADOS[42] indica que las normas contenidas en las "rules " están en mayor conexión con la finalidad de la institución y las define como "el conjunto de normas destinadas a disciplinar el funcionamiento de la asociación".

---

[42] HILL PRADOS, María Concepción, 1992, Los Clubs de protección e indemnización en el campo del seguro marítimo, J M Bosch ediciones. Barcelona, pág. 106.

Las “rules” quedan por debajo del memorandum y los “articles”, lo cual es claramente indicado en las mismas “rules”. A manera de conclusión se podría decir que las “rules” sirven de guía y orientación a los miembros.

Habiendo quedado clara la naturaleza jurídica de los clubes de protección e indemnidad procederemos en el siguiente capítulo a entender su funcionamiento y organización interna y la relevancia que ha obtenido esta figura en los diversos países que se indicarán.

ψ CAPÍTULO 3 ψ

Otras consideraciones importantes sobre los Clubes de Protección e Indemnidad y su expansión en el mercado marítimo mundial

3. Otras consideraciones importantes sobre los clubes de protección e indemnidad y su expansión en el mercado marítimo mundial

3.1 Organización interna de los clubes de protección e indemnidad

3.1.1 De los miembros

Habiendo entendido desde un punto teórico jurídico, la procedencia de los clubes de protección e indemnidad y habiendo llegado a identificarlos como una figura asociativa en el marco del derecho marítimo, quedó claro que, en virtud de su naturaleza jurídica, que los mismo cuentan con "articles", los cuales regulan el funcionamiento y organización interna de los mismos.

Lo primero y más importante en este punto es definir quiénes formarán parte de la asociación, para lo cual se puede afirmar que la asociación contará con un número ilimitado de miembros, consistirán en todo armador -owner-, que inscriba su nave en el club, siempre desde el momento en que la inscripción se efectúe.

Sin perjuicio de lo anterior PALMER[43] menciona que existen determinadas personas que no cabe calificar como armador -owner-, propietario, naviero y que por

---

[43] PALMER, R. W., 1969, Liability as owner of the vessel named herein: Coverage of liability of non-owners, Tulane University Press. Tulane, pág. 484.

tener una relación temporal con la nave se ven envueltas en una serie de riesgos y responsabilidades sustanciales, particularmente en lo que se refiere a la carga, y también en lo relativo a los daños a muelles e instalaciones portuarias.

Sobre estos no armadores -non owners-, recaen responsabilidades muy similares a las que recaen sobre los armadores, por lo cual están interesados en asegurar estas mismas responsabilidades en un club. Un ejemplo muy claro de lo anterior es el del "charterer" -fletador- y más concretamente el de "time-charterer" –fletador por tiempo-, en virtud de que su relación con el buque se limitará al período de duración fijado en el contrato de fletamento.

Es por la cantidad de personas que podrían requerir unirse a un club de protección e indemnidad, que los mismos tienden a definir la palabra "miembro", lo más amplio posible, con el fin de dar cabida en ella a todas aquellas personas cuya relación con el buque haga deseable o aconsejable la cobertura por ellos procurada.

Una definición de lo que se debe entender por miembro es la dada por los tribunales ingleses en el caso del United Kingdom Steam Ship Insurance Association vrs Neville, en 1886. El tribunal declaró, en su momento, que miembro es "Toda

persona que en su nombre o en nombre de otra u otras, asegura o inscribe para su protección cualquier buque o buques, o acción o acciones de un buque en la asociación".[44]

También, es relevante indicar que asumen la cualidad de miembro cada uno de los directores del club, término que se explicará más adelante, siempre durante el periodo en que ejercen este cargo, con completa independencia de que posean o no naves inscritas en el mismo.

Los directores, de los que nos detendremos a analizar más adelante, son también los que se encargan de aceptar las inscripciones de nuevos miembros, o de otras naves de personas que ya son miembros del club, estos cuentan con libertad para aceptar o rechazar la inscripción solicitada, o para aceptar una inscripción en "términos especiales".

Con el fin de convertirse en miembro del club, los armadores -owners-, se dirigen al club y solicitan a los "managers", quienes realizan las labores de los directores del día a día, la inscripción en el mismo de su nave o naves. Los managers

---

[44] MC, Arthur, H., 1890, A contract of Marine Insurance, Oxford University Press Londres, pág 347.

estudian los riesgos que se quieren cubrir y en atención a ellos deciden la contribución que el futuro miembro deberá soportar.

Normalmente es el interesado el que acude al club sin intermediario, sin embargo, en caso de haber intermediario será el armador el que pagará por lo servicios del mismo y nunca el club. A diferencia de lo anterior, en el mercado asegurador ordinario, el armador requiere de un intermediario para concertar su seguro, pero en estos casos será el asegurador el que cancele los honorarios del mismo.[45]

Una vez aceptada la inscripción, el nuevo miembro queda registrado en el libro de miembros o socios, y se extiende a su nombre un documento llamado "certificate of entry" o certificado de inscripción. A partir de la emisión de este certificado, el miembro tiene ya garantizados sus derechos como asegurado, sin embargo, también está obligado a respetar las obligaciones que recaen sobre todo miembro de la asociación.

Los clubes de protección e indemnidad no emiten una póliza de seguros, a diferencia de como lo hacen las compañías aseguradoras ordinarias, lo anterior se da

---

[45] SINGH - COLINVAUX, 1967, Shipowners Vol. XIII British Shipping Laws, Londres, pág. 229.

porque la responsabilidad del club no está limitada a una determinada suma y lo cual representa otra diferencia importante con el contrato de seguro marítimo. Las pólizas de seguro llevan siempre una limitación, y una de las características más importantes del seguro ofrecido por los clubes de protección e indemnidad es que dicha limitación no existe.

Ciertamente hace algunos años los clubes admitían solamente buques de su propio país, la mayoría de los clubes de protección e indemnidad en estos días admiten buques de cualquier país.

3.1.2 De la administración de los clubes de protección e indemnidad

El personal dirigente de los clubes está dividido en directores o administradores; "managers" o ejecutivos o gerentes, y representantes de los anteriores en los distintos puertos del mundo.

3.1.2.1 De los directores o administradores

La administración propiamente dicha, está encargada a un Consejo de Administración, los cuales deben ser elegidos de entre armadores miembros del club, o que sean miembros dirigentes de una compañía naviera que tenga inscritos en el club, buques por un mínimo de 10,000 toneladas de registro bruto.

La composición de este comité es variable, estando compuesto por un número de entre diez y treinta y cinco miembros. El número de directores que componen el consejo suele estar establecido en las norma reguladoras de cada uno de los clubes.

El consejo mencionado está presidido por un presidente de gran experiencia, y se reúne regularmente dos veces al mes, por lo general para aprobar reclamaciones pendientes y decidir sobre las cuestiones de importancia relativas al funcionamiento del club.

Entre sus atribuciones se encuentran: la posibilidad de decidir cualquier actividad que les parezca necesaria u oportuna, de conformidad en los estatutos, reglamentos y acta constitutiva. Todo lo que no esté desautorizado por esos documentos puede ser llevado a cabo por los directores.

Todos estos poderes pueden, en todo o en parte, ser delegados a los "managers", de los cuales trataremos en el siguiente apartado. La diferencia fundamental entre los directores y "managers" es que los primeros se ocupan del trabajo de gobierno, mientras que los segundos realizan las tareas cotidianas, es decir a la administración y gestión ejecutiva, o como mencionamos del día a día de la asociación.

3.1.2.2 De los managers

La actividad aseguradora y el funcionamiento de los clubs están confiados a los "managers". Las actividades que podríamos llamar cotidianas o ejecutivas recaen sobre uno o varios de ellos.

En algunos casos se trata de una firma de abogados, o firma profesional especializada, que se dedica a la administración o gestión de los asuntos del club, a cambio de una retribución previamente estipulada. A cambio, de esta retribución la empresa o firma profesional proporciona las oficinas, el personal y la organización, y corren a su cargo los gastos de gestión, realizando los trabajos necesarios para el buen funcionamiento del club.

Su labor consiste, fundamentalmente en:

1-) la tramitación e investigación de las reclamaciones,

2-) disponer de lo referente a las funciones, personal y todo cuanto sea necesario para el ejercicio del seguro,

3-) aceptar nuevos miembros,

4-) pago de las reclamaciones,

5-) inversión de los fondos de la asociación,

6-) revisión anual de los términos en que está concertado el seguro,

7-) el estudio de los expedientes o historiales de cada miembro de la asociación,

8-) el examen de las reclamaciones de los miembros antes de que sean resueltas,

9-) la emisión de instrucciones y recomendaciones a los miembros y cualquier otro asunto delegado por los directores o administradores.

El éxito y desarrollo alcanzado por los clubes de protección e indemnidad y su expansión en las últimas décadas se debe en gran parte al sistema y organización llevados a cabo por los managers.

3.1.2.3 De los representantes

Existe una gran red de representantes de los clubes de protección e indemnidad establecidas en todos los puertos de importancia en el mundo. Un miembro del club en momentos de dificultad acude a los representantes en cualquier puerto en que se halle, y los representantes le prestan, en nombre del club, toda la ayuda y asistencia necesarias.

Desde hace aproximadamente cuarenta años, en Costa Rica hemos identificado al señor Felipe J. Alvarado, quien por medio de la Sociedad Anónima, Pandi Costa

Rica, S.A., controla y maneja las relaciones con la comunidad de clubes de protección e indemnidad, entre la cual se encuentra el United Kingdom P&I Club. Es así como a través de esta compañía se manejan las reclamaciones y consultas que realizan las compañías navieras y los clubes, tanto en Costa Rica, como en los demás países Centroamericanos, Panamá, México y países caribeños[46].

3.1.3 De la duración del certificado de inscripción

El Certificado emitido por los clubes se renueva en una fecha fija y siempre es la misma, en los casos de los clubes ingleses es el 20 de febrero.[47] La razón de elegir una fecha determinada y la misma para todos los asegurados, sin importar su fecha de ingreso o inscripción al club, es en virtud del régimen mutualista sobre el cual funciona el club. Es indispensable, en virtud de lo anterior, conocer exactamente los buques inscritos en un periodo asegurador concreto, a fin de poder estipular las cuotas contributivas de los miembros, método al cual nos referiremos en el siguiente apartado.

---

[46] http://www.fjapandi.com/pandi.html

[47] El día 20 de febrero tiene un transfondo histórico, ya que durante los meses de invierno, los buques se desarmaban y se resguardaban, hasta que terminara el frío invernal. Muchos de los buques anteriormente realizaban la ruta del Báltico y era el 20 de febrero cuando este mar se deshelaba y comenzaba, nuevamente, el comercio marítimo.

Lo anterior no quiere decir que no se puedan inscribir buques con posterioridad, sin embargo los mismos pagarán una cuota determinada, en la cual se tendrá en cuenta su entrada al club.

Normalmente el certificado se emite por un año, aunque prorrogable. Es corriente encontrar una cláusula que establece que si al final del periodo asegurador el buque se encuentra navegando, el seguro se ampliará, es decir, continuará vigente hasta que el buque haya llegado a un puerto. Esta cláusula se conoce con el nombre de "continuation clause" o cláusula de continuación.

Las reglas de los clubes normalmente estipulan la continuación de la cobertura de año en año, a menos que una de las partes de aviso de su intención de dar por terminado el contrato de seguro.

3.1.4 De las cuotas –"calls"-

3.1.4.1 De las forma de calcular las cuotas

Una vez emitido el "certificate of entry" el armador se convierte, como hemos visto, en miembro de pleno derecho del club y queda obligado a aportar el precio de la cobertura aseguradora que acuerda.

Todo miembro entregará la cantidad que los directores consideren apropiada año con año. Es importante indicar que existen dos tipos de "calls" o cuotas, por un lado estaría la cuota cubierta por el miembro, que implique todas las reclamaciones que se den, y por otro lado, existe otro tipo de contribución que es el de los "management fees" o cuotas de administración.

La cuota o cotización del miembro se establece, en principio, en base al tonelaje del buque. No en consideración al valor de la nave, en función de la cual se calculan las primas del seguro de casco ofrecido por el mercado asegurador ordinario.[48]

Es interesante analizar la evolución en el transcurso del tiempo y el desarrollo en el tráfico marítimo en general, del sistema de cálculo de las cuotas que los miembros deben aportar al club. La cual se puede resumir en tres diferentes etapas:

- Las "gross registered tons", G.R.T o toneladas de registro bruto: La tarifa se pagaba de acuerdo con el tonelaje, sin modificación alguna en la suma resultante, por lo tanto, la cotización que el miembro aportaba al club era básicamente la misma para todos.Lo anterior se debía a que los buques eran de

[48] HILL PRADOS, María Concepción, 1992, Los Clubs de protección e indemnización en el campo del seguro marítimo, J M Bosch ediciones .Barcelona, pág. 128.

dimensiones similares y se dedicaban a tráficos análogos, y por consiguiente estaban expuestos a los mismos riesgos.

- "Standard rate of call" o tarifa tipo standard: Con el tiempo, el tráfico marítimo, los buque y los cargamentos evolucionaron y fue necesario la revisión del sistema anterior, en virtud de que no eran los mismo buques, no estaban dedicados al mismo tráfico y todos se encontraban sometidos a distintos riesgos. Esto hizo necesario que se distinguiera entre los miembros, según el tipo y tamaño de los buques, el tráfico a que estaban destinados y los riegos a que estaban expuestos, para no hacer peligrar la idea de mutualidad. Así entra en vigencia la tarifa estándard, que buscaba era proporcionar un indicativo, como referencia, para calcular la verdadera cotización del miembro. La cantidad que tenía que hacer efectiva el miembro dependía del hecho de los riesgos asegurados y de su récord o expediente de reclamaciones, por lo que en general la cuota pagadera solía estar por encima o por debajo de la tarifa estándard. Hay que señalar, que si bien existía una cuota estándard, con el sistema de "bonificaciones y recargos", los pagos por cada uno de los miembros distaba muchísimo de ser el mismo.

- A partir de mediados de siglo, en un intento para simplificar el cálculo para los miembros, en virtud de que la mayoría estaba familiarizado con la expresión "gross registered tons", por utilizarla con frecuencia, el nuevo sistema se basó en una cuota por tonelada (g.t.), la cual es calculada en función del grado de exposición al riesgo a que cada miembro está expuesto.

En la actualidad la mayoría de los clubes de protección e indemnidad han abandonado el sistema de la "Standard rate of call" y cada miembro paga una cuota determinada en atención al grado de exposición al riesgo que pretende cubrir y principalmente según su historial o expediente de reclamaciones.

3.1.4.2 De los tipos de cuotas: las "advance calls", las "supplementary calls" y las primas fijas

Existen dos tipos básicos de cuotas -calls-, las cuales dependen, de si las mismas son canceladas al comienzo del periodo asegurador o con posterioridad a ese momento. Es así como se habla de cuotas iniciales -advance calls- y de cuotas adicionales o suplementarias –supplementary calls-.

Cuotas iniciales o -advance calls- son las contribuciones iniciales que hace el miembro al comienzo del periodo asegurador, las cuales pasan a constituir el capital con el que la asociación cubrirá los siniestros que se produzcan durante ese periodo. Cuando dicha cantidad no baste para satisfacer las indemnizaciones resultantes de los siniestros ocurridos, el club estará facultado para pedir contribuciones adicionales o las conocidas "supplementary calls".

Normalmente, las cuotas iniciales tienden a cubrir la mayor parte del coste total de los riesgos asegurados, dejando el mínimo posible para ser recaudado en concepto de cuota suplementaria. Existe, no obstante, el principio de que no deben exigirse más "supplementary calls", una vez transcurridos ocho meses desde el fin del periodo asegurador o ejercicio anual.[49] Este principio tiende a procurar una mayor seguridad de los miembros, ya que les libera de la incertidumbre en cuanto al costo del seguro.

Existen también, en determinados casos y de forma excepcional, miembros asegurados con base en una cuota fija, la cual se asemeja mucho a las primas solicitadas por las compañías aseguradoras comerciales. En virtud de lo anterior, a estos miembros, los cuales por lo general son buques propiedad del gobierno y en muchos casos buques fletados, no se les cobran cuotas adicionales a lo largo del periodo.

En el caso de los buques estatales se producen problemas especiales, entre ellos cuestiones fiscales, que justifican el sistema de la prima fija. En el de los fletadores, está limitado al tiempo que dure el fletamento, por lo que la cuota se calcula con base en el riesgo cubierto, la duración de la cobertura, el potencial de responsabilidad y demás consideraciones aseguradoras.

---

[49] United Kingdom P&I Club, 1982, Publicación del Club, UK P&I Club . Londres, pág. 9.

3.1.4.3 Los fondos o cuentas de reserva

Este fondo o cuentas en reserva no son comunes en los clubes de protección e indemnidad, sin embargo el "United Kingdom Mutual Steam Ship Assurance Association (Bermuda) Limited" suele tener unos fondos de reserva que les permiten hacer frente a las reclamaciones, sin necesidad de exigir a los miembros nuevas aportaciones, en años especialmente calamitosos. Se constituye a fin de ser un fondo especial, integrado por las reservas del club, procedentes en su mayor parte del fruto de las inversiones efectuadas por este. Se trata por tanto, de un servicio de protección adicional del club a sus miembros.

De conformidad con el análisis realizado, parece ser que este fondo especial es exclusivo del "United Kingdom Mutual Steam Ship Assurance Association (Bermuda) Limited", no existiendo en otros clubes ingleses, sin embargo, estudiaremos una figura semejante, más adelante, al analizar el "Japan Ship Owners Mutual Protection and Indemnity Association".

3.1.5. Sustanciación de las reclamaciones

La tramitación de las reclamaciones presentadas por los miembros del club corresponde, como hemos visto, a los "managers" siendo esta su función principal, los cuales se hacen cargo de las reclamaciones desde el primer momento.

De acuerdo con el procedimiento usual, el miembro del club al hallarse ante una reclamación, debe acudir al club o a sus representantes en el puerto en que se halle, al tener noticia de la misma, en busca de asesoramiento. Este deber de solicitar asesoramiento o consejo está establecido en las reglas del club, las cuales a su vez estipulan el plazo máximo de un año para que el miembro notifique al personal del club la reclamación que pesa o prevé a recaer sobre él.

Una vez que la reclamación ha sido notificada al club, este a través de sus "managers" se encarga de entablar los procedimientos pertinentes, contratar inspectores, peritos, abogados y profesionales de cualquier tipo que pudieran resultar precisos. En general, cabe destacar que los clubes consideran en forma unánime que cualquier tipo de compromiso o arreglo es preferible a un procedimiento judicial. De acuerdo con lo anterior, solo un 1% de los casos que llegan al club terminan en los tribunales.[50]

Sin perjuicio de lo anterior, hay casos en que no es posible llegar a un arreglo, por medio de la negociación, lo cual ocurre, por ejemplo, cuando se trata de casos en que la reclamación resulta injustificada, las cantidades exigidas en concepto de indemnización son demasiados elevadas, o en los casos en que se pretende mantener o sentar un principio con la autoridad de una decisión judicial.

---

[50] http://www.igpandi.org/

También existen otros casos en que se plantea la cuestión de si un determinado siniestro puede o no considerarse incluido en la cobertura procurada por el Club. En estos casos conflictivos corresponderá al Consejo de Administración la decisión final.

3.1.6. Casos de exención de responsabilidad de los Clubes de Protección e Indemnidad

Los clubes de protección e indemnidad solo responden de los daños resultantes como consecuencia de la realización de los riesgos incluidos en su cobertura y que se establezcan en los respectivos "rules". Sin embargo, existen casos en los que el club no resulta responsable, por las reclamaciones realizadas por sus miembros, lo cual ocurre únicamente en situaciones excepcionales, como las enunciadas a continuación:

1 Cuando los daños o pérdidas por las que se reclama han acaecido mediante fraude por parte del miembro. Esto es, que la conducta fraudulenta del miembro ha sido la causa de que el siniestro se produjese, lo cual libera al club de su responsabilidad.

2 En la mayoría de las ocasiones se exige a los miembros, antes de ingresar a formar parte del club, que los mismo concreten seguros con compañías aseguradoras, ya que se recuerda que los clubs ofrecen únicamente un seguro complementario. De esta manera, el club no resultará responsable de aquellos daños que resulten de riesgos que deberían haber sido asegurados por medio

distintos al club o si el miembro ya ha sido indemnizado por otra entidad en la que hubiese asegurado ciertos riesgos.

3 Otra de las causas de exención de la responsabilidad del club concurre o procede en aquellos casos en que el buque hubiese sido utilizado para transportar contrabando, haya forzado el bloqueo de un puerto, o esté involucrado en situaciones similares.

Dependiendo del club, pueden existir otras causales de exención de responsabilidad.

3.2 Expansión de los clubes de protección e indemnidad en el mercado marítimo mundial

3.2.1 Los clubes de protección e indemnidad en los países escandinavos

Los países escandinavos (Suecia, Noruega y Finlandia) son, después de Gran Bretaña, donde más clubes de protección e indemnidad existen y donde más se han difundido, competidores abiertos con el mercado inglés, el cual sirvió, a los países escandinavos, como modelo y guía orientadora.

Tal y como se mencionó anteriormente, al igual que en otros países, los clubes de protección e indemnidad, en los países escandinavos, en sus inicios se limitaban a

asegurar buques armadores en estos países, sin embargo, en la actualidad aceptan como miembros a armadores de cualquier nacionalidad.

En virtud del transfondo histórico que vivieron los países escandinavos por muchos años[51], surgió una gran demanda de posibilidades aseguradoras en estos países, los cuales se encontraban afectados por el aislamiento. Así aparece en 1806 el "Oxfojordens Gjensidig Assuranceforening"[52], el primer club noruego y se trató de lo que en Inglaterra se llamó "Hull Club", y del cual ya nos referimos anteriormente. Es importante este hecho ya que nos lleva a una de las diferencias que existen entre los clubes escandinavos y los ingleses, ya que a diferencia de lo ocurrido en Inglaterra, en los países escandinavos los "Hull Clubs" no desaparecieron, y los mismos continúan compitiendo con los clubes de protección e indemnidad, sin embargo su número y relevancia se ha ido reduciendo a lo largo de los años.

En relación con los riesgos en los clubes escandinavos no existe la división de los riesgos en las modalidades de protección e indemnidad. Sin embargo, la cobertura de los clubes escandinavos comprende los riesgos o responsabilidades por daños personales, por daños de la carga, por contaminación de hidrocarburos, etc. Es decir,

---

[51] Las guerras napoleónicas en los países escandinavos, así como el bloqueo británico, hicieron que los países escandinavos quedaran aislados del resto de Europa por muchos años.

[52] DOVER, V., 1975, A handbook to Marine Insurance, Lloyds of London Press Ltd Londres, pág 26.

comprende una gama de responsabilidades que afectan al armador en la explotación de los buques.

A excepción del “swedish club”, el cual trataremos a continuación, en virtud de sus consideraciones especiales, el seguro de Protección e Indemnidad en los clubes escandinavos es también un seguro complementario del seguro de casco, el cual como hemos visto, viene cubierto por el mercado asegurador ordinario.

3.2.1.1 Particularidades del “swedish club”

El “ swedish club” o como es también conocido el “S.A.A.F”, fue fundado en 1872, para procurar la cobertura necesaria a los armadores suecos, cuando estos empezaron a utilizar los buques de vapor.

Es interesante analizar este club, ya que presenta una particularidad importante, con respecto a todos los clubes de protección e indemnidad que existen. Dicha particularidad consiste en el hecho de que aparte de cubrir los riesgos de protección e indemnidad que cubren normalmente los clubes, también ofrece cobertura para los riesgos de casco y maquinaria.

Es así como el “S.A.A.F” ofrecía las tres clases de cobertura que cualquier armador consideraba precisas y necesarias para su seguridad. Cualquier armador inglés, por poner un ejemplo debe acudir al mercado asegurador inglés (Lloyds y Compañías Aseguradoras Comerciales) para obtener un seguro de casco y maquinaria, en tanto que para conseguir el seguro de protección e indemnidad recurre a los clubs.

Es así como el “swedish club” ofrece todo tipo de seguro marítimo necesario, sobre base mutualista, lo cual lo hace digno de destacar, por lo raro y único del sistema de cobertura de estos riesgos sobre base mutualista. En relación con el seguro de protección e indemnidad que ofrece, no varía mucho del ofrecido por otros clubes, tal y como veremos más adelante.

A manera de comentario, los clubes son bastante eficientes al brindar los servicios, sin embargo, si todos ofrecieran la cobertura de riesgos de casco, además de los de protección e indemnidad, tal y como lo hace el “swedish club”, muchos armadores preferirían asegurarse con ellos en vez de acudir a los mercados aseguradores ordinarios.

Se ha dicho que a diferencia de la mayoría de los clubes los cuales ofrecen un seguro complementario, el “swedish club” es una alternativa aseguradora para los armadores.

3.2.1.2 Diferencias con las coberturas ofrecidas por los Clubes de Protección e Indemnidad ingleses

En los países escandinavos, el seguro de casco cubre los cuatro cuartos de responsabilidad por abordaje. El club, en virtud de lo anterior, no cubre los riesgos que se deriven de colisión, sin embargo, puede llegar a cubrir parte de esa responsabilidad de abordaje, por lo general una cuarta parte, en el caso de armadores extranjeros, cuyo casco esté concertado en términos ingleses (La póliza de casco inglesa cubre únicamente ¾).

Es importante aclarar que el seguro de casco (mercados aseguradores ordinarios) mencionado, excluye de su cobertura: cualquier tipo de lesiones personales, la responsabilidad por la propia carga, que no fueran las que puedan producirse en la otra nave que intervenga en el abordaje y a su carga, los daños por contaminación por hidrocarburos. En virtud de lo anterior hay una serie de responsabilidades que se originan por causa de un abordaje, que al no estar cubiertas por el seguro de casco, recaen en el ámbito de los clubes de protección e indemnidad. Asimismo existe, además, un límite en la cobertura ofrecida por el seguro de casco, por consiguiente, todo lo que exceda de ese límite correrá a cargo de los clubes.

Otra diferencia relevante con los clubes ingleses, tiene que ver con los riesgos de guerra o –war risks-, los cuales como hemos visto, es una cobertura genérica de los

clubes de protección e indemnidad, los cuales se cubren como modalidad separada o son objeto de cobertura por parte de un club especializado.

En los países escandinavos existe una asociación de seguro de casco para riesgos de guerra, por lo tanto, esos los riesgos asumidos por esa entidad no recaen en la esfera de los clubes de protección e indemnidad. En países como Suecia existe una forma de seguro obligatorio – "Swedish War Risk Insurance Halls" que los cubre, por lo que como mencionamos no entra en el ámbito de los clubes de protección e indemnidad.

Otro tema que es tratado diferente entre los clubes escandinavos y los ingleses, es el de los fletadores. En tanto en los clubes ingleses se les considera de igual modo que otros miembros, aunque sus cuotas estén calculados con base a la duración del flete y los riesgos a que se expone, en los clubes escandinavos, los fletadores pagan una prima fija, la cual no se somete a consideraciones variables, ni cuotas adicionales.

En los clubes escandinavos poseen un "omnibus rule" que permite dar cabida en la cobertura del club a ciertos riesgos no expresamente previstos en sus reglamentos, lo cual le da una gran flexibilidad. En todo lo demás se podría decir que las coberturas ofrecidas por los clubes escandinavos son casi iguales a las ofrecidas por los clubes ingleses y demás países.

3.2.2 Los clubes de protección e indemnidad en Japón

3.2.2.1 Antecedentes

Nos parece importante tratar en esta investigación el tema de los clubes de protección e indemnidad en Japón, ya que históricamente y en la actualidad únicamente ha existido un solo club de protección e indemnidad en Oriente, el cual se denomina "Japan Ship Owners Mutual Protection and Indemnity Association", o como es mejor conocido como J.P.I.A.

La aparición de seguros mutuos de cobertura es bastante reciente en este país, ya que hasta el año de 1949 no existía en Japón, ni en Oriente, ninguna institución del estilo de los clubes de protección e indemnidad.

El primer club japonés, tuvo una vida activa de alrededor de 15 meses y el mismo es conocido como "Old Association". Su corta duración, pese a que durante su vigencia mantuvo un balance de operaciones positivo, se debió a que en Japón no existía una ley que les permitiese crear una asociación para el ejercicio del seguro marítimo sobre base mutualista, únicamente eran aceptadas las sociedades de seguros dedicadas al seguro de vida.

En 1950 se promulga, finalmente, una ley que autoriza el ejercicio del seguro mutuo de las responsabilidades de los armadores. Esta ley, la "Ship Owners Mutual Insurance Association Law", permitió la inmediata creación del "Japan Ship Owners Mutual Protection and Indemnity Association – J.P.I.A".

3.2.2.2 Particularidades del Japan Ship Owners Mutual Protection and Indemnity Association

Al analizar los articles del "J.P.I.A" es imposible evitar referirnos a la primera diferencia que existe entre los clubes ingleses y el "J.P.I.A", la cual se encuentra directamente relacionada con el hecho que el capital de la asociación está dividido en acciones y la posesión de estas acciones es inherente a la condición de miembro. Sin embargo, es importante aclarar que la posesión de estas acciones es independiente de las contribuciones anuales que el miembro debe satisfacer en concepto de cuota por el seguro que concierta.

El sistema de ingreso en el "J.P.I.A" es, en realidad, similar al que se sigue en los clubes de protección e indemnidad ingleses, con la diferencia de que es necesario haber adquirido la acción o acciones exigidas, las cuales mencionamos anteriormente. El proceso de reclamaciones y la duración del seguro son sustancialmente los mismos que el de los clubes de protección e indemnidad ingleses, al cual nos referimos al inicio del capítulo.

En relación con las contribuciones de los miembros, existe una diferencia, en relación con los clubes ingleses, en tanto los mismos se calculan por el club anualmente y deben ser aprobadas por el Ministerio de Finanzas del Gobierno Japonés, lo cual no es necesario en los países británicos.

En relación con las contribuciones adicionales, el club ha tratado siempre de evitar hacer incurrir a los miembros en las mismas, lo cual ha logrado mediante un profundo estudio de las necesidades a la hora de fijar las cuotas, mediante el reaseguro y la creación de un fondo especial de riesgos catastróficos, el cual junto al "United Kingdom Mutual Steam Ship Assurance Association (Bermuda) Limited", son los únicos clubes que cuentan con un fondo de esta naturaleza.

En relación con los riesgos cubiertos la cobertura procurada por el "J.P.I.A" es menos amplia que la que ofrecen los clubes ingleses. En Japón, lo mismo que en los países escandinavos y en Estados Unidos, tal y como veremos más adelante, el cuarto restante de responsabilidad de la cláusula de abordaje está cubierto por la póliza de casco y por lo tanto no es necesario que sea cubierto por los clubes de protección e indemnidad.

3.2.1.3 Del tratamiento de las coberturas en el "J.P.I.A"

A diferencia de los demás clubes, actualmente los riesgos cubiertos por el "J.P.I.A" se agrupan en dos secciones:

- Cobertura básica.
- Cobertura especial.

3.2.2.3.1 Cobertura básica

Dentro de este primer grupo podemos incluir de modo general, todas aquellas responsabilidades que se derivan de la utilización del buque.

a. Responsabilidades frente a terceros. Se comprenden en esta sección los daños o avería a muelles, diques, instalaciones portuarias y objetos fijos y en movimiento que no sean buques. Quedan incluidos en este grupo los riesgos por contaminación por hidrocarburos o por otras sustancias, los cuales han tomado una relevancia importante en los últimos años.

b. Responsabilidades por muerte o lesiones a personas a bordo del buque inscrito, aquí se incluyen todas las muertes y lesiones a tripulantes en operaciones de salvamento, muertes y lesiones causadas por accidentes a bordo inscrito a personas que no sean miembros de la tripulación, ya que los mismos quedan cubiertos por la "Seamen´s

Insurance Law of Japan", los gastos de cuarentena, repatriación y sustitución de los tripulantes, gastos ocasionados por cambios de ruta para desembarcar miembros de la tripulación enfermos o heridos, gastos de sustitución de tripulantes en puertos extranjeros.

c. Responsabilidad por pérdida de o daños de bienes a bordo del buque inscrito. Se trata de los daños causados por abordaje o encalladura, la contribución de la carga a la avería común, la pérdida de o daños a los efectos personales de la tripulación y también la contribución del buque a la avería común.

d. Gastos de defensa. Se incluye aquí todos los gastos en que hubiese incurrido el miembro para hacer frente a los procedimientos contra él entablados, o para atenuar las responsabilidades del club en relación con el siniestro. También puede incluirse el apartado de multas.

Como se puede analizar claramente, muchos de los riesgos incluidos normalmente en los clubes de protección e indemnidad, se encuentra expresamente excluidos por el "J.P.I.A.". Por un lado se encuentran los *riesgos generalmente excluidos*, entre los que cabe citar los resultantes de huelgas, tumultos, motines, rebeliones, captura, arresto, riesgos de minas, torpedos u otros explosivos y riesgos de guerra y por otro lado la categoría de los *riesgos específicamente excluidos*, entre ellos,

los daños a contenedores o aparejos del buque, demora del mismo, muerte o lesiones a pasajeros o pérdida de o daños a equipajes y efectos personales de los pasajeros.

3.2.2.3.2 Cobertura especial

La cobertura bajo reglas especiales prevé la posibilidad de que pueda extenderse o restringirse, según acuerdo del Consejo de Administración. Este seguro especial se divide en seis secciones:

- Sección I. En ella se recogen las responsabilidades por pérdida o avería de la carga u otras propiedades.
- Sección II. Recoge está sección lo referente a responsabilidades por muerte o lesiones de tripulantes bajo las condiciones del Convenio Colectivo de Trabajadores u otros acuerdos o convenios semejantes.
- Sección III. Se contemplan las responsabilidades de los fletadores, aplicándoseles la cobertura ofrecida por los armadores.
- Sección IV. Agrupa lo que se refiere a responsabilidades en que puedan incurrir los buques de salvamento mientras están realizando operaciones de salvamento.
- Sección V. Se refiere también a los buques de salvamento, aunque en ella se incluyen las responsabilidades de éstos en materia de contaminación por hidrocarburo.
- Sección VI. Se aplica a los buques de bandera extranjera según sus necesidades.

Además, de estas normas se contempla una cobertura especial que recoge aquellos riesgos que no estando expresamente previstos en sus reglas, el club estime que entran en el ámbito de su actividad, se trata de la ya mencionada "omnibus rule u omnibus clause".

Como hemos podido observar la Cobertura ofrecida por el J.P.I.A es más reducida que la procurada por los clubes ingleses, en tanto la mayoría de los riesgos cubiertos por el "J.P.I.A" se comprenden bajo la categoría de protección. Sin embargo y como ya se menciono, el ejercicio de estudio de este club es importante, ya que el "J.P.I.A" fue el primer club y es el único que ha operado en Oriente durante muchos años.

3.2.3 Los clubes de protección e indemnidad en Estados Unidos de América

3.2.3.1 Antecedentes

La aparición de los clubes de protección e indemnidad en los Estados Unidos va a ser muy tardía con respecto a Inglaterra. La explicación parece ser la menor necesidad de los armadores estadounidenses, en virtud de que los mismos no se vieran afectados por grandes responsabilidades al igual que los armadores ingleses. Con el fin de ilustrar lo anterior J.P. KIPP[53] menciona: "los armadores norteamericanos respondían tan solo

---

[53] KIPP, J.P., 1969, The history of the P&I Insurance: The American Scene, Tulane Law Review. Vol. XLIII, n° 3, 35 – 76. Tulane, pág 475.

de las que fueran causadas a consecuencia de su propia negligencia, pero no resultaban responsables por muerte."

En lo que se refiere a la carga, los contratos de transporte mitigaban las responsabilidades por medio de cláusulas de exoneración. Por lo que la responsabilidad no era excesiva y los armadores no se plantearon la necesidad o conveniencia de crear una institución – clubes de protección e indemnidad – que les ayudase a soportarla.

Asimismo y durante la segunda mitad del siglo XIX la flota mercante norteamericana atravesó una época de declive, el tonelaje extranjero obtenible se hizo escaso, lo cual unido a la ausencia de responsabilidades que afectasen de manera grave a los armadores, justifica el por qué de la ausencia de los clubes de protección e indemnidad en los Estados Unidos.

Fue hasta el momento en que se declaró la Primera Guerra Mundial, que aparecería el primer club estadounidense. En ese momento histórico el gobierno inglés pasó a ejercer un cierto control sobre los clubes ingleses, emitiendo una serie de regulaciones tendientes a limitar el seguro de flotas pertenecientes a países neutrales en el conflicto bélico, para evitar así el comercio de estos con Alemania[54]. Dado que los

---

[54] CASSEDY, J.H., 1976, US P&I Club hits membership peak. The Journal of Commerce. Mayo. n° 23, pág 4.

Estados Unidos se hallaban todavía dentro de la categoría de país neutral, los armadores norteamericanos se vieron en la necesidad de buscar otro mercado para cubrir sus riesgos de protección e indemnidad y es así como nace el "American Steamship Mutual Protection and Indemnity Association Inc".

Con el cese del control legal sobre los clubes ingleses, muchos armadores prefirieron volver a los clubes ingleses. Sin embargo el llamamiento a los sentimientos patrióticos, el constante aumento en los riesgos y responsabilidades que afectan a los armadores de buques y la contratación de los servicios de una empresa especializada para la tramitación y sustanciación de las reclamaciones, la "Shipowners Claims Bureau Inc", le dio una relevancia importante al "American Steamship Mutual Protection and Indemnity Association Inc".

Es de vital importancia expresar, con el fin de entender el contexto en el cual se desarrolla éste único club de protección e indemnidad en Estados Unidos, que las compañías aseguradoras norteamericanas están dispuestas a ofrecer a sus asegurados la protección que les ofrecería o proporcionaría un club de protección e indemnidad si acudiesen a él. Esto significa que cualquier armador, fletador o persona que tenga a su cargo la explotación de un buque, a la hora de concertar un seguro de protección e indemnidad puede dirigirse a un club o a una compañía aseguradora, lo cual ha hecho que solo exista un único club de protección e indemnidad en los Estados Unidos de América.

3.2.3.2 Particularidades "American Steamship Mutual Protection and Indemnity Association Inc"

Una de las diferencias más relevantes entre los clubes ingleses y el "American Steamship Mutual Protection and Indemnity Association Inc" se da en el sistema de contribución, en tanto, como hemos visto anteriormente, en los clubes ingleses se realiza con base en una cuota variable y en el "American Steamship Mutual Protection and Indemnity Association Inc" se suele concertar en base a una prima fija. Sin perjuicio de lo anterior, esto no significa que la prima sea la misma para todos los miembros, ya que se toma en cuenta: el tipo de carga, el tráfico al que se dedican o la zona en la que operan y aún más importante el historial de cada armador, para definir la prima. Como un caso especial en caso de catástrofes, el club podría pedir una cuota extraordinaria a sus miembros, lo cual lo convertiría en un sistema mixto de prima fija y cuota variable.

Lo anterior se justifica, según lo menciona CASSEDY[55], en el hecho de que sin importar que aunque el club no sea una organización mutua que persigue la obtención de beneficios, no significa que tenga que perder dinero.

---

[55] CASSEDY, J.H., 1976, US P&I Club hits membership peak. The journal of Commerce, May. n° 23, pág 4.

Así las cosas, en el sistema americano se da la emisión de una póliza, la cual como hemos visto no existe en el sistema de los clubes ingleses, ya que como hemos estudiado, para ellos es suficiente el "certificate of entry" y la inscripción en el libro de ingreso del club. Con la emisión de esta póliza se pretende fijar de modo más claro las responsabilidades que pueden contraer el club con sus miembros, así como también fijar un límite de la indemnización por accidente o siniestro, lo cual significa que la garantía que ofrece el club norteamericano es menor en comparación con la garantía de los clubes ingleses, la cual es ilimitada.

Menciona PALMER[56] que en estos casos no se cubre directamente una responsabilidad, tal y como hacen los clubes ingleses, sino más bien la indemnización que el miembro viene obligado a pagar en virtud de la misma. Para que entre en acción el club, el miembro debe resultar legalmente responsable de los daños causados y debe haberlos pagado. Es entonces cuando el club procederá a indemnizarle. A pesar de lo mencionado anteriormente, los riesgos son básicamente los mismos cubiertos por los clubes ingleses.

En relación con los riesgos es importante aclarar dos puntos, en los cuales sí existe una diferencia con los clubes ingleses:

---

[56] PALMER, R. W., 1969, Liability as owner of the vessel named herein: Coverage of liability of non-owners, Tulane University Press. Tulane, pág. 483.

1. El primero es en relación con las indemnizaciones por muerte y lesiones, las cuales en Estados Unidos alcanzan sumas elevadísimas, por lo cual suelen ser cubiertas por una cobertura aparte. En este mismo sentido cuando buques norteamericanos se inscriben en clubes ingleses, se les aplican ciertos recargos en virtud de lo recién mencionado.

2. Al igual que en los países escandinavos y Japón, la póliza de casco cubre en su totalidad la responsabilidad por abordaje, con lo cual el club norteamericano no ofrece precisamente la protección de la misma.

Un punto destacable es que la póliza de protección e indemnidad americana, no incluye la omnibus rule o omnibus clause, de la cual hemos hecho referencia.

A pesar de todas las diferencias citadas, las cuales al parecer limitan un poco los beneficios de los miembros del club norteamericano, el mismo ofrece una ventaja en relación con los otros clubes, la cual es que busca la pronta indemnización de sus miembros, así como la calidad del servicio que el mismo presta.

CONCLUSIÓN

A pesar del hecho que el derecho marítimo no se encuentra debidamente regulado en nuestro país, ya sea por lo limitado de nuestra flota marítima o por el desuso que se le ha dado a la sección de derecho marítimo en nuestro actual Código de Comercio; después de haber realizado un análisis de los clubes de protección e indemnidad, y sin perjuicio de que a pesar del limitado análisis que se ha realizado en el país de esta figura, con algunas excepciones como la labor que realiza el señor Felipe J. Alvarado, como representante de Clubes de Protección e Indemnidad; a través de esta investigación, ha sido posible darnos cuenta de la relevancia que tiene esta figura en el transporte y derecho marítimo.

Además de lo mencionado en el párrafo anterior, es importante tomar en cuenta, al hablar del desarrollo de la figura en nuestro país, que los clubes de protección e indemnidad se rigen y forman de conformidad con las regulaciones de los países en los cuales se originan, en virtud de lo cual, en países como Costa Rica, su desarrollo es simplemente circunstancial y depende del desarrollo que esta figura tenga en países como Inglaterra, Japón, Estados Unidos y los países escandinavos.

Por medio de este estudio hemos podido comprender que los clubes ofrecen más que un seguro mutuo para sus miembros y por ende, es más que un seguro

complementario al seguro marítimo ordinario, brindado por las compañías aseguradoras.

Su excelente organización y funcionamiento, el hecho que sus labores van más allá de ocuparse de cubrir los riesgos estipulados en una póliza, tal y como lo hacen las compañías aseguradoras ordinarias, la preocupación constante y el ocuparse de los problemas que le plantean sus miembros, lo cual ha hecho que los mismos clubes hayan tenido una gran participación en la elaboración de legislación relativa a la actividad marítima, nos han hecho cuestionarnos qué pasaría si los clubes de protección e indemnidad dejaran de ser un "complemento" al seguro de cascos y carga ordinario, y entraran a competir con las compañías aseguradoras comerciales, en la prestación de esta clase de seguros.

Siguiendo esta misma línea de pensamiento y después de haber realizado la presente investigación, hemos identificado una serie de ventajas para los miembros del club de protección e indemnidad, en comparación con el mercado asegurador ordinario, las cuales desglosamos a continuación:

- Siendo una asociación sin fines de lucro, lo anterior permite ajustar los precios de sus cuotas a un monto mínimo, inferior a las primas que se pagan en el mercado asegurador ordinario, el cual al tener que obtener un beneficio patrimonial debe mantener sus cuotas más altas.

- En ese mismo sentido cualquier balance favorable al final del periodo se utilizará para crear un fondo de reserva o invertirlo en beneficio del club, lo cual no sucede en el mercado ordinario, por tener las compañías aseguradoras accionistas que esperan recibir un beneficio patrimonial al final del periodo.

- Su flexibilidad a través de la "omnibus rule", permite que riesgos que no fueron expresamente indicados, sean cubiertos por el club en caso de considerarlo pertinente.

- Por ser los clubes administrados por los propios miembros, existe una mayor participación e influencia en las decisiones relativas a los seguros y riesgos cubiertos.

- Una de las grandes ventajas y diferencias que tienen los clubes de protección e Indemnidad en relación con el mercado asegurador ordinario es la prontitud con la que se resuelven las reclamaciones planteadas por los miembros, así como el servicio adicional que prestan los clubes en relación al asesoramiento en cuestiones de cualquier naturaleza.

A pesar de todo lo mencionado, tenemos que hacer referencia al hecho de que ante la gran cantidad de reclamaciones que se han realizado a los clubes, en los últimos años, estos se han visto en la obligación de solicitar cuotas adicionales a sus miembros con el fin de cubrir los costos que estas reclamaciones implican. En virtud de lo anterior, el mercado asegurador ordinario ha empezado a ofrecer coberturas de

Protección e Indemnidad, lo cual ha puesto en jaque a los clubes, ya que el sistema de prima fija les permite a los armadores tener certeza en el monto que estos deben cubrir.

Sin perjuicio de lo anterior podemos afirmar que los seguros mutuales, seguirán siendo, por el momento, la mejor opción para proteger esta clase de riesgos y responsabilidades, debido a los eficaces servicios ofrecidos por los clubes de protección e indemnidad y el carácter ilimitado de su garantía, lo cual es únicamente viable en virtud de la variabilidad de las cuotas.

Estamos seguros que en virtud del desarrollo que ha tenido esta figura a nivel mundial, así como la adaptabilidad que demuestra ante las nuevas modalidades y exigencias del tráfico marítimo, permitirá a los clubes de protección e indemnidad permanecer en el mercado marítimo mundial por muchos años más.

BIBLIOGRAFÍA

1-Aguilar Gutiérrez David (1986). El Contrato de Seguro de Transporte Marítimo de Mercancías. Tesis de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Campus Rodrigo Facio: Universidad de Costa Rica.

2-Albert K. y Thoo F. (2003). Le règlement contentieux des avaries de la phase de transport maritime en droit comparé entre l´Allemagne et la France, avec le droit substantial du Bénin, de la Cote dÍvoire et du Nigeria. LIT Verlag Münster. Berlin.

3-Arroyo I. (1975). Protection and Indemnity Clubs. Harvard Law School. Harvard University. Cambridge. Massachusetts.

4-Bercovitz A. y Broseta M. (1960). "Mutuas de seguros, prima fija y carácter no mercantil". Revista de Derecho Mercantil. n° 46, 7 – 25.

5-Bernard H.I. (1952). Marine Insurance Course. Marine P & I Insurance. Nueva York.

6-Birch Reynardson W. (1969). “The history and development of the P & I Insurance: The British scene.” Tulane Law Review. Vol. XL III, n° 3. 25 – 76.

7-Braekhus S. (1988). Handbook of P & I Insurance 1972 – 1975 , 1979 - 1988. Assurance Foreningen Gard, Arendal. Noruega.

8-Brown Reed P. (1975). Marine Insurance. Hull Practice. Witherby Company. Londres.

9-Calleja Martín. Los seguros de protección e indemnidad (P & I Clubs). Secretaría Académica. Pontificia Universidad Católica Santa Lucía. Buenos Aires.

10-Cassedy J. H. (1976). “U.S P & I hits membership Peak”. The Journal of Commerce. n° 23, 2 – 15. May.

11-Cassedy J. H. (1976). “P & I Insurance the American way”. The Shipbroker. July. 7 -17.

12-Clavero Ternero Manuel F. (1997). Novedades Recientes en el Seguro de P & I. IV Jornadas de Derecho Marítimo. Librería Carmelo. 153-209. San Sebastián.

13-Donati Antigono (1960). Los seguros privados. Manual de derecho. Librería Bosch. Barcelona.

14-Dover Victor. (1960). Analysis on marine and other insurance clauses. Gerald Lee Maritime Books. Londres.

15-Dover, Victor. (1975). A Handbook to marine insurance. Lloyds of London Press Ltd. Londres.

16-Fowler, S.E. (S.D). The underwriting of third party liabilities. Publicación del United Kingdom Mutual Steam Ship Assurance Association Ltd. Londres.

17-Garrigues Joaquín (1987). Curso de Derecho Mercantil. Tomo IV. Editorial Temis. Bogota.

18-Garrido y Comas Juan José. (1960). Ensayo para una teoría de la mutualidad. Librería Bosch. Barcelona.

19-González Hevia Raúl. (1976). Manual de seguro marítimo. Mapfre Editorial. Madrid.

20-Gower L. C. B (1969). Principles of Modern Company Law. 5 Edición. Sweet and Maxwell. Londres.

21-Halperin Isaac (1966). Contrato de Seguro. Ediciones Depalma. Buenos Aires.

22-Hazelwood S.J. (1989). P & I Law and Practice. J.M. Bosch Edition. Londres.

23-Hill R y Hazelwood S J. (1988). An Introduction to P & I. Lloyd´s London Press. Londres.

24-Hill Prados María Concepción (1992). Los Clubs de protección e indemnización en el campo del seguro marítimo. J M Bosch Ediciones. Barcelona.

25-Houpin C y Bosvieux H (1919). Traité general théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales et des associations (avec formules). Larose et Forcel Editeurs. Tome II. Paris.

26-Kipp J P (1969). "The history and development of P & I Insurance: The American scene." Tulane Law Review. Vol. XLIII, n° 3, 35 – 76. April.

27-Lay H G. (1925). Marine Insurance. A text book on marine insurance including the function Lloyd´s Register of Shipping. Insurance Society of New York Publishing. Londres.

28-Ledwith F (SF). The history and development of P & I Clubs. Report of the advance study Group, n° 109. The insurance Institute of London. Publicación del U.K Mutual Steamship Assurance Association. Londres.

29-Ledwith F. (SF). The place of the P & I Clubs in the insurance market. Publicación del U.K mutual P & I Association Ltd. Londres.

30-Ledwith F (1974). "Ship that go bump in the night". Naval historical review. n° 32. 45 – 63. Londres.

31-Manca Plinio (1970). International marine law. Mansell Editeurs. Antwrpen.

32-Manes Alfredo (1930). Teoría general del seguro. Cámara Oficial del libro de Madrid. Madrid.

33-Mc Arthur Charles (1890). The contract of Marine Insurance. Oxford University Press. Londres.

34-Morandi Juan Carlos Felix (1971). Estudios de Derecho de Seguros. Pannedile Editores Buenos Aires.

35-Montoya Manfredi Ulises (1988). Derecho Comercial. Tomo II. Cultural Cuzco Editores. Lima.

36-Palmer R. W (1969). Liability as owner of the vessel named herein: Coverage of liability of non-owners. Tulane University Press. Tulane.

37-Picard M y Besson A (1940). Traité théorique et pratique des assurances terrestres. Librairie Général de Droit et Jurisprudence. Paris.

38-Picard M y Bresson A (1974). Les assurances terrestres en Droit Francais. Tome I. Librairie Général de Droit et Jurisprudence. Paris.

39-Radovich Jorge M (1999). Curso de Seguros en el Comercio Exterior. Editorial Ad Hoc. Buenos Aires.

40-Raynes H E (1964). A history of British Insurance. IOS Press. Londres.

41-Rojo Sorlí V y Echeverría Cuadrado J L (2006). La responsabilidad por el abordaje. José Maria Bosch Editor. Barcelona.

42-Sing Colinvaux G. (1967). Shipowners. Vol. XIII. British Shipping Law. Londres.

43-Smith D y Keenan A (1974). Company Law. Wesley Editions. Londres.

44-Summerskill F (1975). "Setting up a P & I Club". The Post Magazine and Insurance Monitor. n° 45. 10 – 19.

45-Tomasello Weitz Leslie. (2006). El seguro de P & I (Protección e Indemnización) como seguro de Indemnización y la acción directa en contra del asegurador. Universidad de Valparaíso. Facultad de Derecho. Valparaíso.

46-United Kingdom P&I Club (1982). Publicación del Club. UK P&I Club. Londres.

47-Valenciano Góngora Carlos (2008). La avería gruesa: Reflexiones críticas sobre la utilidad y vigencia de un instituto controvertido de la Lex Maritima. Tesis de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Campus Rodrigo Facio: Universidad de Costa Rica.

48-Verdera Tuells E (1988). Del contrato a la empresa de seguros: Comentarios a la L.O.S.P. Vol. I. CUNEF. Madrid.

49-Vivante Cesare (1936). Del Contrato De Seguro. Editorial UTET. Torino.

50-Yorkston Brown (1964). Company Law. Everett Publishing. Sidney. Australia.