



ANÁLISIS DE LA PROTECCIÓN DE UNA EMPRESA DE SEGUROS NACIONAL ANTE LAS ACCIONES QUE SE GENEREN EN CONTRA DE SU REASEGURADOR, EN BASE A LA SENTENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DE FECHA 14 DE AGOSTO DE 2019 (CASO: SOLICITUD DE EXEQUÁTUR) Y LA SENTENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL DE FECHA 28 DE NOVIEMBRE DE 2019 (CASO: SE ACORDARON MEDIDAS CAUTELARES SOBRE BIENES MUEBLES E INMUEBLES DE LA EMPRESA DE SEGUROS).

A continuación, analizaremos brevemente las posibles defensas que podría tener una empresa de seguros venezolana, que se encuentre en una situación similar a la de Multinacional, en una sentencia como la siguiente, frente un reasegurador no domiciliado en Venezuela. Dicho análisis se haría indicando las posibilidades que, a nuestro juicio, tuvieron las partes.

Datos relevantes:

Como antecedente, presentaremos de forma muy sucinta, el contenido de la primera sentencia que será objeto de análisis:

- Número de sentencia: EXEQ.000388
- Número de expediente: 18-103
- Procedimiento: *Exequátur*
- Partes: Lexington Insurance Company Limited, la cual pretende que obre contra Multinacional de Seguros, C.A.
 - Parte demandante en la sentencia que se pide la eficacia: Lexington Insurance Company Limited,
 - Parte demandada en la sentencia que se pide la eficacia
- Sala: Casación Civil
- Decisión: niega fuerza ejecutoria

- Ponente: Marisela Godoy Estaba
- Escrito presentado: El 15 de enero de 2018
- Admisión: En fecha 20 de julio de 2018
- Sentenciado: 14 de agosto de 2019
- Link:<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/agosto/307097-EXEQ.000388-14819-2019-18-103.HTML>

Resumen del contenido:

1. La Sociedad mercantil Lexington Insurance Company Limited, empresa de seguros y reaseguros de Estados Unidos de América, solicitó el *exequátur* de las sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Justicia, Tribunal del Almirantazgo y de lo Mercantil, División *Queen's Bench* y por la Corte de Apelaciones de Londres, Inglaterra, del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, en fechas 23 de mayo de 2008 y 2 de julio de 2009, en las que se declaró que la sociedad mercantil Multinacional de Seguros, C.A., incumplió unos contratos de reaseguros que tenía celebrados con los reaseguradores, y que éstos quedaron relevados de dar la cobertura prevista en tales contratos.
2. En ese sentido Lexington Insurance Company Limited interpuso una acción en su propio nombre y en nombre de las reaseguradoras Arab Reinsurance Group (ARIG) y Reliance National Insurance Company (Europe) Ltd, contra Multinacional de Seguros, C.A., incoada en virtud de la póliza que ampara daño material e interrupción de negocios a las compañías del Grupo Corporación Venezolana de Guyana (CVG), entre ellas, Industria Venezolana de Aluminio C.A. (Venalum), por siniestro ocurrido en fecha 16 de abril de 1998, en la planta de Venalum, fallo en el que se estableció que la demandada incumplió los contratos de reaseguro celebrados con las demandantes.
3. Lexington en su solicitud de *exequátur*, alegó que las sentencias cumplían con los requisitos de validez del artículo 53 de la ley de Derecho Internacional Privado pues, el fallo extranjero reguló relaciones jurídicas privadas dictadas en materia mercantil; la demandada fue debidamente citada ejerciendo efectivamente su derecho a la defensa y, el tribunal habiendo escuchado los alegatos de los abogados de ambas partes decidió con base en las pruebas presentadas,

concluyendo que con la sentencia definitiva, los reaseguradores quedaron liberados de darle cobertura, por no haber recibido la colaboración que merecían y tiene fuerza de cosa juzgada. Y además, señalaron que: "en el proceso judicial en Inglaterra entre Multinacional y los Reaseguradores, ambas partes se sometieron tácitamente a la jurisdicción inglesa, ya que los reaseguradores demandaron ante el tribunal sentenciador y Multinacional ejerció su defensa sin pedirle al tribunal sentenciador que declinara la jurisdicción.

4. Por su parte, Multinacional de Seguros, C.A. alegó: Lexington pretende mediante la solicitud a la que se le da contestación, que esa sala declare con fuerza ejecutiva unas sentencias que liberan de la responsabilidad de indemnizar a Venalum al reasegurador por ella elegido, en un juicio en el cual además de arrebatar a la República la jurisdicción exclusiva para conocer del negocio, se desarrolló quebrantando el debido proceso a Venalum en lo relativo al derecho de defensa por cuanto no se le hizo parte a pesar de que Lexington estaba en conocimiento de la existencia de un juicio pendiente en Venezuela, el cual a esta fecha aún no ha concluido definitivamente. Que no están cumplidos los requisitos de procedencia para la declaratoria con lugar de la solicitud a la cual se da contestación. Que el despacho jurídico que entonces representaba a las reaseguradoras informó al representante de Multinacional que creía que el reclamo de Venalum había prescrito y dice: "De allí en adelante, gran parte de la correspondencia entre los abogados fue sobre el tema de la prescripción. Lexington manifestó que los abogados de Multinacional negaban categóricamente que el reclamo de Venalum hubiera prescrito". Que por esta vía lo que se procuró fue evitar la aplicación de la norma realmente aplicable en cuanto a jurisdicción y conseguir así que C.V.G. Venalum quedara sin uno de los responsables, el principal, en el caso de que fuese procedente su reclamación.
5. En cuanto a las consideraciones para decidir: La Sala estableció: Toda solicitud de *exequátur* debe fundamentarse para su decisión, en la jerarquía de las fuentes en materia de Derecho Internacional Privado. La sala expresó "ambas naciones signatarias del Tratado de Derecho Internacional Privado, Código Bustamante, cuya ley aprobatoria fue promulgada el 23 de diciembre de 1931 y publicado en Gaceta Oficial en la República de Venezuela el 9 de abril de 1932, reservándose la aplicación del indicado tratado, en lo relativo a la ejecución de sentencias

dictadas por tribunales extranjeros, en razón de lo cual, siguiendo el ya referido orden de prelación de las fuentes, deja establecido la Sala en el presente fallo, que al caso de especie resultan aplicables las normas de Derecho Internacional Privado Venezolano". Cabe aclarar que Reino Unido no es Signataria del Código Bustamante, según pudimos investigar.

6. La Sala observó que se cumplían todos los requisitos del artículo 53 de la Ley de Derecho Internacional Privado, salvo que al tercero interesado, es decir, C.V.G VENALUM no se le garantizó el derecho a la defensa en el proceso, siendo que el contrato objeto de la controversia era con ocasión al siniestro sufrido por la empresa del Estado venezolano, en consecuencia al no haber sido citada, la Sala evidencia que no se cumplió el 5º requisito del artículo 53 de la Ley de Derecho Internacional Privado y que al existir una causa contentiva de avocamiento respecto a la acción por cumplimiento de contrato intentada por Venalum contra Multinacional de Seguros, C.A., no se cumple el artículo 53 numeral 6 de la Ley de Derecho Internacional Privado. Por lo cual la sala niega la fuerza ejecutoria.

Análisis de la sentencia:

En este caso, lo primero que observamos en la sentencia analizada es que la primera defensa que tenía Multinacional era alegar la falta de jurisdicción de los tribunales extranjeros, tal alegato estaría fundamentado en lo siguiente:

1. De la sentencia leída se desprende que las partes tácitamente se sometieron a la jurisdicción de los tribunales extranjeros, lo que nos ayuda a inferir que posiblemente en el contrato suscrito las partes no declinaron ninguna jurisdicción o no declararon someterse exclusivamente a alguna, partiendo de ese supuesto, al encontrarse involucradas dos empresas domiciliadas y constituidas en diferentes países, coinciden elementos de extranjería que dan cabida a la posibilidad de que varias de estas naciones tengan jurisdicción para conocer del caso. Realizamos una investigación y no encontramos tratados entre Venezuela y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte que regulen criterios atributivos de Jurisdicción entre las dos naciones.
2. Por otro lado, los principales elementos de extranjería como el domicilio de Multinacional y el lugar de constitución de Lexington, arrojan como principales países que, según los criterios atributivos de competencia en el Derecho

Internacional Privado, podrían ser Venezuela y Estados Unidos de América. En consecuencia, si aplicamos el principio de razonabilidad en materia de Derecho Internacional Privado, Reino Unido no es el país que está sustancialmente más relacionado con el caso que se ventiló en sus tribunales.

3. Multinacional pudo alegar que Venezuela, país donde se encuentra domiciliada, podía conocer el caso de conformidad con la aplicación de su ordenamiento jurídico interno, la Ley de Derecho Internacional Privado, ello tomando en cuenta el orden jerárquico de las fuentes en materia de Derecho Internacional Privado y dada la ausencia de tratado entre las partes (primera fuente de conformidad con el artículo 1 de la Ley de Derecho Internacional Privado a considerar), podría aplicarse el criterio atributivo de jurisdicción de su ordenamiento jurídico interno, descrito en el artículo 39 de la Ley de Derecho Internacional Privado, es decir, el domicilio del demandado.

Por lo tanto, si alguna empresa aseguradora venezolana, estuviese en una situación similar a la de Multinacional, la primera defensa que recomendamos oponer ante el tribunal extranjero es la falta de jurisdicción.

Como segundo punto en el análisis que nos ocupa, no podemos dejar de observar, desde una perspectiva estratégica, que Lexington no ha debido solicitar el exequátur en Venezuela. Por los siguientes aspectos:

1. Análisis del entorno, que no parece ser un elemento jurídico, pero realmente debe ser parte del actuar jurídico, desde una perspectiva estratégica, analizar si la nación goza de seguridad jurídica o no, y es bastante sabido que Venezuela no goza de seguridad jurídica desde hace ya varios años, y que, estadísticamente, los juicios donde aparecen involucradas empresas del Estado raramente salen desfavorables a la República venezolana.
2. Otra razón estratégica es, que aún se encuentra en proceso un juicio en el cual se ventila el cumplimiento del contrato de seguro entre Venalum y Multinacional, contrato que justamente está vinculado con el contrato de reaseguro discutido por Lexington y sobre el cual ésta tiene una sentencia favorable. Y la sentencia ha debido ser opuesta en el momento en el que Multinacional solicitara el cumplimiento del contrato, en nuestra opinión, no era necesario hacerlo antes,

sin embargo, desconocemos si hubo alguna otra razón de mayor relevancia para hacerlo.

3. Por otro lado, la solicitud de eficacia de la sentencia extranjera, tiene en Derecho Internacional Privado, según varios autores de la doctrina patria, dos clasificaciones que nos interesan justamente para determinar si era necesario o no solicitar el *exequátur*, veamos:

- a. Según el autor Eugenio Hernández-Bretón¹, los efectos de las sentencias extranjeras pueden clasificarse en dos grandes grupos, a saber, efectos procesales y efectos materiales. Esto conduce, a su vez, a una eficacia material y una eficacia procesal de la sentencia. La eficacia material abarca el aspecto sustantivo de la sentencia, es decir, las modificaciones de las relaciones jurídicas entre las partes, vale decir, los efectos constitutivos o declarativos de las sentencias. Mientras que la eficacia procesal abarca el carácter de acto jurisdiccional de la sentencia que principalmente comprende el efecto de cosa juzgada y el efecto ejecutorio este último se traduce en la imposición coercitiva de lo decidido con auxilio de la fuerza pública. Pues bien, el referido autor señala que para la eficacia de ambos efectos de las sentencias, tanto procesales como materiales se requiere la concurrencia de los presupuestos establecidos en el artículo 53 de la Ley de Derecho Internacional Privado, (en los cuales justificó su solicitud de *exequátur* Lexington), y que para la ejecución, es decir, imponer coercitivamente la sentencia, es que se exige el *exequátur* de conformidad con el artículo 55 de la Ley de Derecho Internacional Privado. Y concluye “De esta manera, siempre que no se exija “ejecución”, la sentencia extranjera surtiría sus efectos de plano en Venezuela, sin necesidad de declaratoria previa de eficacia (*exequátur*)”.

- b. Por otro lado, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, reconoce que el rechazo injustificado de la solicitud de eficacia de una sentencia extranjera, vulnera derechos constitucionales como el derecho

¹ Derecho Procesal Civil Internacional *In Memoriam* Tatiana B. de Maekelt. Coordinadores Tatiana B. de Maekelt, Haydée Barrios, Zhandra Martínez Vargas y Maritza Méndez Zambrano. El Procedimiento de *Exequátur* Eugenio Hernández-Bretón, páginas 516 a la 518. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2010.

a la tutela judicial efectiva y al libre desenvolvimiento de la personalidad de los interesados (Sala Constitucional-Tribunal Supremo de Justicia, 13 de junio de 2015, caso: Jérôme André Pierre Pujol).

4. En todo caso, en la sentencia bajo estudio, la Sala de Casación Civil no realizó un correcto análisis de la Ley de Derecho Internacional Privado y trató de extender sus efectos a Venalum que no es parte del proceso, aún y cuando tenga interés, no era una obligación de Lexington citarla porque no era parte del contrato de reaseguro cuyo incumplimiento se demandó. Sin embargo, la cláusula del contrato de reaseguro suscrito entre Multinacional y Lexington sobre comunidad de riesgos parece otorgarle una relación entre el asegurado y el reasegurado, lo cual está muy discutido por la doctrina en materia de seguros, en todo caso, Multinacional ha podido solicitar que se cite a Venalum en el procedimiento extranjero, si la legislación aplicable lo permitiese, ya que según se desprende de la misma sentencia, fue el derecho inglés para el caso concreto. Pero no era su obligación hacerlo.
5. Obsérvese la norma en derecho interno al respecto de la regulación del contrato de reaseguro, artículo 131 de las Normas que regulan la Relación Contractual en la Actividad Aseguradora, relativo al contrato de reaseguro, se establece en la norma que se rige por el Derecho Común. Más adelante, en el análisis de la segunda sentencia que abordaremos, ahondaremos en esta cláusula de comunidad de riesgos.

La segunda sentencia objeto de análisis, se resume así:

Datos relevantes:

- Número de sentencia: 00665
- Número de expediente: 2009-0209
- Procedimiento: Solicitud de medida cautelar innominada, cuaderno de medidas.
Asunto principal: Demanda de cumplimiento de contrato.
- Partes: CVG Venezolana de Aluminio, C.A. (VENALUM) solicita medida cautelar innominada en la demanda por cumplimiento de contrato interpuesta contra la empresa Multinacional de Seguros, C.A. (X-2011-0027).
- Sala: Política Administrativa

- Decisión: La Sala declara improcedente la medida cautelar innominada solicitada y modifica el monto sobre el cual debe efectuarse la medida cautelar de embargo sobre bienes muebles de la demandada.
- Ponente: María Carolina Ameliach Villarroel
- Recibido: 23 de marzo de 2011
- Sentenciado: 29 de octubre de 2019
- Link: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/octubre/307816-00665-291019-2019-2009-0209.HTML>

Resumen del contenido:

1. El 17 de marzo de 2011 remitió el cuaderno separado abierto con ocasión de la solicitud de medida cautelar innominada realizada por la representación judicial de la sociedad de comercio MULTINACIONAL DE SEGUROS, C.A., en el marco de la demanda por cumplimiento de contrato incoada por la compañía C.V.G. INDUSTRIA VENEZOLANA DE ALUMINIO, C.A. (C.V.G. VENALUM).
2. Mediante decisión Nro. 00176 publicada el 9 de febrero de 2011, esta Sala Político-Administrativa declaró procedente la medida de embargo preventivo solicitada por la sociedad mercantil C.V.G. Industria Venezolana de Aluminio, C.A., (C.V.G. VENALUM), contra la empresa Multinacional de Seguros, C.A., hasta por la cantidad -para ese entonces- de doscientos treinta y dos millones trescientos ochenta y nueve mil cuatrocientos seis bolívares con ochenta y ocho céntimos (Bs. 232.389.406,88).
3. 15 de marzo de 2011 La compañía Multinacional de Seguros, C.A., presentaron escrito a través del cual solicitaron que se decretara medida cautelar innominada consistente en que “(...) se oficie a la Superintendencia de la Actividad Aseguradora a los fines de que se suspenda la determinación de bienes ordenada, por lo menos hasta tanto se produzca la decisión definitiva que declare la competencia de la Sala y se pronuncie acerca de las garantías ofrecidas.
4. La Sala al pronunciarse sobre la solicitud de Multinacional señaló: Que el objeto perseguido por la medida cautelar innominada peticionada por la empresa demandada, es que se impida la ejecución de otra providencia cautelar, como lo

es la medida de embargo preventivo decretada por ese alto tribunal mediante sentencia Nro. 00176 del 9 de febrero de 2011; y establece que el único mecanismo legalmente admisible para obtener la suspensión de la ejecución de la medida de embargo preventivo es la constitución, por la parte contra quien se haya pedido la providencia cautelar, de cualquiera de las garantías previstas, las cuales son las siguientes: i) fianza principal y solidaria, ii) hipoteca de primer grado, iii) prenda sobre bienes o valores, o iv) la consignación de una suma de dinero, esto según los artículos 589 y 590 del Código de Procedimiento Civil, aplicable de manera supletoria a tenor de lo previsto en el artículo 31 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

5. La sala determinó la existencia de uno de los requisitos cautelares para la procedencia de la medida de embargo preventivo decretada sobre bienes muebles propiedad de la empresa demandada, como lo es la presunción del buen derecho deducida por la representación judicial de la compañía C.V.G. Industria Venezolana de Aluminio, C.A. (C.V.G. VENALUM), esto según lo establecido en los artículos 91 y 92 del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, aplicable *Ratione temporis*, por cuanto esta última constituye una empresa del Estado que goza de las mismas prerrogativas procesales que la República, conforme lo dispone el artículo 24 del Decreto Nro. 1.531 con Fuerza de Ley de Reforma Parcial del Estatuto Orgánico del Desarrollo de Guayana, por lo cual establece que no se debe acordar la suspensión de una medida preventiva de embargo a través de otra medida cautelar de naturaleza innominada como lo pretende la parte demandada, pues ello constituiría una indebida inobservancia de los mecanismos especiales establecidos por el legislador para tal fin. De allí que la pretensión bajo estudio resulte improcedente.
6. Asimismo, la sala se pronunció acerca de la práctica del embargo preventivo en los términos acordados en su oportunidad, y determino que la misma "(...) vaciaría de contenido el derecho a la tutela judicial efectiva que a favor del accionante (en este caso) consagra el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en razón que la cantidad dineraria fijada, en virtud de la reconversión monetaria, equivale hoy día a la suma de dos mil trescientos veintitrés bolívares con ochenta y nueve céntimos (Bs. 2.323,89),

cantidad que sería incapaz de asegurar los resultados del presente juicio, a través del cual se persigue el pago de veinte millones setecientos ochenta y seis mil ciento setenta y dos dólares de los Estados Unidos de América con treinta y cinco centavos (USD. 20.786.172,35), cuya equivalencia en bolívares se dispuso en el escrito libelar a los fines de cumplir con lo establecido en el ordenamiento jurídico venezolano". En ese sentido tomando casos precedentes como ejemplo, señala que esa sala "(...) ha decretado medidas de embargo para ser ejecutadas en dólares de los Estados Unidos de América, bajo el fundamento de que las obligaciones deben cumplirse tal y como han sido pactadas (artículo 1.264 del Código Civil), máxime cuando están involucrados fondos públicos. (Vid., sentencias Nros. 01383, 00440, 00243 y 00532 de fechas 25 de noviembre de 2015, 27 de abril de 2017, 6 de marzo de 2018 y 6 de agosto de 2019, en su orden).

7. En consecuencia, la sala modificó la cuantía sobre la cual ha de ejecutarse el embargo preventivo sobre bienes muebles de la sociedad mercantil demandada de la siguiente manera: la suma pretendida asciende a veinte millones setecientos ochenta y seis mil ciento setenta y dos dólares de los Estados Unidos de América con treinta y cinco centavos (USD. 20.786.172,35), de manera que el doble de la misma representa cuarenta y un millones quinientos setenta y dos mil trescientos cuarenta y cuatro dólares de los Estados Unidos de América con setenta centavos (USD. 41.572.344,70), más el treinta por ciento (30%) de este último monto por concepto de costas procesales, de conformidad con lo previsto en los artículos 274, 286 y 527 del Código de Procedimiento Civil, equivalentes a doce millones cuatrocientos setenta y un mil setecientos tres dólares de los Estados Unidos de América con cuarenta y un centavos (USD. 12.471.703,41), cuya sumatoria totaliza la cantidad de cincuenta y cuatro millones cuarenta y cuatro mil cuarenta y ocho dólares de los Estados Unidos de América con once centavos (USD. 54.044.048,11), cuantía hasta la cual deberá practicarse el embargo preventivo decretado.

Análisis de la sentencia:

La principal defensa de Multinacional o de cualquier empresa nacional que se encuentre ante una situación similar, conforme a nuestra opinión, para el caso de las medidas cautelares, ha debido consignar garantías hasta por las cantidades establecidas

por la Sala Político Administrativa y solicitar la suspensión de la medida, ello de conformidad con los artículos 589 y 590 del Código de Procedimiento Civil.

Por otro lado, en el procedimiento principal donde Venalum solicita el cumplimiento del contrato por parte de Multinacional, se podría alegar la cuestión previa establecida en el numeral 7, artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, ya que, considerando que sea cierto, como lo expuso Multinacional, era una condición suspensiva de la obligación de pagar la indemnización a Venalum, el hecho de que Lexington indemnizara a Multinacional primero. Cito un extracto de la primera sentencia analizada de la Sala de Casación Civil: "...aun existiendo una cláusula de comunidad de riesgos en el contrato de seguro conforme a la cual MULTINACIONAL DE SEGUROS, C.A., condiciona el pago de siniestros a si y solo si las reaseguradoras pagan el reaseguro."

De conformidad con el artículo 131 de las Normas que regulan la Relación Contractual en la Actividad Aseguradora, en relación con el contrato de reaseguro, se establece en la norma que es regido por el Derecho Común, por lo tanto, no es obligatorio citar al tomador, el cual no es parte en el contrato de reaseguro.

Aplicando entonces las reglas del derecho común, es menester alegar el principio de relatividad de los contratos, artículo 1166 de Código Civil "*Los contratos no tienen efecto sino entre las partes contratantes; no dañan ni aprovechan a los terceros, excepto en los casos establecidos por la Ley*".

Vale mencionar también la definición de contrato de reaseguro de las Normas que Regulan la Relación Contractual en la actividad aseguradora, artículo 130, "*es el contrato mediante el cual una persona denominada cedente transfiere, total o parcialmente, los riesgos asumidos a otra persona llamada reasegurador o cesionario, de conformidad con los términos que se pacten en la negociación. El contrato de retrocesión es el contrato de reaseguro celebrado entre reaseguradores.*" La definición es bastante amplia.

Es pertinente entonces considerar unas observaciones realizadas mediante opinión² de la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, respecto de las cláusulas de comunidad de riesgos en los contratos de reaseguros, que aunque advertimos que la opinión fue dada en el contexto de normas que ya no se encuentran vigentes,

² http://www.sudeaseg.gob.ve/?post_type=document&p=1860

consideramos hacen valiosas menciones sobre los contratos de reaseguros que nos dan luces sobre el análisis de la sentencias:

- “En efecto, la mayor parte de la doctrina y legislaciones extranjeras han sido renuentes a reconocer la existencia de una relación directa entre el reasegurador y el tomador; así, el Profesor Carlos Ignacio Jaramillo enseña: " efectivamente, que el asegurado entre en contacto en forma directa con los reaseguradores, y sugiera la incorporación en el contrato de seguro de sendas cláusulas o estipulaciones, tales como la denominada cut through , o defina -o indique- que la cesión del asegurador directo será total -o casi total- (Fronting) o, incluso, seleccione la cotización -económica- más adecuada a sus intereses, entre otros ejemplos más -todo a espaldas del asegurador o con su aquiescencia nominal-, es algo que riñe, de manera abierta con la labor privativamente asignada a aseguradores y corredores. "(Distorsión del Reaseguro Tradicional, página 236, Santa Fe de Bogotá, 1999).”
- “En la doctrina argentina tenemos que los abogados Mabel Barreca, María Claudia Rosés y Roberto Luis Adelfi, señalan: "Actualmente, el principio general, aceptado unánimemente descarta una vinculación jurídica directa entre asegurado y reasegurador, con lo cual es obvio que no habría una acción entre ellos. Sin embargo, las nuevas características y necesidades que se han ido perfilando en los negocios, han traído como consecuencia la utilización de cláusulas, que según como se las considere entrañarían una verdadera desnaturalización del concepto clásico de reaseguro.”
- "Sin embargo, como bien lo dicen los citados abogados, se han venido utilizando, en los contratos de seguros, algunas cláusulas relativas a los contratos de reaseguros; a saber: 1.- Cláusula de cooperación y control de siniestros, según la cual el reasegurador se reserva facultades que son propias del asegurador directo, por lo que el reasegurador participa activamente en la gestión del riesgo y, en especial, en la liquidación del siniestro. 2.- Cláusula de pago simultáneo, con la que el asegurador directo subordina el pago de la indemnización del asegurado a la recepción del pago de la prestación a cargo del reasegurador. 3.- Cláusula de insolvencia, por medio de la cual el asegurado, en caso de presentarse la insolvencia del asegurador, puede exigir directamente del reasegurador el pago de la indemnización.”

- “Respecto de dicha contradicción, nos permitimos mencionar el caso de la jurisprudencia inglesa "Insurance Company of África (ICA) vs Scor (UK) Reinsurance Co. Ltd" de 1985, en el cual el juez Legatt condenó a la firma reaseguradora (Scor) a pagar el valor del reclamo, además de los daños punitivos por la demora en el pago y las costas judiciales, fundamentándose en que la cláusula de comunidad de suerte prevalece sobre la cláusula de control de reclamos. Asimismo, en 1989, en el caso "Vespa vs Butcher", la decisión de los tribunales ingleses se inclinó por dar prevalencia a la cláusula de comunidad de suerte sobre la cláusula de control de reclamos y sentó el principio de que ello ocurre cuando se trata de un reclamo válido y que resulta inobjetable de acuerdo con la ley propia de la póliza original.”

También, es pertinente señalar varios elementos y tipos del contrato de reaseguros, referido por la autora Kimlen Chang³:

“El reaseguro es un instrumento de disminución de riesgo para cualquier compañía aseguradora. Otras definiciones que se han dado son: a) El reaseguro es un contrato por el cual una compañía aseguradora que ha realizado un seguro, realiza otro contrato con otra aseguradora (llamada reaseguradora) para trasladarle a ella la totalidad o parte de los riesgos del primer contrato firmado; b) Es el seguro de la compañía de seguros, mediante el cual el reasegurador contrae con la aseguradora las mismas obligaciones que ésta ha contraído con el asegurado. Como el contrato de reaseguro se celebra entre la aseguradora y el reasegurador, el asegurado no tiene injerencia en su contratación y/o desarrollo; c) Es el contrato que un asegurador celebra con otro para protegerse de las consecuencias de los seguros que ha otorgado, en cuanto excedan de su capacidad y conveniencia, transfiriendo al reasegurador una parte o la totalidad de los riesgos en las condiciones que se convengan entre ambos. Es una manera de repartir los riesgos, conservando la responsabilidad ante el asegurado; d) Cesión de parte de los riesgos que componen la cartera de una aseguradora a otra entidad de reaseguros; e) Instrumento técnico del que se vale una entidad aseguradora para conseguir la compensación estadística que necesita, igualando u homogenizándolos riesgos que componen su cartera de bienes asegurados mediante la cesión de parte de ellos a otras entidades.

³ Chang de Negrón, Kimlen y Negrón Chacín, Emilio - Seguros en Venezuela, página 269, Vadell hermanos editores, 2012, Venezuela.

El reaseguro puede contratarse en condiciones iguales o más o menos favorables que las del seguro y **tiene como característica especial que no extingue las obligaciones del coasegurador, ni confiere al usualmente al asegurado acción directa contra el reasegurador.**

Es, pues, el reaseguro **un contrato independiente del seguro, con modalidades propias y su celebración o extinción no influyen usualmente sobre el contrato de seguro.** El reaseguro puede contratarse en condiciones iguales o más o menos favorables que las del seguro y tiene como característica especial que no extingue las obligaciones del coasegurador, ni confiere al usualmente al asegurado acción directa contra el reasegurador.”

La tercera sentencia objeto de análisis, se resume así:

Datos relevantes:

- Número de sentencia: 0410
- Número de expediente: 19-0702
- Procedimiento: Solicitud de avocamiento en demanda de cumplimiento de contrato.
- Partes: CVG Venezolana de Aluminio, C.A. (Venalum) solicita avocamiento en el proceso de cumplimiento de contrato interpuesto contra la empresa Multinacional de Seguros, C.A. (Multinacional)
- Sala: Constitucional
- Decisión:
- Ponente: Juan José Mendoza Jover
- Sentenciado: 28 de noviembre de 2019
- Link: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/noviembre/308336-0410-281119-2019-19-0702.html>

Resumen del contenido:

Venalum solicitó ante la Sala Constitucional avocamiento fundamentado en dos alegatos principales, a saber:

1. Que "...vista la valoración consignada por la Superintendencia de la Actividad Aseguradora (SUDEASEG), los bienes muebles de la parte demandada susceptibles de embargo, conforman una cantidad poco representativa con respecto del monto ordenado por la Sala Político-Administrativa, constituyéndose en un potencial riesgo de afectación para el Estado venezolano a través de la principal empresa del sector aluminio; adicionalmente a lo expuesto, confluye el dispositivo normativo contenido en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de la Actividad Aseguradora (artículo 54), según el cual, las empresas del sector deben resguardar porcentualmente categorías de bienes para responder ante situaciones siniestrosas, excluyéndolas absolutamente de una posible ejecución de activos ante la inminente decisión condenatoria derivada del incumplimiento. Todo lo anterior, conlleva a una evidente **ponderación de intereses en conflicto** que impone la intervención del orden Constitucional que propenda a garantizar el equilibrio de derechos y la preservación del interés general tanto del sector público, como de la masa colectiva".
2. Que dicha representación judicial "...se permite invocar elementos fundamentales en cuanto a la noción de 'unidad de grupo', ya que el velo corporativo mal puede ser un elemento de distorsión para eludir responsabilidades en detrimento de terceros; en este caso no se trata de evaluar la libertad de empresa, sino el supremo y superior interés de la sociedad representada tanto por el sector público (CVG VENALUM), como por los particulares (colectivo asegurado y afines); resulta imperativo garantizar las resultas que protejan tanto a la empresa pública en su justo derecho hasta concurrencia del monto ordenado, nunca menos, sin afectar a los particulares que en el marco contractual se encuentran vinculados con la empresa demandada Multinacional de Seguros C.A. ante posibles siniestros, ya que de suyo ambas obligaciones son tuteladas Constitucional y legalmente.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia decidió:

1. Que es competente para conocer de la solicitud de avocamiento planteada por las Venalum.
2. Admitió la solicitud planteada.

3. Ordenó a la Secretaría de esta Sala oficiar a la Sala Político Administrativa de ese Máximo Tribunal, a fin de requerir la remisión del expediente y el correspondiente cuaderno de medidas. La cual deberá ser efectuada en el lapso de tres (3) días continuos siguientes a su notificación.
4. Ordenó a la Secretaría de esta Sala que, una vez recibidos los expedientes solicitados, notifique del presente fallo a las partes que han intervenido en dichas causas.
5. Acordó mientras se decide el presente asunto, las siguientes medidas cautelares solicitadas por Venalum:
 - 5.1. Mantuvo las medidas cautelares dictadas por la Sala Político-Administrativa en sentencia número 00176 publicada el 9 de febrero de 2011, donde se declaró procedente la medida preventiva de embargo sobre bienes muebles contra la sociedad mercantil MULTINACIONAL DE SEGUROS, C.A.
 - 5.2. Amplió el alcance de la medida, acordando prohibición de enajenar y gravar sobre los bienes inmuebles de Multinacional de Seguros, C.A. que están suficientemente identificados en el expediente judicial, u otros bienes que se encuentren, de su propiedad, dentro del territorio de la República Bolivariana de Venezuela.
 - 5.3. Para lograr la efectiva protección de los intereses del Estado y del colectivo se extendió cualquier acción jurisdiccional preventiva o ejecutiva de embargo sobre las siguientes empresas SEGUROS GUAYANA INTERBANK SEGUROS, C.A. ADRIÁTICA DE SEGUROS, C.A., sin perjuicio de la determinación de otras empresas respecto a las cuales se determine la unidad económica, y en función de ello, solicitó a la Superintendencia de la Actividad Aseguradora consigne de inmediato la relación y valuación de los bienes muebles e inmuebles de las referidas sociedades, para evitar un riesgo de insolvencia patrimonial y de esta forma garantizar el resguardo de los intereses del Estado y del colectivo asegurado.
 - 5.4. Ordenó al Ministro del Poder Popular de Industrias y Producción Nacional, como órgano de adscripción de la demandante para que designe y dote de las atribuciones necesarias a una junta interventora especial cuya acción se ejercerá en las empresas MULTINACIONAL DE SEGUROS, C.A.,

SEGUROS GUAYANA, C.A., INTERBANK SEGUROS, C.A. y ADRIÁTICA DE SEGUROS, C.A., a los fines de garantizar la operatividad y funcionamiento, así como la defensa de los asegurados, velando por la preservación de los activos de las mismas; así como la designación de otros administradores de las Juntas Ad Hoc de las empresas señaladas en la causa.

- 5.5. Acordó requerir el apoyo de los órganos de seguridad del Estado, particularmente de la Oficina Nacional Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo (ONCDOFT) y de la Oficina Nacional Antidrogas (Oficina Nacional Antidrogas (ONA), para que velen por la custodia efectiva y material de los bienes inmuebles y muebles respecto a los cuales se solicitan las medidas preventivas.
6. Se Acordó notificar de la presente decisión, al Ministerio del Poder Popular de Industrias y Producción Nacional, al Procurador General de la República, a la Superintendencia de la Actividad Aseguradora (SUDEASEG), al Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (SAIME), Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras (SUDEBAN) y al Servicio Autónomo de Registros y Notarías Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN) Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN).
7. El Ministro del Poder Popular de Industrias y Producción Nacional INFORMARÁ a esa Sala Constitucional de la realización de las designaciones de las Juntas Ad Hoc como la identificación de las personas que hayan sido nombradas, en cumplimiento a lo ordenado en el fallo.

Análisis de la sentencia:

Mencionaremos a continuación, algunas de las posibles defensas de Multinacional en el proceso de avocamiento que nos ocupa.

De la simple lectura de los artículos 107, 108 y 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, se desprende que claramente no está justificada la procedencia de un avocamiento por parte de la Sala Constitucional en este caso:

“Procedencia

Artículo 107. El avocamiento será ejercido con suma prudencia y sólo en caso de graves desórdenes procesales o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico que perjudiquen ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática.”

Es el caso que la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia ya se había avocado al conocimiento de la causa y que, ninguna justificación tiene la Sala Constitucional para avocarse pues la situación de que la empresa Multinacional de Seguros a juicio de la SUDEASEG, no cuenta con el patrimonio suficiente para cubrir la medida cautelar decretada, por lo que en nada representa un “caso de graves desórdenes procesales o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico que perjudiquen ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática.”

“Procedimiento

Artículo 108. La Sala examinará las condiciones de admisibilidad del avocamiento, **en cuanto a que el asunto curse ante algún tribunal de la República**, independientemente de su jerarquía y especialidad o de la etapa o fase procesal en que se encuentre, así como que las irregularidades que se aleguen hayan sido oportunamente reclamadas sin éxito en la instancia a través de los medios ordinarios. Cuando se admita la solicitud de avocamiento, la Sala oficiará al Tribunal de instancia, requerirá el expediente respectivo, y podrá ordenar la suspensión inmediata del curso de la causa y la prohibición de realizar cualquier clase de actuación. Serán nulos los actos y las diligencias que se dicten en desacato a la suspensión o prohibición que se expida.” (Resaltado propio)

A nuestro juicio esta norma permite a la Sala Constitucional avocarse cuando un tribunal de la República esté conociendo del asunto, esto excluye, a nuestro parecer a cualquier otra sala del Tribunal Supremo de Justicia que se haya avocado ya la causa.

Por otro lado, también se omitió el procedimiento de la Sala Constitucional mediante el cual se debe notificar a la parte demandada y las autoridades pertinentes como Fiscal General de República, Procurador General de la República o Defensor del Pueblo, artículo 135 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en la sentencia nada se dice sobre el cumplimiento de esta disposición ni de la publicación del cartel de emplazamiento artículo 137 *eiusdem*.

Cabe destacar que se trata de una solicitud de avocamiento incoada por una de las partes del procedimiento de demanda por cumplimiento de contrato, de manera tal que, resulta inaceptable que la parte demandada no sea notificada de dicha solicitud y que se le menoscabe la posibilidad de oponerse a la solicitud y de defenderse, esa situación evidentemente atenta contra el derecho a la defensa de Multinacional.

Es importante tener presente el derecho a la tutela judicial efectiva, la cual siempre debe estar encaminada al resguardo de los derechos procesales y no entendidos solo como el hecho de que se pueda acceder a los tribunales sino que requiere que haya una debida sustanciación apegada al debido proceso.

Por lo que es tan importante la participación de la partes que la misma Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en su artículo 139, establece un pronunciamiento sobre la participación de los intervinientes, así como el lapso para que consignen escritos de defensa de sus intereses, promuevan pruebas y se opongan a pruebas, como en efecto es el contenido del derecho a la defensa establecido en nuestra Constitución.

Documento elaborado por estudiantes de la Universidad Católica Andrés Bello (UCAB): Dra. Da Silva Ferreira, Stephanie M., CI: V-20.097.613; Dra. Salazar Rivero, Osmeiri, CI: V-18.912.292

Tutoría: Dr. Julio Sánchez-Vegas

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA Y REFERENCIAS EN ORDEN DE CITAS

- Derecho Procesal Civil Internacional *In Memoriam* Tatiana B. de Maekelt. Coordinadores Tatiana B. de Maekelt, Haydée Barrios, Zhandra Martínez Vargas y Maritza Méndez Zambrano. El Procedimiento de *Exequátur* Eugenio Hernández-Bretón, páginas 516 a la 518. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2010.
- Chang de Negrón, Kimlen y Negrón Chacín, Emilio - Seguros en Venezuela, página 233, Vadell hermanos editores, 2012, Venezuela.
- Opinión Superintendencia de la actividad aseguradora, disponible en siguiente enlace: http://www.sudease.gob.ve/?post_type=document&p=1860

SENTENCIAS CITADAS:

- Sentencia de la Sala de Casación Civil del TSJ de fecha 14/08/2019 Link: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/agosto/307097-exeq.000388-14819-2019-18-103.html>
- Sentencia de la Sala Político Administrativa del TSJ de fecha 29/10/2019 Link: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/octubre/307816-00665-291019-2019-2009-0209.HTML>
- Sentencia de la Sala Constitucional del TSJ de fecha 28/11/2019, Nro. 0410, Exp. N°19-0702 Link: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/noviembre/308336-0410-281119-2019-19-0702.html>