



ANÁLISIS DE LA PROTECCIÓN DE UNA EMPRESA DE SEGUROS NACIONAL CON BASE EN LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA (SALA DE CASACIÓN CIVIL DE FECHA 14/08/2019, SALA POLÍTICO ADMINISTRATIVA DE FECHA 29/10/2019, Y SALA CONSTITUCIONAL DE FECHA 28/11/2019)

El objetivo del presente trabajo consiste en analizar jurídicamente el alcance de las Sentencias de la Sala de Casación Civil N° EXEQ-388 de fecha 14/08/2019, de la Sala Político Administrativa N° 665 de fecha 29/10/2019, y de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia N° 410 de fecha 28/11/2019, dictadas con ocasión al conflicto surgido entre CVG Industria Venezolana de Aluminio Venalum, C.A. (en lo sucesivo “Venalum”) y Multinacional de Seguros, C.A. (en lo sucesivo “Multinacional”) en virtud de un contrato de seguro suscrito entre ambas partes, y que adicionalmente, involucra un contrato de reaseguro que celebró la referida empresa aseguradora venezolana con las compañías reaseguradoras Lexington Insurance Company (en lo sucesivo “Lexington”), Arab Reinsurance Group (en lo sucesivo “Arig”) y Reliance National Insurance Company Europe Ltd. (en lo sucesivo “Europe”); y con base en ello, desarrollar la garantía o protección de las empresas aseguradoras venezolanas que contratan con reaseguradoras no domiciliadas en el país, frente a este tipo de decisiones judiciales. En ese sentido, es menester establecer, las nociones generales del contrato de reaseguro con fundamento en la doctrina, las normas jurídicas y la jurisprudencia, así como el tratamiento de las cláusulas excepcionales que rigen el contrato de reaseguro de acuerdo con el Derecho Venezolano y el Derecho Comparado, a los fines de proporcionar una opinión jurídica y aportar una solución en el caso en cuestión.

CAPÍTULO I

NOCIONES GENERALES DEL CONTRATO DE REASEGURO

I. Concepto: Muchas son las definiciones y conceptualizaciones que giran en torno al contrato de reaseguro, unas que otras con elementos y notas que le son determinantes. El autor Manuel Samaniego señala que el reaseguro básicamente, se concibe como un convenio celebrado entre dos partes, una llamada compañía cedente y otra reaseguradora, por el cual la compañía cedente acuerda ceder y el reasegurador acuerda aceptar una participación fija de un riesgo en los términos y condiciones fijadas en el mismo¹. Sin embargo, Juan Carmona² nos explica que la palabra cesión se emplea en el comercio para dar una idea práctica del fenómeno a través del cual se transfieren los riesgos, y no para atribuirle una significación jurídica a la naturaleza del contrato, pues él no reviste los elementos sustanciales de una cesión.

Por su parte, Picard y Besson nos dicen que es un contrato por el cual el asegurador se descarga sobre otra persona, de todo o parte de los riesgos por él asumidos. Mientras que Broseta Pont lo considera como el seguro que presta cobertura contra el riesgo de nacimiento de una deuda sobre el patrimonio del asegurador, a consecuencia de la obligación de indemnizar que puede surgir de un contrato de seguro por él estipulado. Le Boulengé por otro lado, define el contrato de reaseguro como aquel por el cual el asegurador asegura su patrimonio contra los riesgos que le hace correr la realización de los siniestros cubiertos por sus pólizas. A su vez, Mármol Marquis señala que el reaseguro es un convenio por el cual una parte llamada reasegurador, se obliga contra el pago de un valor determinado, a reponer a un asegurador, total o parcialmente, el monto de las prestaciones que deba cancelar a beneficiarios de contrato de seguros por concepto de siniestros cubiertos. Adicionalmente, Konrad Fürgau sostiene que el reaseguro es un contrato en virtud del cual un asegurador mediante el pago de una prima, cede a un reasegurador en forma individual o global, una parte de los riesgos que ha asumido bajo relaciones contractuales de seguro directo y que por sí solo no puede soportar³.

¹ SAMANIEGO Manuel, *"El Reaseguro en Venezuela"*, Fondo Editorial CENCOVER, Caracas-Venezuela, 1982, Pág. 23

² CARMONA Juan, *"El Contrato de Reaseguro"*, Caracas-Venezuela, 1969, Pág. 8

³ MENDOZA Gary, *"El Contrato de Reaseguro en el Derecho Venezolano"*, Editorial Roberto Borrero Q, Maracaibo-Venezuela, 1990, Págs. 7-8

De acuerdo con el artículo de 130 de las Normas que Regulan la Relación Contractual en la Actividad Aseguradora⁴ (en lo sucesivo “NRRCAA”), el reaseguro es:

“Un 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...Omissis...”

En virtud de sus características, algunos autores conciben el contrato de reaseguro como una especie de otros contratos, llegando en determinados a casos a confundirlo o asociarlo con los contratos de mandato, seguro, fianza, crédito, cesión, participación, entre otros; de allí que su naturaleza jurídica sea muy discutida. Sin embargo, tal como lo indica Carmona⁵ citando a De Mori, el reaseguro es un contrato “*sui generis*”, que no puede catalogarse entre los demás, esto es, que tiene existencia propia, elementos esenciales, caracteres, y normas jurídicas propias que regulan dicha institución.

En este orden de ideas, la importancia que reviste el reaseguro como institución jurídica, es que permite la división de los riesgos, y gracias a esto, los aseguradores han ampliado mucho más el número de riesgos contratados y junto con esto su capacidad contractual. Además, el reaseguro sustituye en parte el capital de la garantía del asegurador⁶.

II. Elementos Esenciales⁷:

- **Objeto:** Se refiere al riesgo relacionado con el patrimonio del reasegurado y el eventual pago de la indemnización para el caso en que se produzca el siniestro.
- **La Causa:** Relativo a los motivos o propósitos que indujo o llevó a las partes a contratar. Ese motivo para el reasegurador representa hacer un negocio lucrativo, realizar su actividad mercantil.
- **El Riesgo:** Se refiere a la probabilidad de que ocurra el siniestro.
- **El Interés Reasegurado:** En el reaseguro el asegurador-reasegurado busca protegerse contra la deuda que nacerá en su patrimonio, representada por la

⁴ Publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.973, de fecha 24 de agosto de 2016

⁵ CARMONA Juan, “*El Contrato de Reaseguro*”, Caracas-Venezuela, 1969, Pág. 20

⁶ BROSETA PONT Manuel, “*El Contrato de Reaseguro*”, Madrid-España, 1961, Pág. 10

⁷ MENDOZA Gary, “*El Contrato de Reaseguro en el Derecho Venezolano*”, Editorial Roberto Borrero Q, Maracaibo-Venezuela, 1990, Págs. 28-34

obligación de indemnizar a su asegurado. Esta es efectivamente la finalidad del reaseguro, ya que la necesidad que tiene el asegurador para reasegurarse, es similar a la que tienen las personas de asegurarse. Un asegurador que ha aceptado responsabilidad por una cantidad grande, considera que no debe conservarla toda por cuenta propia y busca a quien ceder una parte⁸.

III. Caracteres⁹:

- **Consensual:** Se perfecciona con el simple consentimiento de las partes.
- **Es un Contrato que se Celebra entre Profesionales:** El asegurador directo y el reasegurador deben ser empresas. Nuestro ordenamiento jurídico exige como requisito que sean sociedades anónimas.
- **No es un Contrato de Adhesión:** En virtud del carácter anterior, las partes pueden discutir las condiciones del mismo en un plano de igualdad, no habría pues débil jurídico.
- **Bilateral:** Emanan obligaciones recíprocas de las partes.
- **Oneroso:** Tanto el cedente como el reasegurador se obligan para tener una contraprestación equivalente de la otra parte.
- **Aleatorio:** La ventaja de las partes depende de un hecho casual.
- **De Tracto Sucesivo:** Su contenido no se agota en un momento. En el reaseguro se engendra un vínculo continuo de las partes por un periodo más o menos largo.
- **De Buena Fe:** Aplicación del principio de la máxima buena fe, que no basta con que las partes se abstengan simplemente de formular declaraciones erróneas, tienen además que revelar completamente todos los datos de interés, y mantener un correcto proceder.
- **De Indemnización:** Los reaseguradores están obligados a indemnizar a los aseguradores directos, las cantidades que éstos hayan tenido que pagar por concepto de los siniestros ocurridos a sus asegurados, en los términos y condiciones pactados.
- **Marcado Carácter internacional:** Gran parte de los negocios que realizan los Estados, se contratan a nivel internacional, sobre todo en lo que se refiere a los reaseguros de catástrofe o de muy elevado monto. Así pues, el reaseguro es por esencia internacional.

⁸ SAMANIEGO Manuel, "El Reaseguro en Venezuela", Fondo Editorial CENCOVER, Caracas-Venezuela, 1982, Pág. 33

⁹ MENDOZA Gary, "El Contrato de Reaseguro en el Derecho Venezolano", Editorial Roberto Borrero Q, Maracaibo-Venezuela, 1990, Págs. 25-28

IV. Clases o Tipos¹⁰: La doctrina y la práctica dividen los contratos de reaseguro entre obligatorios o automáticos y facultativos:

➤ **Reaseguro Obligatorio o Automático:** El asegurador, sin necesidad de notificación expresa, traslada las responsabilidades por los riesgos asumidos al reasegurador, desde el momento en que se perfecciona el contrato de seguros, siempre que se cumplan los términos y límites del contrato de reaseguro. El reasegurador se obliga a aceptar todos los excedentes o una parte determinada de ellos, que pueden producirse en el curso de las operaciones; y el reasegurado se obliga, por su parte, a efectuar tal cesión contra el pago de una prestación. Ellos reaseguran riesgos enormes que parecen desproporcionados con sus recursos de capitales y reservas, pero que tienen éxito por el sencillo funcionamiento de la mutualidad internacional¹¹.

➤ **Reaseguro Facultativo:** El asegurador tiene la opción de ceder una parte del riesgo (o excepcionalmente todo el riesgo de una operación) a otra compañía de seguros o a un reasegurador. Se usa especialmente en el seguro marítimo, donde se encuentran riesgos considerables que sobrepasan las cifras normales de cobertura de las empresas de seguros y respecto de los cuales el reasegurador termina por ser el principal interesado. También resulta muy útil este tipo de contratos al asegurador que acepta un riesgo que se sale de su rutina de negocios, y que podría constituir el elemento de perturbación en el equilibrio normal de sus negocios¹².

V. Autonomía entre el Contrato de Reaseguro y el Contrato de Seguro:

Ciertamente, para que exista un contrato de reaseguro, previamente debe haberse celebrado un contrato de seguro primitivo o inicial con respecto al cual nace el posterior reaseguro. Sin embargo, la tesis tradicional se inclina en considerar al reaseguro como un contrato totalmente distinto e independiente del contrato de seguro, es decir, como dos negocios jurídicos autónomos, aunque conectados o enlazados en cierto modo; por diversos puntos de vista¹³:

¹⁰ BERRIZBEITIA ARISTEGUIETA EMILIO, "El Reaseguro en la Nueva Ley del Contrato de Seguros Venezolana", Caracas-Venezuela, 2006, Pág. 176

¹¹ CARMONA Juan, "El Contrato de Reaseguro", Caracas-Venezuela, 1969, Pág. 22

¹² *Ibidem*, Pág. 21

¹³ BERRIZBEITIA ARISTEGUIETA EMILIO, "El Reaseguro en la Nueva Ley del Contrato de Seguros Venezolana", Caracas-Venezuela, 2006, Pág. 163

➤ **Los Riesgos:** Jaramillo explica que el riesgo es distinto en ambos contratos, en el seguro lo determina el carácter futuro e incierto del hecho (siniestro); mientras que en el reaseguro es la posibilidad de afectación del patrimonio del asegurador por el surgimiento potencial de una deuda que agrave su patrimonio, con prescindencia del hecho físico en sí mismo considerado.

➤ **Elemento Personal:** En el contrato de seguro las partes contratantes son el asegurador y el tomador o contratante; y en el contrato de reaseguro, lo son el asegurador directo y el reasegurador, así lo establece el artículo 134 de las NRRCAA:

“Son partes del contrato de reaseguro:

1. La cedente, persona que asume riesgos de terceros y los transfiere total o parcialmente a otro sujeto denominado reasegurador o cesionario. Podrá ser la empresa de seguros; o la asociación cooperativa que realizan actividad aseguradora, así como la empresa o asociación cooperativa de medicina prepagada.

2. El reasegurador o cesionario, persona que acepta los riesgos transferidos por la cedente. Podrá ser la empresa de reaseguros o la empresa de seguros actuando bajo tal carácter...Omissis...”

➤ **Regulación Jurídica:** El Derecho Venezolano regula la materia de seguro básicamente en dos normativas principales: (i) Las NRRCAA, y la Ley de la Actividad Aseguradora (en lo sucesivo “LAA”)¹⁴. Por su parte, el contrato de reaseguro, a pesar de contener algunas disposiciones de carácter general en las normativas antes señaladas, no obstante, el artículo 131 de las NRRCAA, prevé lo siguiente:

“Los contratos de reaseguro y de retrocesión se rigen por el derecho común y no están sometidos a las disposiciones del contrato de seguro.”

VI. Cláusulas Excepcionales en el Contrato de Reaseguro: Si bien el criterio doctrinal y jurisprudencial mayoritario se inclina en reconocer la autonomía e independencia entre el contrato de seguro y el contrato de reaseguro, lo cual trae como consecuencia que dichos convenios sólo surtan efectos entre sus respectivos contratantes, con base en el principio de relatividad de los contratos (previsto en el

¹⁴ Publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.211 de fecha 30 de diciembre de 2015

artículo 1.166 del Código Civil Venezolano¹⁵ (en lo sucesivo “CCV”), es decir, el contrato de seguro surtiría efectos sólo entre el tomador, asegurado y beneficiario, y el asegurador; mientras que en el contrato de reaseguro surtiría efectos entre el asegurador-reasegurado y el reasegurador; sin embargo, no es menos cierto que en los últimos tiempos, la práctica comercial o de mercado ha llevado a las empresas aseguradoras y reaseguradoras a plasmar en sus contratos una serie de cláusulas “*excepcionales*” que permiten de alguna forma la interrelación de los contratantes y la modificación de dicha autonomía.

Así pues, podemos observar que el artículo 133 de las NRRCAA señala lo siguiente:

“A menos que se prevea expresamente en el contrato de seguro, el contrato de reaseguro sólo crea relaciones entre las empresas de seguros, de medicina prepagada, asociaciones cooperativas que realizan actividad aseguradora u organismos de integración y la empresa de reaseguros; sin embargo, ésta sigue la suerte del primero en el riesgo que le hubiese sido cedido, de acuerdo con lo que a tal efecto prevea el contrato de reaseguro...Omissis...”

Vemos entonces, como las NRRCAA establecen la posibilidad –aunque de manera excepcional– de que en el contrato de reaseguro se generen relaciones directas entre sujetos distintos al reasegurado y al reasegurador, esto sería, entre el reasegurador y el asegurado en el contrato de seguro. El referido artículo consagra, además, el principio de la comunidad de la suerte, según el cual el reasegurador está obligado a seguir la suerte técnico-jurídica del asegurador (comunidad de destinos o de intereses) con sujeción a los términos y condiciones iniciales que gobiernan la relación contractual del seguro, o sea, la póliza de seguro¹⁶.

En ese sentido, y sólo para colocar un ejemplo de la diferencia que esto implica en la legislación comparada, el autor Emilio Berrizbeitia¹⁷ trae a colación en su obra, el precepto legal contenido en el artículo 1.135 del Código de Comercio Colombiano:

¹⁵ Publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 2.990, Extraordinario, de fecha 26 de julio de 1982

¹⁶ BERRIZBEITIA ARISTEGUIETA EMILIO, “*El Reaseguro en la Nueva Ley del Contrato de Seguros Venezolana*”, Caracas-Venezuela, 2006, Pág. 164

¹⁷ *Ibidem*, Pág. 165

“El reaseguro no es un contrato a favor de tercero. El asegurado carece, en tal virtud, de acción directa contra el reasegurador, y éste de obligaciones para con aquél”.

Lo anterior, conlleva a reflexionar acerca de la posibilidad de ejercer una acción directa contra el reasegurador por parte del asegurado, con base en una relación directa entablada en virtud de estas cláusulas.

Muchos son los autores que discuten la validez de estas cláusulas excepcionales, mientras otros tantos las defienden con base en el principio de autonomía de la voluntad de las partes, el cual no solamente rige en el contrato de seguro sino también en el contrato de reaseguro.

En este orden de ideas, cabe señalar algunas de las referidas cláusulas excepcionales por medio de las cuales se genera una conexión o relación negocial entre el reasegurador y el asegurado de la póliza de seguro:

1. Cláusulas de Cooperación y de Control¹⁸: Tomando en cuenta su contenido, estas estipulaciones se pueden sub-agrupar en tres tipos, a saber:

- a. Cláusulas que establecen un deber de información en torno a las modificaciones que conciernen al seguro originario:** Está relacionado con el principio de buena fe. El reasegurador debe estar en pleno conocimiento de las condiciones que rodean el seguro originario, en aras de poder estimar adecuadamente el riesgo reasegurado.
- b. Cláusulas de ajuste o liquidación del siniestro:** Potestad del reasegurador de realizar el ajuste de pérdidas. Esto deviene del interés por parte del reasegurador de aminorar hasta donde fuere posible las consecuencias del siniestro, a través de un ajuste de pérdidas oportuno y proactivo, seguido de una liquidación ajustada a las condiciones generales y particulares de la póliza originaria.
- c. Cláusulas referentes al pago de la prestación asegurada:** La procedencia del pago de la indemnización al asegurado de la aseguradora-reasegurada se encuentra supeditado a la aprobación del reasegurador.

¹⁸ LÓPEZ Diego, *“Efectos de las Cláusulas Excepcionales del Contrato de Reaseguro”*, Tesis Presentada para Optar por el Título de Especialista en Derecho Mercantil, Caracas-Venezuela, 2014, Pág. 75-79

2. Cláusulas Cut Through: El objetivo es concederle al asegurado o beneficiario de la póliza de seguro el derecho de exigir el pago directamente al reasegurador. En principio el asegurado no tiene de forma automática cualidad para reclamarle al reasegurador, en virtud de la autonomía que rige ambos contratos, de allí la excepcionalidad.

3. Cláusulas de Insolvencia: Frente a la insolvencia o dificultades financieras del asegurador, se le permite al asegurado dirigirse directamente al reasegurador sin necesidad de accionar contra la aseguradora-reasegurada.

4. Cláusulas de Pago Simultáneo: En este tipo de convención, el asegurador condiciona el pago del siniestro a su asegurado, al cobro que efectúe ante su reasegurador. Es una cláusula excepcional porque subvierte el esquema tradicional de obligaciones de la aseguradora-reasegurada que es el pago del reclamo. General o normalmente, el pago se efectúa con independencia del pago de la indemnización por parte del reasegurador de la aseguradora-reasegurada.

5. Cláusulas que Establecen la Prevalencia Absoluta de los Tratados o Condiciones del Reaseguro Frente al Clausulado del Contrato de Seguros: Tienen por finalidad que las relaciones derivadas del reaseguro sean únicamente regladas por las estipulaciones previstas en ese contrato. En consecuencia, las partes acordarán en función del principio de autonomía de la voluntad de las partes, la prevalencia absoluta de las condiciones del reaseguro frente al clausulado del seguro originario.

Ahora bien, visto que estas cláusulas generan la conexión suficiente entre los contratos (seguro originario y reaseguro) y sus partes, Diego López¹⁹ afirma inequívocamente, que posibilitan el litisconsorcio pasivo facultativo o una acción directa contra el reasegurador intentada por el asegurado, siempre que se incorporen en los contratos y se trate de una colocación facultativa, que permita la individualización plena del riesgo asumido por el reasegurador.

En contraposición a lo antes expuesto, es importante traer a colación el Dictamen N° 26 emanado de la Superintendencia Nacional de la Actividad Aseguradora (en lo sucesivo “SUDEASEG”)²⁰ del año 2004, mediante el cual dicho órgano manifestó sus argumentos en contra de este tipo de cláusulas excepcionales:

¹⁹ LÓPEZ Diego, *“Efectos de las Cláusulas Excepcionales del Contrato de Reaseguro”*, Tesis Presentada para Optar por el Título de Especialista en Derecho Mercantil, Caracas-Venezuela, 2014, Págs. 89

²⁰ Disponible [On Line]: http://www.sudeaseg.gob.ve/?post_type=document&p=1860. Fecha de Consulta: 06 de enero de 2020

“...Omissis...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....Omissis....En la doctrina argentina tenemos que los abogados Mabel Barreca, María Claudia Rosés y Roberto Luis Adelfi, señalan: 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. Sobre el particular, observa esta Superintendencia de Seguros que dicho acuerdo prevé la exoneración de responsabilidad de la compañía de seguros, cuando el reasegurador, por cualquier motivo, no cumpla con su obligación de pagar, lo cual pareciera constituir una especie de cláusula de cooperación y control de siniestros, pues se subordina el pago del mismo a la decisión que asuma el reasegurador. Tal condición es contraria al principio de comunidad de suerte, señalado precedentemente, pues bajo tal precepto, si la compañía de seguros quedó obligada al pago del siniestro, el reasegurador igualmente debe satisfacer la parte de la obligación que ha contraído; toda vez que con el contrato de reaseguro la empresa aseguradora pretende proteger su patrimonio ante la necesidad eventual de pagar indemnizaciones bajo las pólizas de seguros que conforman su cartera. Adicionalmente, se observa que con la disposición contractual sometida a examen el pago al asegurado o beneficiario se encuentra diferido hasta tanto el reasegurador convenga en indemnizar, siendo que bajo el contrato de reaseguro, la obligación del reasegurador, se reitera, consiste en indemnizar al reasegurado (empresa de seguros) al verse vinculado a un débito patrimonial como consecuencia de un siniestro bajo la póliza de seguro, de allí que cualquier otra estipulación contractual que pretenda dejar sin efecto ese propósito, es ajeno a nuestro ordenamiento jurídico, por atentar contra la licitud de la causa, del objeto o por configurar un abuso de derecho o posiblemente un fraude a la ley. Como expone el Profesor de la Universidad Javeriana de Colombia Jorge Eduardo Narváez Bonnet: "esa gama de estipulaciones que pretenden supeditar los efectos del contrato de seguro a estipulaciones del contrato de reaseguro, resultan cuestionables porque pretenden dejar sin efecto la autonomía del asegurador ante el surgimiento de su obligación condicional, prácticamente a desvirtuarla y con ello a desquiciar uno de sus elementos esenciales. A permitirle cabida a una eventual exoneración del asegurador en virtud de un proceder del reasegurador, al desconocer su responsabilidad o pretender limitarla, porque esto conllevaría negarle autonomía a un extremo de la relación asegurativa y una alteración en la confianza recíproca que los animó para perfeccionar el vínculo negocial. Equivaldría a permitirle al asegurador eludir su responsabilidad y la obligación fundamental a su cargo en el contrato de seguro. Como puede observarse, al crearse una relación directa entre el reasegurador y el

asegurado se distorsiona el contrato de reaseguro, en los términos precedentemente indicados, aproximándolo a un contrato de seguro, y en el caso específico del anexo en estudio, en un coaseguro o pluralidad de seguros (conurrencia de dos o más aseguradoras en la cobertura de un mismo riesgo) por la existencia de varios reaseguradores, apariencia de contrato de seguro que tiene consecuencias en nuestro ordenamiento jurídico, de acuerdo con las siguientes hipótesis: si se interpreta como una operación de seguros, resulta nula por tratarse de un contrato de seguro celebrado con una persona jurídica incapaz para realizar la actividad aseguradora (las compañías de reaseguros no pueden operar como empresas de seguros); si se trata de un contrato de seguro suscrito con una reaseguradora extranjera, además de la situación reseñada anteriormente, los contratos de seguros celebrados en el exterior carecen de validez en Venezuela, entre otras razones, porque ante el eventual incumplimiento de la empresa extranjera la demanda deberá intentarse en el domicilio de aquella, bajo el ordenamiento jurídico que la regula...Omissis...”

Tal como se desprende del texto anteriormente citado, la SUDEASEG niega la validez a este tipo de cláusulas, considerándolas, además, violatorias del ordenamiento jurídico venezolano, abusivas, lesivas, con un marcado acento gravoso y, por ende, nulas. Cabe resaltar, que este Dictamen fue dictado bajo la vigencia del Decreto N° 1.505 con Fuerza de Ley del Contrato de Seguro²¹, el cual contiene una disposición normativa (artículo 125) similar a la prevista en el artículo 133 anteriormente citado, donde se indica expresamente que el contrato de reaseguro sólo crea relaciones entre la empresa de seguro y la empresa de reaseguros, a menos que se prevea expresamente en el contrato de seguro lo contrario, lo cual produce una interrogante ¿Entre quienes se formaría una relación en el contrato de reaseguros además de la empresa aseguradora y el reasegurador, si el dictamen de la SUEDEASEG prohíbe expresamente el establecimiento de una relación directa entre el asegurado de la póliza de seguro y el reasegurador? Tomando en consideración al mismo tiempo, que las partes interesadas en ambos contratos son claramente el tomador/asegurado/beneficiario, la empresa aseguradora y la empresa reaseguradora.

Por otra parte, expone el autor Emilio Berrizbeitia²², que una posible consecuencia procesal de esa conexión negocial que surge entre el asegurado y el reasegurador, producto del establecimiento de dichas cláusulas excepcionales, deviene en la posibilidad de la “cita de garantía” y de la acción directa entre asegurado y

²¹ Publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.553, Extraordinario, de fecha 12 de noviembre de 2001

²² BERRIZBEITIA ARISTEGUIETA EMILIO, “El Reaseguro en la Nueva Ley del Contrato de Seguros Venezolana”, Caracas-Venezuela, 2006, Pág. 166 y 173

reasegurador. Al respecto, considera el autor, que el legislador venezolano reconoce estas realidades y prácticas comerciales y abre una vía en tal sentido, al aceptar, por vía de excepción, la posibilidad de que un contrato de reaseguros haga nacer relaciones directas entre la compañía reaseguradora y el asegurado. Añade, además, que, de no estar incorporadas en las pólizas, resulta suficiente la conexión para que la compañía de seguros (o incluso el asegurado si llega a tener conocimiento de ellas) pueda citar en garantía a los reaseguradores.

CAPÍTULO II

ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Como se mencionó en la parte introductoria del presente trabajo, el mismo tiene por objeto realizar un sucinto análisis jurídico de los argumentos esgrimidos tanto por las partes como por las Salas del Tribunal Supremo de Justicia que tuvieron conocimiento de la causa. A tales efectos, es necesario en primer lugar, dilucidar los hechos acaecidos en el caso bajo estudio, a los fines de aportar una opinión jurídica al respecto.

I. De los Hechos: En fecha 15/01/2018, los representantes de la empresa Lexington acuden a la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia para solicitar el exequátur, de las sentencias: (i) Sentencia Definitiva de fecha 23/05/2008 del Tribunal Superior de Justicia, Tribunal del Almirantazgo y de lo Mercantil, División Queen's Bench y; (ii) Sentencia Confirmatoria de la Corte de Apelaciones de Londres, Inglaterra, del Reino Unido de La Gran Bretaña e Irlanda del Norte de fecha 02/07/2009; las cuales versan sobre el incumplimiento del contrato de reaseguro celebrado entre Lexington y otras dos reaseguradoras Arig y Europe, con la empresa aseguradora venezolana Multinacional, basado en la póliza sobre daño material e interrupción de negocios a Venalum, donde se consideró que Multinacional había incumplido los contratos de reaseguro y por tanto, las reaseguradoras quedaron liberadas de dar cobertura; ello con ocasión al siniestro producido el 16 abril de 1998 en una de las plantas de la prenombrada industria.

Los Tribunales de Inglaterra consideraron que las reaseguradoras no habían recibido la colaboración que merecían por parte de Multinacional, pues los contratos de reaseguro preveían una cláusula de cooperación entre las partes respecto a la manera de relacionarse con el asegurado (Venalum), ya que las reaseguradoras –de acuerdo a lo

señalado por Lexington – habían acordado con Multinacional que ésta invocaría la defensa de la prescripción ante Venalum, es decir, afirmaría que la defensa de la prescripción era procedente, pero en la carta emitida por la aseguradora venezolana, por el contrario, señaló que el ejercicio de la acción de prescripción no procedía, sin haber dado previo aviso ni notificación posterior a las reaseguradoras, considerando Lexington que esto constituía de algún modo un aliciente, una ayuda para Venalum, y que esto se podría interpretar como si la carta suponía una renuncia a la prescripción.

En fecha 15/10/2018, la representación judicial de Multinacional dio contestación a la solicitud de exequátur, e hizo oposición al pase de la sentencia, señalando que no se le podía conceder fuerza ejecutoria en el territorio de la República Bolivariana de Venezuela, por existir causa pendiente ante la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, pues Venalum había demandado el cumplimiento del contrato de seguro a Multinacional en octubre de 2003; señaló además, que las referidas decisiones judiciales objeto del procedimiento de exequátur a las que se les pretendía dar fuerza ejecutoria, liberaban de sus obligaciones a los reaseguradores.

Así pues, la Sala de Casación Civil negó fuerza ejecutoria en el territorio de la República Bolivariana de Venezuela a las sentencias antes mencionadas, por medio de las cuales se decidió la liberación de las reaseguradoras de su obligación de pagar a Multinacional, para indemnizar a Venalum.

En relación a lo anteriormente expuesto, cabe señalar varios puntos relevantes argüidos por Multinacional:

- ✓ Que ante un siniestro producido sobre bienes de Venalum, Multinacional sostuvo que debía indemnizarse y Lexington era de parecer contrario, es decir, Lexington sostenía que se había producido la prescripción y Multinacional era de parecer contrario.
- ✓ Al momento de contratar a los reaseguradores, quien efectuó la escogencia de los mismos fue propiamente Venalum y no Multinacional como empresa aseguradora, quien es la que normalmente selecciona al reasegurador de sus pólizas de seguro, pues de allí se desprende una relación contractual delicada e importante debido al compromiso al que se somete el reasegurador de indemnizar a su reasegurado una vez que ocurre el siniestro y se crea la deuda en el patrimonio de este último.
- ✓ Multinacional propuso al tomador de la póliza de seguros y éste a su vez aceptó, el establecimiento de una cláusula de comunidad de riesgos en el Anexo N° 3 de

la póliza de seguros, por cuanto Venalum realizó: (i) La selección de los reaseguradores y; (ii) La reserva del derecho de colocar el cien por ciento del reaseguro facultativo; y en razón de esto, en caso de siniestro la obligación de indemnizar por parte de Multinacional nacía cuando los reaseguradores pagaran, una vez completados los ajustes y recaudos necesarios; a los efectos de salvar su responsabilidad ante cualquier contingencia que comprometiera el derecho a indemnizar. Por lo que Multinacional argumentó que no ha procedido a efectuar el pago de la indemnización del siniestro a Venalum ante la falta de pago a su vez por parte de las reaseguradoras.

II. Análisis Jurídico - Defensa y Garantía de Multinacional: Sin la intención de dar una opinión exacta e infalible sobre el caso, dado que no es posible examinar los contratos objeto de disputa ni conocer de antemano todo el fondo de la controversia, más allá de los argumentos esgrimidos por las partes y las Salas en cada una de las respectivas sentencias; no obstante, en el caso *in comento* se evidencia lo siguiente:

➤ Si bien en ninguna de las sentencias del Tribunal Supremo de Justicia se mencionó con exactitud que preveían los contratos de reaseguro con respecto a la jurisdicción aplicable en caso de conflicto o controversia, no es menos cierto que del contenido de las mismas parece desprenderse que Venezuela “pudo” haber tenido jurisdicción para conocer del caso en cuestión si Multinacional hubiese opuesto ante los Tribunales de Inglaterra la falta de jurisdicción, por lo contrario, a través de su representación judicial (una firma inglesa), dio contestación a la demanda e incluso interpuso recurso de apelación, sometándose tácitamente a la jurisdicción inglesa. Lo antes expuesto, se evidencia en Certificación del Tribunal Sentenciador mediante el cual se señaló lo siguiente:

“...Omissis... en el expediente judicial del caso no consta registrada ninguna petición presentada por la demandada para objetar la jurisdicción y, por consiguiente, se habría considerado que se ha sometido a la jurisdicción de los tribunales ingleses...”

De lo anterior se colige que Multinacional probablemente pudo haber solicitado la declinatoria de la jurisdicción por parte de los Tribunales Ingleses y, en ese sentido la justicia venezolana pudo haber tenido conocimiento del caso en cuestión, donde además se hubiese velado y dado prioridad (de acuerdo a los argumentos propiamente

esgrimidos por las Salas) a los intereses del asegurado por ser considerado el débil jurídico de la relación, y por tratarse además de una empresa estatal donde pudiese verse comprometido el patrimonio de la República de Venezuela y por ende, la afectación de sus derechos, bienes e intereses.

➤ Respecto al argumento de la Sala de Casación Civil según el cual Venalum tuvo que haber sido citado por tener un interés en el juicio llevado ante los Tribunales Ingleses, a los fines de garantizarle su derecho a la defensa y el debido proceso; es importante determinar la postura que adopta la Sala, ya que si el contrato de seguro se considera autónomo e independiente del contrato de reaseguro (tesis tradicional), no siendo parte Venalum en el contrato de reaseguro, no tuvo entonces porque haber sido citada, pues dicho contrato sólo regula la relación que se genera entre reaseguradora y reasegurado, siendo en tal caso Venalum parte del contrato de seguro conjuntamente con la empresa aseguradora (Multinacional). Ahora bien, si, por otro lado, la Sala adopta la postura según la cual excepcionalmente por medio del establecimiento de la cláusula de comunidad de riesgo prevista en el Anexo N° 3 de la póliza de seguro, de alguna forma se relacionan todas las partes involucradas (asegurado – reasegurado – reaseguradoras), pudiera entonces de esta manera considerarse a Venalum como parte interesada en el juicio llevado a cabo en Inglaterra y, con base en esa postura, la Sala puede entonces concluir que debió haber sido citada. Pero, la Sala Político Administrativa luego de avocarse al conocimiento de la causa, mediante Sentencia N° 664 del 29/10/2019, estableció que:

“...Omissis...el thema decidendum del presente proceso lo constituye, precisamente, el examen relativo a la legalidad de la condición establecida en el referido anexo de la póliza, en el sentido de determinar si la empresa Multinacional de Seguros, C.A., debe cumplir con la obligación de pagar la indemnización prometida a la sociedad mercantil C.V.G. Industria Venezolana de Aluminio, C.A. (C.V.G. VENALUM), con ocasión del siniestro ocurrido en su planta física o si, por el contrario, resulta válida la estipulación que le permite abstenerse de cumplir con tal obligación hasta tanto reciba las remesas de dinero por parte de las empresas reaseguradoras involucradas en la contratación, aspecto cuyo examen se encuentra exclusivamente reservado a la sentencia definitiva por atender al fondo del asunto debatido. Por consiguiente, al no ser esta la oportunidad procesal en que esta Sala debe emitir pronunciamiento al respecto, deviene imperativo declarar sin lugar la cuestión previa interpuesta por la parte demandada...Omissis...”

Posteriormente, la Sala Constitucional mediante Sentencia N° 410 de fecha 28/11/2019, se avocó al conocimiento de la Sala, y hasta la fecha no se ha emitido pronunciamiento respecto a la validez o no de la cláusula excepcional acordada entre Multinacional y Venalum, plasmada en el Anexo N° 3 del contrato de seguro, lo cual es de suma importancia, ya que de dicho pronunciamiento judicial se determinará el alcance de la responsabilidad de Multinacional con respecto a Venalum, y si en efecto Multinacional deberá indemnizar en su totalidad a Venalum, o si al considerar válida dicha cláusula, su responsabilidad queda limitada o exonerada.

Por otra parte, Venalum refutó la cláusula excepcional prevista en el Anexo N° 3 de la póliza de seguro, alegando que era una condición arbitraria e ilegal que iba en contra de las disposiciones legales establecidas en materia de contrato de seguros, pues implicaba una relación directa entre el asegurado y las reaseguradoras. Sin embargo, podemos observar en el desarrollo del trabajo las distintas posturas doctrinales, algunas inclinadas en reconocer su total validez y eficacia en los contratos de seguro, y otras por el contrario desconocen tal validez; además de no contar con el pronunciamiento judicial respectivo que esclarezca esta situación. No obstante, cabe recordar que esta cláusula fue establecida previo acuerdo de Multinacional con Venalum, en virtud de que ésta realizó: (i) La selección de los reaseguradores y; (ii) La reserva del derecho de colocar el cien por ciento del reaseguro facultativo; resultando contradictorio que ahora desconozca dicho convenio, tildándolo además de arbitrario, ilegal y violatorio de sus derechos como asegurado.

➤ En virtud de que la Sala Político Administrativa mediante Sentencia N° 664 29/10/2019 ordenó la continuación de la causa en el estado en que sea realizada la contestación de la demanda en los términos previstos en el artículo 61 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y posterior a ello la Sala Constitucional en fecha 28/11/2019 se avocó al conocimiento de la causa, siendo éste el ultimo pronunciamiento judicial que ha habido sobre el caso en cuestión; se considera oportuno que Multinacional solicite la intervención forzosa de las reaseguradoras a través de la figura de la cita de garantía prevista en el Código de Procedimiento Civil Venezolano (en lo sucesivo “CPC”)²³, pues no solamente es la oportunidad procesal para hacerlo, sino que además, al no haberseles reconocido fuerza ejecutoria a las

²³ Publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 4.209, Extraordinario, de fecha 18 de septiembre de 1990

Sentencias de los Tribunales Ingleses en el territorio de la República de Venezuela, las mismas no tienen efectos jurídicos en el país (ni como medio de prueba, ni para producir cosa juzgada, ni para ser ejecutada), por ende, aún recae en cabeza de las compañías reaseguradoras su obligación derivada del contrato de reaseguro celebrado con Multinacional.

En este orden de ideas, de seguida, se pasa a analizar la figura jurídica de la cita de saneamiento y garantía, en específico la cita de garantía, la cual permitiría a Multinacional ejercer una defensa acorde con sus alegatos y argumentos y, por tanto, no resultar condenada, o por lo menos no en su totalidad, a pagar el monto pretendido por Venalum. Para ello, se ejemplificará un caso similar donde la compañía aseguradora venezolana como parte demandada cito en garantía a sus reaseguradores, y esto fue debidamente acordado por el Tribunal que tuvo conocimiento de la causa, arrojando un resultado más favorable a la compañía aseguradora.

CAPÍTULO III

CITA DE SANEAMIENTO Y GARANTÍA

Antes de dar inicio a este punto, debemos tener en cuenta que en un juicio se cuenta con las “partes”, siendo éstas los sujetos de la relación procesal que intervienen en el mismo; y con los llamados “terceros”, que se conocen como aquellas personas extrañas al proceso, y que pueden ser solicitados por alguna de las partes (demandante o demandado) o por el juez, o pueden por interés propio adherirse a la causa, y pasará a convertirse en parte de la relación procesal antes descrita.

En varios procesos puede presentarse el caso de que, como consecuencia de los mismos, aparezca la responsabilidad de personas extrañas que deban responder por un daño ya consumado o el temor justificado de que éste llegue a cristalizarse. Es por ello, que se ha considerado conveniente establecer disposiciones concernientes a las citas de saneamiento y de garantía, que deben hacerse en el acto de contestación de la demanda y por medio de ellas, y en que encierran en sí un libelo en toda la amplitud del vocablo²⁴.

Esta intervención de un tercero en el proceso se da de diferentes maneras, y según el Derecho Venezolano puede ser: voluntaria, forzada, principal o adhesiva.

²⁴ PINEDA LEÓN Pedro, *“Lecciones Elementales de Derecho Procesal Civil”*, Tercera Edición, Tomo II, Mérida-Venezuela, 1978, Págs. 134-135

Para el caso objeto de estudio, nos ocupa tocar lo relativo a la “*intervención forzada*”, definida por el autor Emilio Berrizbeitia²⁵ como la llamada a un tercero a la causa, por voluntad de una de las partes, por ser común al tercero la causa pendiente, o bien porque la parte pretenda un derecho de saneamiento o de garantía respecto del tercero. Esta intervención cuenta con la particularidad de que debe ser solicitada por las partes.

De lo anterior, puede resaltarse la relación que pudiera existir entre el tercero con la causa que se discute en juicio, en el cual puede intervenir –entre otras formas- a través de la cita de saneamiento y de garantía. Incluso nuestro ordenamiento jurídico venezolano regula esta figura en el ordinal 5° del artículo 370 del CPC que establece el llamado de los terceros a la causa:

*“Los terceros podrán intervenir, o ser llamados a la causa pendiente entre otras personas, en los casos siguientes:
...Omissis...5° Cuando alguna de las partes pretenda un derecho de saneamiento o de garantía respecto del tercero y pida su intervención en la causa...Omissis...”*

I. Concepto: Varias han sido las acepciones contempladas por la doctrina, de las que podemos resaltar las siguientes:

- ❖ Emilio Berrizbeitia²⁶ citando al autor Luis Loreto señala que es una institución específicamente procesal y, por tanto, instrumental, que se propone conseguir el resultado práctico de que dentro del ámbito de un proceso pendiente (llamado por la doctrina principal o de molestia), puede realizarse también el derecho que afirma una parte del mismo o ambas a ser saneados o garantidos por un sujeto extraño y distinto de los que integran la relación procesal. Frente al derecho al saneamiento o a la garantía afirmado por el pretensor, se halla la obligación del tercero a realizar la prestación que corresponda al contenido de ese derecho, hallándose condicionado en su realización por la existencia y los resultados del proceso pendiente en cuanto se acojan o rechacen las pretensiones de uno u otro litigante en el proceso principal. El resultado definitivo de éste vendrá pues, a determinar y fijar el deber concreto que tiene o no, el tercero de indemnizar el

²⁵ BERRIZBEITIA ARISTEGUIETA EMILIO, “*El Reaseguro en la Nueva Ley del Contrato de Seguros Venezolana*”, Caracas-Venezuela, 2006, Pág. 168

²⁶ *Ibidem*, Pág. 169

perjuicio económico que se deriva de la pérdida de la causa. Ese derecho y la obligación correlativa, tiene su raíz en una relación jurídica material preexistente entre el pretensor y el tercero, esto es una relación de garantía. Conviene al garantido y a la causa pública de la justicia, que en un mismo proceso se debata y decida esa relación, insertando en el juicio principal una nueva causa de la cual serán partes el garantido y el garante. En tal supuesto, viene a insertarse en el seno mismo del juicio principal una nueva relación procesal llamada juicio subordinado o de garantía y también, impropia y accesorio, a fin de que se tramiten en un *simultaneus processus* y decidan en una misma sentencia.

- ❖ Por su parte, Humberto Bello²⁷ citando a Humberto Cuenca, concibe la citación como una acumulación procesal autorizada por ley cuya finalidad se basa o por la economía, y con esto quiere decir que lo que se busca es evitar nuevos procesos; o para prevenir elementos procesales que den lugar a sentencias contradictorias por su conexión material.
- ❖ Para otros autores, como por ejemplo Brince, se establece que esta cita es el medio que se le da a una parte del proceso para pedirle ayuda a la persona que está obligada a responderle por la cosa demandada, por tener una acción contra él²⁸.

De todo lo expuesto anteriormente, se destaca que la cita de saneamiento y garantía busca involucrar en el juicio a un tercero, insertando así una nueva relación procesal que será debatida dentro del juicio, para salvaguardar los derechos tanto de las partes como la del sujeto extraño al proceso.

También se ha señalado, que la parte que provoca la intervención del tercero tiene como finalidad dos opciones: (i) Querer imponerle a éste una situación jurídica pasiva que pesa también sobre él y; (ii) Porque quiera él desligarse, con tal intervención, de dicha situación. Así pues, la llamada en garantía, se produce cuando la parte de un proceso hace intervenir en el mismo a un tercero, que debe proteger o garantizar al llamante, cubriendo los riesgos que se deriven del ataque de otro sujeto. Por lo anterior

²⁷ BELLO LOZANO HUMBERTO, "Procedimiento Ordinario", Editorial Mobil Libros, Caracas –Venezuela, 1989, Pág. 289

²⁸ *Ibidem*, Pág. 289

se deduce que se trata de resolver un litigio que afecta a una pluralidad de partes enfrentadas²⁹.

II. De la Cita de Garantía: A los efectos del presente trabajo, resulta conveniente desarrollar lo relativo a la “cita de garantía” específicamente, ya que la cita de saneamiento está más relacionada con los contratos de venta. La garantía se define más desde un punto de vista técnico que jurídico, donde una persona (garante) de una prestación debe indemnizar a otra por causa de un vínculo anterior que lo obliga a ello. En ese sentido, se ha clasificado la garantía como:

- **Propia:** Si hay una relación de estrecha conexión con la existente entre el garantido y el tercero, y ésta debe ser jurídica, objetiva y económica.
- **Impropia:** Las relaciones no están conectadas entre sí y no tienen vínculo jurídico de unión.
- **Formal:** El garantido le exige al garante el goce de un derecho que le ha sido atribuido libre de vicios, y de haber alguna perturbación deberá ser indemnizado por los daños.
- **Simple:** Nace de la relación jurídica donde el garantido tiene derecho a ser indemnizado por el garante cuando esté obligado a hacer por el tercero, una prestación por una obligación que debe ser parte del garante, sin haber relación causal con un acto de atribución de derecho.
- **Real:** Cuando de una garantía formal hay un acto de transmisión de un derecho real.
- **Personal:** Cuando de una garantía simple nace un vínculo obligatorio entre las partes.

Tal como lo explica el autor Humberto Bello³⁰, esta institución constituye una obligación que busca la comparecencia al juicio de un tercero garante, el cumplimiento de la pretensión y el resarcimiento de los perjuicios.

²⁹ GUASP Jaime, “*Derecho Procesal Civil*”, Tercera Edición, Tomo I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid-España, 1968, Págs. 206 y 208

³⁰ BELLO LOZANO HUMBERTO, “*Procedimiento Ordinario*”, Editorial Mobil Libros, Caracas –Venezuela; 1989. Pág. 296

III. Características³¹: De lo anterior, se acentúan las siguientes notas características de esta institución:

- La pretensión de la parte contra el tercero que interviene es accesoria, está subordinada a la del juicio principal y sigue su mismo destino.
- La cita de garantía es propiamente una demanda condicional o eventual, ya que está sometida a la declaratoria con lugar de la acción principal.
- Esta institución se hace valer en nuestro sistema por la vía incidental, en el proceso pendiente, pero puede proponerse también por vía principal, en proceso separado, caso en el cual la decisión sobre la demanda corresponderá al Tribunal donde esté pendiente la causa principal, a la cual se acumulará aquella para que una sola sentencia comprenda a todos los interesados.
- La cita puede proponerse por cualquiera de las partes del juicio principal y por los citados por ellas. Esta cita de garantía debe reunir, en principio, los requisitos mínimos de forma y contenido establecidos en la Ley para toda demanda.
- La sentencia definitiva debe comprender a todos los interesados, tanto a las partes del juicio principal como a las de la cita de garantía de conformidad con lo previsto en el artículo 384 del CPC, a tal efecto debe tenerse en cuenta la relación de eventualidad en que se halla la demanda de garantía con respecto a la demanda principal:

“Todas las cuestiones relativas a la intervención, serán resueltas por el Juez de la causa en la sentencia definitiva.”

IV. Procedimiento: Al respecto, el artículo 382 del CPC señala lo siguiente:

“La llamada a la causa de los terceros a que se refieren los ordinales 4º y 5º del artículo 370, se hará en la contestación de la demanda y se ordenará su citación en las formas ordinarias, para que comparezcan en el término de la distancia y tres días más.

La llamada de los terceros a la causa no será admitida por el Tribunal si no se acompaña como fundamento de ella la prueba documental.”

³¹ BERRIZBEITIA ARISTEGUIETA EMILIO, *“El Reaseguro en la Nueva Ley del Contrato de Seguros Venezolana”*, Caracas-Venezuela, 2006, Pág. 171

Del artículo se desprende que la cita de garantía debe hacerse en el acto de contestación de la demanda, y puede solicitarla cualquiera de las partes. Una vez admitida, el Tribunal mandará a citar a la persona que deba garantizar y entre tanto suspenderá el curso de la causa si se ha presentado prueba auténtica, bien directamente de la obligación de garantizar, o bien del acto del que se desprenda por derecho tal obligación³².

El citado debe hacer acto de presencia en el término de la distancia y tres días más, y en caso de no comparecer se declara la confesión ficta. Vencido el tiempo, la causa sigue su curso legal y se abre el lapso probatorio.

De igual manera, la parte interesada puede proponer una demanda principal, pero de todas formas la decisión de la misma corresponderá al Tribunal que conozca de la causa principal, esto quiere decir, que se acumularán ambas pretensiones, así lo dispone expresamente el artículo 387 del CPC:

“Lo dispuesto en los artículos anteriores no impedirá que el interesado pueda proponer, si lo prefiere, su demanda principal del saneamiento o garantía contra la persona que deba sanear o garantizar; pero en este caso, la decisión sobre esta demanda, corresponderá al Tribunal donde está pendiente la causa principal, a la cual se acumulará aquella para que una sola sentencia comprenda todos los interesados.

La acumulación de que trata este artículo sólo podrá realizarse en primera instancia, siempre que, tanto la demanda de saneamiento o de garantía, como la principal, se encuentren en estado de sentencia.

V. Tramitación: El artículo 383 del CPC prevé que:

“El tercero que comparece, debe presentar por escrito su contestación a la cita y proponer en ella las defensas que le favorezcan, tanto respecto de la demanda principal como respecto de la cita, pero en ningún caso se le admitirá la promoción de cuestiones previas.

La falta de comparecencia del tercero llamado a la causa, producirá el efecto indicado en el artículo 362”.

El ordenamiento jurídico venezolano claramente expresa que el tercero debe presentar su contestación por escrito, y en ella debe proponer las defensas

³² BELLO LOZANO HUMBERTO, “Procedimiento Ordinario”, Editorial Mobil Libros, Caracas – Venezuela, 1989. Pág. 298

tanto contra la demanda principal como de la cita, sin que pueda proponer cuestiones previas, sino argumentos de fondo.

El citado también puede solicitar que se cite a otra persona distinta a él, y deberá realizarse la citación en los mismos términos, así lo prevé el artículo 386 del CPC:

“Si el citado que comparece pidiere que se cite otra persona, se practicará la citación en los mismos términos, y así cuantas ocurran.

Al proponerse la primera cita, se suspenderá el curso de la causa principal por el término de noventa días, dentro del cual deberán realizarse todas las citas y sus contestaciones. Pero si no se propusieren nuevas citas, la causa seguirá su curso el día siguiente a la última contestación, aunque dicho término no hubiere vencido, quedando abierto a pruebas el juicio principal y las citas”.

Por último, todas las cuestiones relativas a la intervención serán resueltas por el juez de la causa en la sentencia definitiva, tal como se explicó anteriormente.

VI. Jurisprudencia Venezolana: A los fines prácticos de este trabajo y bajo la óptica del caso en estudio, cabe traer a colación uno de los pocos procesos judiciales que se inclinó a permitir la cita de garantía o el litisconsorcio pasivo facultativo, a fin de que un reasegurador interviniese en el juicio como garante de la aseguradora-reasegurada. Se trata pues del caso Freddy Mezerhane Gosen vs Seguros La Federación, C.A., resuelto en primera instancia por el Juzgado Segundo en lo Civil, Mercantil de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en fecha 30 de octubre 1998. La demanda tuvo por finalidad solicitar el cumplimiento del contrato de seguro, en vista del rechazo del siniestro por parte de Seguros La Federación, C.A. relacionado con una póliza de seguro que amparaba los riesgos a los que pudiera estar expuesta una embarcación de recreo. Seguidamente, en la oportunidad procesal correspondiente, Seguros La Federación, C.A. solicitó al Tribunal a que se llamase a todas las empresas reaseguradoras a las que les fue cedido facultativamente el riesgo de disminución patrimonial ante la ocurrencia de un reclamo asociado a esta embarcación. En cuanto a la decisión del Juzgado, es importante destacar que no se valoró exhaustivamente el fundamento jurídico del litisconsorcio pasivo facultativo, pese a que la había aceptado, ni la conexión existente entre el contrato de seguro y de reaseguro, y

consecuencialmente, entre sus partes, en vista de la incorporación de alguna cláusula excepcional, y condenó solidariamente al pago a Seguros La Federación, C.A. y a los reaseguradores. Es necesario tener en cuenta, que al igual que las sentencias actuales, no analizan el fondo de los contratos en su totalidad y en conjunto³³.

Esta sentencia es un claro ejemplo donde se permitió la cita de garantía de la empresa reaseguradora, para que ésta interviniese en el proceso como garante de la compañía aseguradora. Aun cuando en el fallo el sentenciador no entró a discutir el fundamento jurídico de la cita de garantía a través del cual se permitió la misma, ni la conexión que existe entre el asegurado y la reaseguradora en virtud de la inclusión de cláusulas de excepción; declaró con lugar la cita propuesta contra las garantes (reaseguradoras) quienes fueron condenadas de manera solidaria con el garantido (aseguradora) a pagar al demandante (asegurado) el monto de la indemnización previsto en la póliza. En ese sentido, el Tribunal de la causa sólo se limitó a motivar la naturaleza jurídica de esta cita, con un párrafo de la obra de Luis Loreto, estableciendo que la misma:

“...Omissis...Se trata de una verdadera demanda accesoria, conexas con la principal y así como sería procedente la acumulación de los procesos en que hubieran sido propuestos separadamente la evicción y el saneamiento o la garantía correspondiente, es natural que en la demanda de evicción puedan ser acumuladas todas las acciones que, contra los garantes respectivos, pudieran originarse de aquélla...Omissis...”

Debe igualmente destacarse, que, en el curso del mencionado juicio, la empresa aseguradora y las reaseguradoras intentaron celebrar una transacción. La homologación fue expresamente declarada sin lugar en virtud de los siguientes alegatos:

“...Omissis...Formando parte la aseguradora y reaseguradora de una relación procesal de la cual también es parte integrante y por tanto tiene cualidad e interés la parte actora, homologar dicha transacción equivaldría aceptar la autolimitación de la responsabilidad de las segundas cuando éstas, al concurrir al proceso, ejercen sus facultades, defensas y cargas enfrentando a la pretensión de la actora se constituyeron irremediabilmente en partes, litis consortes con la demanda y sujetos pasivos en consecuencia de la pretensión inicial del actor, la cual nunca pudo proponerse directamente contra ellos puesto que contractualmente la parte actora no tenía ningún vínculo sustantivo del cual pudiera derivar un interés procesal. Al haber sido citados en garantía por quien sí tenía dicho

³³ LÓPEZ Diego, “Efectos de las Cláusulas Excepcionales del Contrato de Reaseguro”, Tesis presentada para optar por el título de especialista en derecho mercantil, Caracas-Venezuela, 2014, Págs. 89-90

vínculo derivado del contrato de reaseguro, las reaseguradoras quedaron sujetas a las contingencias procesales que se derivaran del camino que escogiesen frente a las pretensiones de quien los trajo a este juicio, es decir, la demandada.

Mas, es el caso de autos, la conducta procesal asumida por la representación de las reaseguradoras, en lugar de limitar su posición procesal a los términos del contrato de seguro, enfrentaron la pretensión de la parte actora de la misma forma como lo hubiese hecho un tercero coadyuvante para vencer al actor, tercero este que al admitírsele en el proceso pasa a correr la misma suerte del demandado...Omissis...”³⁴

Este caso tiene mucha importancia y relación con el caso que hoy en día nos ocupa, y demuestra claramente en la práctica judicial como una compañía aseguradora venezolana en su condición de demandada puede traer al juicio principal a las compañías reaseguradoras a través de la figura de la cita de garantía, a los fines de que la misma cumpla con las obligaciones contraídas en el respectivo contrato. Adicionalmente, cabe mencionar, que en el caso antes reseñado las reaseguradoras también eran compañías extranjeras.

CONCLUSIÓN

Con base en todo lo anteriormente expuesto, podemos llegar a la conclusión de que la solicitud de cita en garantía beneficiaría la defensa de Multinacional conforme a los argumentos antes señalados. Asimismo, en el juicio se podría determinar la validez de la cláusula excepcional establecida en el Anexo N° 3 del contrato de seguro celebrado entre Multinacional y Venalum, tomando en consideración, el principio de autonomía de la voluntad de las partes el cual rige en materia de seguros siempre y cuando no se trate de disposiciones que afecten el orden público; y en virtud de esto exonerar a Multinacional de su obligación de indemnizar a Venalum hasta tanto los reaseguradores no efectúen el pago correspondiente a su obligación; o si por otro lado, a través de la cita en garantía, y en virtud de los argumentos y defensas expuestos por todas las partes involucradas, garantizando una tutela judicial efectiva y al debido proceso; resulte condenada en sus obligaciones la compañía que del proceso resulte, conforme a Derecho.

³⁴ BERRIZBEITIA ARISTEGUIETA EMILIO, “El Reaseguro en la Nueva Ley del Contrato de Seguros Venezolana”, Caracas-Venezuela, 2006, Página 173,174 y 175

Si Venalum acordó en un principio el establecimiento de la cláusula excepcional en el Anexo N° 3 de la póliza de seguro, con base en la libertad de contratación que impera en materia de seguro (en tanto no afecte el orden público, la moral o las buenas costumbres), resulta ilógico y contradictorio aducir actualmente su desconocimiento por ser “ilegal”, “violatoria” y lesiva de sus derechos e intereses como asegurado. Tomando en cuenta, además, que fue Multinacional quien advirtió desde un principio la no procedencia de la acción de prescripción, cumpliendo con el principio de buena fe que caracteriza los contratos de seguro y de reaseguro, principio que además está previsto en el artículo 1.160 del CCV; a pesar de la estrategia de negocio que habían planteado en un principio las reaseguradoras, velando así por los intereses de su asegurado. En este caso, al haberse configurado el supuesto de hecho previsto en la cláusula excepcional, debería responder de manera directa el reasegurador, y una vez recibido el pago por parte de Multinacional, éste cumplir a su vez con el compromiso de pago de la indemnización. Al mismo tiempo, habiendo seleccionado las reaseguradoras el asegurado de forma directa, siendo por ello que Multinacional propone el establecimiento de la cláusula excepcional; podríamos argüir de igual forma, que esto no forma parte de la práctica común o corriente de las compañías aseguradoras, quienes por lo general o normalmente escogen directamente a sus reaseguradores por la confianza, la experiencia, la pericia y las cotizaciones.

Consideramos, particularmente, que la figura del reaseguro no se distorsiona con el establecimiento de cláusulas excepcional, siempre y cuando todas las partes estén en conocimiento de éstas y se deben dar todos los requisitos y condiciones y términos pactados, con pleno apego al ordenamiento jurídico imperante. Adicionalmente, se evidencia claramente que nuestro ordenamiento jurídico, específicamente, el artículo 133 de las NRRCAA, abre la posibilidad de que se generen otras relaciones derivadas del contrato de reaseguro, esto es, el establecimiento de cláusulas excepcionales. No se “convierte” entonces, en un contrato de seguros porque de igual manera el reasegurador debe hacer efectivo el pago directamente a la aseguradora-reasegurada y este a su vez, procederá a indemnizar al asegurado de la póliza de seguro, ya que los objetos en ambos contratos siguen siendo distintos.

En orden a lo anterior, el reaseguro cumple una función de protección de la actividad aseguradora, al permitir a las empresas de seguros amparar sus bienes, el riesgo de interrupción de negocios, su responsabilidad civil y, en fin, cualquier otro

riesgo propio del desarrollo de tal actividad, constituyendo así un mecanismo de apoyo y garantía económica para los aseguradores en lo que atañe al cumplimiento de sus obligaciones frente a sus asegurados. De allí, que resulte importante sentar un precedente judicial con respecto al efectivo cumplimiento de la obligación que se deriva tanto del contrato de seguro como del contrato de reaseguro, que, a pesar de que la teoría tradicional sea considerarlos autónomos e independientes, se interconectan de algún modo, pues tal como lo establece nuestro ordenamiento jurídico, el reaseguro sigue la suerte del seguro principal.

Y por último, aunque se abogue por la autonomía e independencia de ambos contratos, acogemos el criterio establecido por el Juzgado Segundo en lo Civil, Mercantil de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en sentencia de fecha 30 de octubre 1998, ya que aunque se considere que Venalum no puede ejercer una acción directa en contra de las reaseguradoras puesto que contractualmente –con base en la teoría tradicional- no tiene vínculo sustantivo del cual pudiera derivar un interés procesal; no es menos cierto que en el caso que nos ocupa, Multinacional sí tiene facultad para llamar al juicio principal a las reaseguradoras (a través de la cita de garantía), y más aún porque –como se señaló antes- las sentencias que las liberaba de sus obligaciones de indemnización, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia no les reconoció fuerza ejecutoria en el territorio de la República de Venezuela.

Documento elaborado por estudiantes de la Universidad Católica Andrés Bello (UCAB): Dra. Yessica Mota. C.I N° V-23.607.700 y Dra. María Vega. C.I N° V-21.706.709.

Tutoría: Dr. Julio Sánchez-Vegas

BIBLIOGRAFÍA

Libros

- Bello Lozano Humberto, “Procedimiento Ordinario”, Editorial Mobil Libros, Caracas-Venezuela, 1989.
- Berrizbeitia Aristeguieta EMILIO, “*El Reaseguro en la Nueva Ley del Contrato de Seguros Venezolana*”, Caracas-Venezuela, 2006.
- Broseta Pont Manuel, “*El Contrato de Reaseguro*”, Madrid-España, 1961.
- Carmona Juan, “*El Contrato de Reaseguro*”, Caracas-Venezuela, 1969.
- Guasp Jaime, “Derecho Procesal Civil”, Tercera Edición, Tomo I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid-España, 1968.
- Mendoza Gary, “*El Contrato de Reaseguro en el Derecho Venezolano*”, Editorial Roberto Borrero Q, Maracaibo-Venezuela, 1990.
- Pineda León Pedro, “*Lecciones Elementales de Derecho Procesal Civil*”, Tercera Edición, Tomo II, Mérida-Venezuela, 1978.
- Samaniego Manuel, “El Reaseguro en Venezuela”, Fondo Editorial CENCOVER, Caracas-Venezuela, 1982.

Tesis:

- López Diego, “*Efectos de las Cláusulas Excepcionales del Contrato de Reaseguro*”, Tesis Presentada para Optar por el Título de Especialista en Derecho Mercantil, Caracas-Venezuela, 2014.

Leyes:

- Código Civil Venezolano, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 2.990, Extraordinario, de fecha 26 de julio de 1982.

- Código de Procedimiento Civil Venezolano, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 4.209, Extraordinario, de fecha 18 de septiembre de 1990.
- Decreto N° 1.505 con Fuerza de Ley del Contrato de Seguro, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.553, Extraordinario, de fecha 12 de noviembre de 2001.
- Ley de la Actividad Aseguradora, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.211 de fecha 30 de diciembre de 2015.
- Normas que Regulan la Relación Contractual en la Actividad Aseguradora, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.973, de fecha 24 de agosto de 2016.

Jurisprudencia:

- Sentencia N° EXEQ-388 de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de J, de fecha 14 de agosto de 2019.
- Sentencia N° 664 de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 29 de octubre de 2019.
- Sentencia N° 665 de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 29 de octubre de 2019.
- Sentencia N° 410 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 28 de noviembre de 2019.
- Sentencia del Juzgado Segundo en lo Civil, Mercantil de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, de fecha 30 de octubre 1998.

Página Web:

- http://www.sudeaseg.gob.ve/?post_type=document&p=1860. Fecha de Consulta: 06 de enero de 2020.