CONCLUSIONES DEL PANEL DE RECLAMOS - SEMINARIO TÉCNICO DE LA APF 2016 - Manejo legal de reclamos

CONSULTAS	PUERTO RICO	PANAMÁ	GUATEMALA
Tipos más comunes de fianzas/ Términos y condiciones			
¿Cuáles son los tipos más comunes de fianzas que se suscriben en el país?	Convencional, Legal y Judicial (gratuita o a título oneroso)	Propuesta, Cumplimiento y Pago a terceros.	Sostenimiento de oferta, Cumplimiento de contrato, Anticipo, Conservación de obra, Saldos deudores.
¿Cuáles son los términos y condiciones más comunes respecto a la cobertura de fianzas y el manejo de reclamos?	La fiadora no puede obligarse a más que la obligación fiada; la obligación está limitada por suma penal; la fianza es un contrato separado distinto y subsidiario respecto al contrato afianzado.	La fianza es accesoria al contrato principal y cubre los mismos términos y condiciones. Está vigente mientras dure el contrato. Se requiere un endoso para aceptar cualquier modificación al contrato. En cuanto a los reclamos, estos deben ser notificados dentro de los 30 días a partir de la fecha en que se conoció el incumplimiento.	La fianza es accesoria a la obligación principal. El fiador no puede obligarse por una cantidad superior a la establecida en la obligación principal. El beneficiario tiene hasta treinta (30) días después del vencimiento de la obligación principal, o de la ocurrencia de un incumplimiento, para notificar a la afianzadora la reclamación.
¿Cuáles leyes son aplicables, si existen, para regular la emisión y los tipos de fianzas?	Código Civil de Puerto Rico (Parte XIV, caps. 371, 373, 375 y 377); Ley 388 del 9 de mayo de 1951.	Ley 22 del 27 de junio de 2016.	Código de Comercio (Decreto N.° 2-70 del Congreso de la República), Ley de la Actividad Aseguradora (Decreto N.° 25-2010 del Congreso de la República); Código Civil (Decreto Ley N.° 106); Ley de Contrataciones del Estado (Decreto N.° 57-92 del Congreso de la República y sus reformas).
¿Existen diferencias sustantivas de contenido y/o alcance entre las fianzas emitidas para el sector público y las emitidas para el sector privado?	Sí, hay diferencias en el plazo para presentar un reclamo y en las condiciones precedentes que debe cumplir el reclamante; por ejemplo, el sector privado ofrece mucha más flexibilidad para establecer términos y condiciones que el sector público, donde el alcance y las limitaciones de las fianzas ya están fijadas por la ley.	Término de reclamación aplicable para el Estado.	En lo privado, prevalece la voluntad de las partes. Las pólizas ante el sector público tienen como marco la Ley de Contrataciones del Estado.
¿Quiénes tienen derecho a recuperar bajo la fianza?			
¿Quiénes pueden ser los reclamantes de la fianza?	El beneficiario según lo definido en el contrato de fianza; el dueño de la obra, suplidor/materialista/ obrero.	El beneficiario únicamente.	El beneficiario.
¿Se define en el texto de la fianza quiénes pueden ser los reclamantes? ¿O está definido, acaso, en la ley o por jurisprudencia?	Está definido en el texto de la fianza.	Está definido en el texto de la fianza.	Está definido en el texto de la fianza.
¿Es posible para el beneficiario (entidad a favor de quien se otorga la fianza) asignar el beneficio de la indemnización a una entidad diferente sin el consentimiento del asegurador que emite la póliza/fianza?	En términos generales, el Código Civil no lo prohíbe; sin embargo, los términos y limitaciones del contrato de fianza aplicables podrían prohibir la cesión de los derechos.	No está permitido; el único reclamante puede ser el beneficiario de la póliza.	Únicamente puede recibir la indemnización el beneficiario ante el que se extiende la póliza. Cualquier cesión debe hacerse constar en la póliza.
¿Qué tipo de daños están cubiertos por la fianza?			
Por ejemplo, ¿cubre la fianza intereses, penalidades, multas, etc., además del objeto principal establecido en la descripción del riesgo?	En fianzas de salario, se cubren todos los salarios y beneficios; en otras fianzas, depende del texto del contrato.	No, la fianza no cubre intereses, penalidades ni multas.	No, únicamente la proporcionalidad por el incumplimiento.
¿Tienen los reclamantes derecho a recuperar honorarios de abogados en caso de que el reclamo se vuelva objeto de litigio y se gane el juicio?	Si existe dolo por parte de la afianzadora, sí.	No, la fianza excluye la recuperación de honorarios profesionales.	No.
¿Tienen todos los reclamantes derecho a recuperar intereses o penalidades, o acaso esto únicamente se aplica a cierto tipo de reclamantes?	Si existe dolo por parte de la afianzadora, sí.	La fianza excluye la reclamación de intereses, penas o multas.	No.
¿Establece la ley o normativa relativa a prescripción en su país, si acaso aplicara, proveer a la aseguradora/afianzadora de opciones o alternativas diferentes del pago de la indemnización para satisfacer el cumplimiento de la obligación? Por ejemplo, ¿está la aseguradora/afianzadora autorizada a completar o a realizar arreglos por cuenta de un tercero diferente del fiado (tomador del riesgo) para cumplir con la obligación afianzada? Si acaso esta fuera una opción, ¿es práctica común en el mercado afianzador de su país?	La fiadora puede optar por completar la obra con el fiado o contratar a un tercero para completarla.	Sí, la afianzadora se puede subrogar en el contrato. Se le da un plazo de treinta (30) días para pagar o subrogarse. Es una práctica común en el mercado.	Dado que la afianzadora se constituye en obligada mancomunada y solidaria del obligado principal, tiene la potestad de finalizar o cumplir la obligación principal. Es una opción común en el mercado.
¿Hay algún aspecto especial de la indemnización, en cuanto al aspecto de los daños, que sea imputable a la aseguradora/ afianzadora?	Si el Tribunal llegara a determinar que la afianzadora actuó de mala fe en el proceso de ajuste y, en consecuencia, causó daños, la afianzadora podría quedar obligada a responder por dichos daños.	El incumplimiento del beneficiario en contratos con el Estado no es causal para excusar a la afianzadora de sus obligaciones según la fianza. En contratos privados, sí se establece, sí procede.	Las obligaciones de la afianzadora no se extinguen porque el acreedor (beneficiario) no requiera judicialmente al deudor el cumplimiento de sus obligaciones ni porque se deje de promover el juicio entablado contra del deudor (Artículo 1031, Código de Comercio).
¿Está el contrato entre las partes (tomador del riesgo y entidad a favor de quien se otorga la fianza o el seguro de caución) incorporado como parte integrante en el texto de la fianza que se emite, de manera tal que la aseguradora/ afianzadora sea responsable por todos los daños especificados en el contrato? De resultar esto aplicable, ¿sería en el caso de fianzas de fiel cumplimiento o también en cualquier otro tipo de fianza?	En ocasiones sí lo está, en cuyo caso así se especificará en el contrato de fianza.	Sí, está incorporado el contrato como parte integral de la fianza en caso de fianzas de cumplimiento, pago anticipado y daños a terceros.	No, el texto del contrato no forma parte integral de la fianza.
¿Puede el incumplimiento del beneficiario de la obligación excusar a la aseguradora/afianzadora de sus obligaciones según la fianza?	Sí.	El incumplimiento del beneficiario en contratos con el Estado no es causal para excusar a la afianzadora de sus obligaciones según la fianza. En contratos privados, sí se establece, sí procede.	Sí.
Variaciones de la suma máxima de indemnización, con respecto al valor afianzado/asegurado:			
¿Se encuentra la responsabilidad de la aseguradora/ afianzadora, según la fianza emitida, limitada a la suma total afianzada o podría estar obligada a pagar sumas en exceso de ese monto?	Se encuentra limitada, pero, en caso de mala fe de la fiadora, pueden reclamarse daños. El monto de la indemnización está limitado al monto de la suma asegurada, salvo en las garantías aduaneras, en las que se prevén penalidades o multas.	Está limitada al monto de la fianza.	No se indemniza más allá del monto afianzado.
¿Puede la responsabilidad de la aseguradora/afianzadora incrementarse de algún modo durante el tiempo en que la fianza está en vigencia, sin que la aseguradora/afianzadora haya emitido expresamente un anexo o endoso de incremento de suma a la fianza ya existente?	No.	No, es necesario emitir un endoso.	No.
Notificación/comunicaciones exigidas en caso de reclamo			
¿Cuáles son los requerimientos legales para notificar a una aseguradora/afianzadora acerca de una fianza que se encuentra en situación de reclamo?	Algunas fianzas requieren notificación expresa como condición precedente al reclamo.	Se debe notificar dentro de los 30 días a partir de la fecha en que se conoció el incumplimiento mediante una relación escrita de los hechos. Debe darse la Resolución Administrativa del contrato según los procedimientos y términos establecidos en la Ley 22.	Notificación escrita que será realizada por las vías tradicionales. Para procedencia, debe fundamentarse el incumplimiento.
Si los requisitos de notificación establecidos no son observados, ¿podría considerarse que la aseguradora/ afianzadora se encuentra excusada de responder por la indemnización?	Sí.	Sí.	Sí.
Plazo establecido para interponer litigio/demanda			
¿Cuál es el plazo establecido para interponer una demanda u otra acción legal relacionada con una fianza emitida en situación de reclamo? Si dicho plazo está estipulado en el sistema de prescripción aplicable en el país, ¿puede afectar los establecidos en la fianza para alterar o cambiar el plazo para demanda?	Seis (6) meses en fianzas de obra pública; en fianzas de obra privada, el término varía.	El plazo de prescripción es de cinco (5) años a partir de la fecha en que la fianza es exigible.	El plazo de prescripción es de dos (2) años a partir de la fecha en que la fianza es exigible.
Procedimiento para manejo y administración de reclamos			
¿Existe normativa aplicable con relación a prescripción/ caducidad o parámetros administrativos que afecten el manejo de reclamos en su empresa, en el mercado o en su país?	Sí, el Código de Seguros de Puerto Rico establece parámetros para el manejo de reclamaciones y términos.	Sí, el Artículo 1650 del Código de Comercio.	Sí, el Código de Comercio (Decreto N.° 2-70 del Congreso de la República), artículo 1037.
¿Existe normativa aplicable al manejo o administración de reclamos en situación de litigio?	Una vez en litigio, son aplicables las Reglas de Procedimiento Civil.	Sí, el Artículo 1650 del Código de Comercio.	Si se reclama por vía judicial, es aplicable el proceso ejecutivo simple de acuerdo con lo establecido en el Decreto Ley N.° 107, Código Procesal Civil y Mercantil.
¿Es el arbitraje de casos comúnmente utilizado en materia de reclamos de fianzas en su mercado?; en caso afirmativo, ¿cuáles reglas en particular se aplican que puedan impactar el reclamo en estos casos de arbitraje?	No.	Es común siempre y cuando se haya establecido así en el contrato. Se da en contratos privados. En los contratos con el Estado, no es común.	Solo si queda establecido en el texto de la póliza.
¿Es común en su país o en su mercado considerar la mediación entre las partes como un paso previo al arbitraje?	Sí.	Sí, para llegar al arbitraje, hay que asistir a una mediación previa.	Sí.
Defensas oponibles por la aseguradora/afianzadora			
¿Existen defensas oponibles por la aseguradora/afianzadora diferentes de los argumentos que puede presentar el tomador del riesgo? (Por ejemplo, fraude en la emisión de la fianza, problemas técnicos en el cumplimiento de las regulaciones para la presentación o notificación del reclamo, cambios en el contrato fuente base de la fianza sin que se haya realizado la respectiva notificación a la aseguradora/afianzadora, etc.).	Sí, extinción de la obligación afianzada; incumplimiento de condiciones precedentes; actos del acreedor (beneficiario) que impiden la subrogación; prescripción o caducidad; nulidad del contrato de fianza; novación.	Sí, estos argumentos pueden ser utilizados en el litigio siempre y cuando la afianzadora participe en este como tercero.	Sí, si la afianzadora es parte del proceso judicial o al momento de calificar el siniestro para su procedencia.
Aplicación o ejecución de la contragarantía/acuerdo de indemnización que el tomador del riesgo presenta a la aseguradora/afianzadora			
¿Puede el acuerdo de indemnización firmado entre las partes ser ejecutado por la aseguradora/afianzadora?	Sí, de acuerdo con los términos que establezca el mismo acuerdo de indemnización (contragarantía).	Sí.	Sí.
¿Existe algún otro paso o medida en el aspecto técnico que la aseguradora deba tomar en el momento en que se ejecute la contragarantía o el acuerdo de indemnización? (Por ejemplo, registro o notaría de las firmas en el acuerdo de indemnización, deducir del acuerdo de indemnización la capacidad utilizable en el pago del reclamo sobre el total).	No, excepto en aquellos casos en los cuales los propios términos del acuerdo de indemnización (contragarantía) así lo provean.	La recomendación es que la firma del documento de contragarantía se protocolice; sin embargo, no es requisito para su utilización.	No, salvo en el caso de obligatoriedad o acuerdo.
¿Existe algún impedimento que pueda obstaculizar la ejecución de la contragarantía? (Por ejemplo, una ley en el país que prohíba el pago anticipado de una deuda antes de que esta sea forzosa y legalmente exigible).	No.	No.	Sí, es práctica muy común pedir garantías reales, como la hipoteca. Un proceso de ejecución hipotecaria puede durar cinco (5) años.
¿Es una práctica aceptable en su mercado incluir en un documento de contragarantía provisiones relativas a afiadir activos patrimoniales que puedan ser ejecutados en caso de ser necesario? (Por ejemplo, mediante la constitución de un gravamen sobre el activo). Si la respuesta es afirmativa, ¿cuánto tiempo demandaría ejecutar los activos en una contragarantía real?	Sí. Si la garantía se constituye sobre un bien inmueble, se aplican todas las reglas de la Ley hipotecaria. Si la garantía se constituye sobre un bien mueble, se aplican todas las reglas de la Ley de Transacciones Comerciales de Puerto Rico.	Sí, es común y se ejecuta. El plazo es el que establece el Código Procesal; normalmente, alrededor de dos (2) años según del tipo de proceso.	No.
¿Puede la acción de ejecutar la contragarantía o acuerdo de indemnización acumularse en el mismo procedimiento judicial o litigio contra la fianza reclamada por el beneficiario?	Sí.	No.	No.
¿Existen otras consideraciones especiales o limitaciones de algún tipo que afecten el derecho de la aseguradora/ afianzadora a ejecutar la contragarantía o acuerdo de indemnización?	Sí, en caso de defecto en el perfeccionamiento del gravamen, quiebra del fiado y fraude.	Cuando existe crédito privilegiado del fisco o trabajadores, existe la acción de nulidad. En caso de concurso o quiebra del tomador, la contragarantía, salvo que esté respaldada por gravamen real sobre algún activo, pierde eficacia y el asegurador participará a prorrata de todos los demás acreedores.	Sí, en caso de concurso o quiebra del tomador (fiado), la contragarantía, salvo que esté respaldada por gravamen real sobre algún activo, pierde eficacia y el asegurador participará a prorrata de todos los demás acreedores.
Subrogación y otras acciones de recuperación			
¿Puede la aseguradora/afianzadora acumular la acción de subrogación contra los otros acreedores del tomador del riesgo si paga el reclamo?	Sí.	Sí.	Sí.
¿Puede la aseguradora/afianzadora acumular la acción de subrogación en nombre del reclamante/ acreedor/beneficiario/ asegurado si paga el reclamo?	Sí.	No.	Sí.
¿Puede la aseguradora/afianzadora recuperar —por causa de profesionales que han sido designados en el caso— debido a negligencia o mala práctica profesional si esta ha causado un perjuicio económico en la pérdida/reclamo de la aseguradora/ afianzadora?	Sí.	Sí.	Sí.
¿Podría haber otras consideraciones relativas a subrogación y recuperación que pudieran limitar el potencial de la aseguradora/afianzadora para recuperar de terceras partes?	Pólizas de seguro aplicables podrían contener cláusulas que expresamente prohíban los recobros de terceras partes o sobre la base de subrogación.	No.	No.

Puerto Rico: Leslie Alvarado-Literas (Alvarado & Fernández Law Offices)
Panamá: Gina Herrero (Aliado Seguros)
Guatemala: Manolo Enríquez (Aseguradora Fidelis)