

## Cláusulas sobre Arbitraje en las Pólizas de Seguros

por Carlos Eduardo Acedo Sucre

Las pólizas de seguros son contratos de adhesión, es decir, son acuerdos propuestos por el redactor a sus relacionados, para que, si deciden contratar, se acojan a su clausulado, o sea, las pólizas son contratos presentados por las aseguradoras, como proponentes, a los tomadores de seguros, como adherentes, quienes no tienen la oportunidad de discutir su articulado.

Con respecto a muchos tipos de contrato de seguro, las aseguradoras incluyen cláusulas sobre arbitraje. El texto de las pólizas, incluyendo dichas cláusulas, es aprobado por la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, antes Superintendencia de Seguros.

En algunos tipos de contrato de seguro, la Superintendencia aprueba textos de uso uniforme, que rigen, por ende, para todas las aseguradoras que decidan dar la cobertura correspondiente. Estos textos de uso uniforme a veces incluyen también cláusulas sobre arbitraje.

De manera que las cláusulas sobre arbitraje son muy comunes en los contratos de seguro, y se trata de un texto preestablecido, aprobado o impuesto por el regulador. Suelen tener la misma redacción, cualquiera que sea la póliza y cualquiera que sea la aseguradora que la emita. Normalmente prevén que el árbitro sea el Superintendente. Usualmente, las cláusulas sobre arbitraje están incluidas en las condiciones generales de los contratos de seguro, por oposición a sus condiciones particulares, sus anexos o el cuadro de la póliza.

En mi opinión las cláusulas sobre arbitraje utilizadas en el mercado de seguros venezolano no son, realmente, cláusulas arbitrales, en el sentido de que no contienen un verdadero acuerdo de arbitraje, que la Ley de Arbitraje Comercial define así:

“**Artículo 5º.** El "acuerdo de arbitraje" es un acuerdo por el cual las partes deciden someter a arbitraje todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una relación jurídica contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje puede consistir en una cláusula incluida en un contrato, o en un acuerdo independiente.

En virtud del acuerdo de arbitraje las partes se obligan a someter sus controversias a la decisión de árbitros y renuncian a hacer valer sus pretensiones ante los jueces. El acuerdo de arbitraje es exclusivo y excluyente de la jurisdicción ordinaria.”

Considero que las cláusulas sobre arbitraje utilizadas en las pólizas venezolanas no contienen un acuerdo arbitral, porque pienso que las aseguradoras y los tomadores de seguros no manifiestan allí su voluntad de someter a arbitraje todas o algunas de las controversias que puedan surgir entre ellos respecto de la relación jurídica nacida del contrato de seguro, renunciando a la jurisdicción ordinaria. En efecto, la mayoría de esas

cláusulas simplemente expresan que, en caso de que las partes acuerden someterse a arbitraje, el árbitro será el Superintendente. Y, aunque esas cláusulas no lo digan, es obvio que, en caso de que las partes acuerden someterse a arbitraje, pueden dejar sin efectos lo anterior, a fin nombrar a un árbitro distinto del Superintendente, quien tiene muchas otras ocupaciones, en mi criterio no del todo compatibles con actuar como juez arbitral.

Esas cláusulas existen al menos desde los años noventa. El lenguaje utilizado en esas cláusulas, desde esa época, evidencia la necesidad de consentimiento mutuo para comenzar el procedimiento arbitral, es decir, hace falta un nuevo convenio entre la aseguradora y el tomador del seguro para que las controversias entre ellos sean sometidas a arbitraje. En efecto, desde, como mínimo, los años noventa, tales cláusulas usaban estas expresiones: “*podrán las partes*”, la “*controversia podrá someterse*” y “*a requerimiento del Asegurado y la Compañía*”. Por consiguiente, generalmente se consideraba que, si ambas partes no estaban de acuerdo, no podía iniciarse el arbitraje, y la parte demandante tenía que acudir a los tribunales judiciales.

Luego, en el año 1998, fue dictada la Ley de Arbitraje Comercial, conforme a la cual se establecieron centros de arbitraje en Caracas; y posteriormente, en el año 2001, fueron dictadas la Ley de la Actividad Aseguradora y la Ley del Contrato de Seguro, conforme a las cuales surgió la necesidad de actualizar las pólizas. Dichas leyes en materia de arbitraje y de seguros establecieron o ratificaron dos mecanismos de protección al tomador-adherente, con fines diferentes, a saber: la legislación sobre arbitraje exigió, para tener certeza de que el tomador-adherente está de acuerdo con someterse a arbitraje, que el consentimiento de éste sea dado separadamente; y la legislación sobre seguros confirmó, para tener la certeza de que el tomador-adherente no va a ser víctima de cláusulas abusivas, que la Superintendencia tiene que dar luz verde a los textos contractuales.

Esto no cambió con la Ley de la Actividad Aseguradora del 30 de diciembre de 2015.

De manera que en Venezuela, desde hace muchos años, los modelos de pólizas, incluyendo las correspondientes cláusulas sobre arbitraje, tienen que ser autorizados por la Superintendencia, antes de que las pólizas sean ofrecidas al público; y las aseguradoras y los tomadores no pueden apartarse de esos modelos. La Superintendencia, al impartir dicha autorización previa, debió prever, a partir del año 1998, que la cláusula sobre arbitraje estuviera contenida en un texto separado, para que la eventualidad de someterse a arbitraje fuese aceptada o rechazada de manera especial por cada tomador, sin afectar el resto de sus derechos y obligaciones bajo el contrato; pero la Superintendencia suele autorizar las cláusulas sobre arbitraje como una de las condiciones generales de la pólizas, llegando al extremo de incluir estas cláusulas en las condiciones generales de los contratos que aprueba con carácter uniforme para ciertos ramos de seguro. ¿Por qué? Posiblemente porque la Superintendencia, al impartir su aprobación o imponer estas cláusulas, no pensó que las mismas fueran verdaderos acuerdos arbitrales.

De hecho, las cláusulas sobre arbitraje son frecuentes, pues hay muchas aseguradoras y hay muchos tipos de pólizas; además, las aseguradoras tienen muchos pleitos; pero es muy inusual que esas cláusulas sean utilizadas para demandar en arbitraje o para objetar el conocimiento por los tribunales judiciales. La razón por la cual esas cláusulas son

raramente invocadas es que la intención de las aseguradoras nunca fue tener un verdadero acuerdo arbitral, es decir, jamás quisieron establecer un texto contractual obligándolas a someter todas o casi todas sus pólizas a arbitraje, y menos con el Superintendente como árbitro. La Superintendencia no es, en efecto, el mejor foro para que las aseguradoras se sometan a arbitraje, pues el Superintendente puede verse tentado a favorecer a los tomadores de seguros, y más si son empresas del Estado.

Sin embargo, existe una tendencia reciente a considerar que esas cláusulas son un verdadero acuerdo arbitral, lo que puede dar lugar a que las empresas de seguros sean forzadas a litigar sus controversias con el Superintendente como árbitro, lo cual no les conviene, pues, repito, la Superintendencia no es el mejor foro para esto.

La cláusula sobre arbitraje autorizada por la Superintendencia, más frecuentemente utilizada por las aseguradoras, es la siguiente:

**“Las partes podrán someter a un procedimiento de arbitraje las divergencias que se susciten en la interpretación, aplicación y ejecución de la póliza. La tramitación del arbitraje se ajustará a lo dispuesto en la ley que regule la materia de arbitraje y supletoriamente al Código de Procedimiento Civil. El Superintendente de Seguros actuará directamente o a través de los funcionarios que designe como árbitro arbitrador en aquellos casos en que sea designado de mutuo acuerdo entre ambas partes, con motivo de divergencias que se susciten en la interpretación, aplicación y ejecución de la póliza. Las partes fijarán el procedimiento a seguir; en caso contrario se aplicará el procedimiento previsto en la ley que rige la materia de arbitraje. En este caso, la decisión deberá ser adoptada en un plazo que no exceda de treinta (30) días hábiles una vez finalizado el lapso probatorio. El laudo arbitral será de obligatorio cumplimiento”** (los resaltados son míos).

La cláusula antes copiada también ha sido incluida en las condiciones generales de los contratos aprobados por la Superintendencia con carácter uniforme para ciertos ramos de seguro.

Las palabras que resalté, en la cláusula transcrita anteriormente, evidencian que, a partir de 2001, siguió siendo necesario el consentimiento de ambas partes para que la controversia estuviera sujeta a un tribunal arbitral, con el Superintendente o un delegado como árbitro; por lo que, si la aseguradora y el tomador no actúan de mutuo acuerdo, la controversia tiene que ser sometida a un tribunal judicial.

En el año 2005, Mercantil Seguros obtuvo la autorización de la Superintendencia para otra cláusula sobre arbitraje. La cláusula sobre arbitraje aprobada para Mercantil Seguros es idéntica a la antes transcrita, salvo lo siguiente: donde dice “*El Superintendente de Seguros actuará...*”, se expresa lo siguiente: “*El arbitraje podrá ser institucional ante cualquier centro de Arbitraje, u (sic) ante el Superintendente de Seguros, quien actuará...*”. De manera que, bajo la cláusula sobre arbitraje cuya aprobación fue gestionada por Mercantil Seguros, “*Las partes podrán*” someterse a arbitraje y “*Las partes fijarán el procedimiento*”, pero, en tal caso, el árbitro no tiene que ser el Superintendente, sino que puede tratarse de un proceso arbitral ante alguno de los centros de arbitraje. Otras aseguradoras pueden haber

obtenido o pueden obtener en el futuro el visto bueno de la Superintendencia para la misma cláusula sobre arbitraje. En cualquier caso, por las razones esgrimidas a lo largo de este trabajo, se puede sostener que, en la versión de 2005, sigue vigente que, sin consentimiento mutuo, la controversia debe ser conocida por un tribunal judicial, y no un tribunal arbitral. La única novedad de dicha cláusula de Mercantil Seguros es que el tribunal arbitral, si fuere el caso, puede ser uno en el que el o los árbitros sean nombrados por o ante el Centro de Conciliación y Arbitraje, CEDCA, o por o ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Caracas, CACC, en lugar de que el árbitro sea siempre el Superintendente o su delegado. Entonces, entre el año 2005 y el año 2014, siguió ocurriendo que esas cláusulas no eran utilizadas para demandar en arbitraje ni para objetar el conocimiento por los tribunales judiciales, puesto que la intención de las partes no era obligarse a someterse a un árbitro mediante un acuerdo arbitral propiamente dicho.

Sin embargo, en el año 2015, Mercantil Seguros acudió a un centro de arbitraje para presentar cinco demandas contra asegurados suyos; los cinco laudos fueron dictados en Caracas, en el mismo año 2015.<sup>1</sup> En los laudos consta que en ninguno de los casos compareció la parte demandada. Es probable que ésta, al contratar, no se haya percatado de la cláusula sobre arbitraje, que estaba incluida en las condiciones generales de la póliza y por ende no fue objeto de consentimiento separado; o que, si se percató, no considerara que fuera un verdadero acuerdo arbitral. En casi todos esos laudos, los árbitros dijeron que la redacción de la cláusula sobre arbitraje de esas pólizas es defectuosa; por ejemplo, en uno de ellos, se expresa lo que sigue:<sup>2</sup>

“...La cláusula... contiene palabras que pueden a primera vista sugerir una redacción patológica, por ser facultativa y no tajante en la exclusión del Poder Judicial para la fase cognitiva del litigio...”<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Laudo dictado por el Dr. Pedro Saghy, como árbitro único, el 21 de julio de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Valdis Grinsteins Elferts; laudo dictado por el Dr. Luis Alberto García Montoya, como árbitro único, el 28 de julio de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Carlos Antonio Hernández Sánchez; laudo dictado por el Dr. Marcos Rubén Carrillo Perera, como árbitro único, el 7 de agosto de 2015 de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Maria Da Conceicao Fernández Coelho de Freitas; laudo dictado por el Dr. Valerio González Avelado, como árbitro único, el 31 de julio de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Livio Revel Chion; y laudo dictado por el Dr. Hernando Díaz-Candia, como árbitro único, el 13 de julio de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Yolanda Margarita Burgos y Henri José Caraballo.

<sup>2</sup> Laudo dictado por el Dr. Hernando Díaz-Candia, como árbitro único, el 13 de julio de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Yolanda Margarita Burgos y Henri José Caraballo.

<sup>3</sup> Sin embargo, en este laudo, el Dr. Hernando Díaz-Candia, como árbitro único, decidió que, “*Cuando la cláusula 14 de las condiciones generales relevantes se refiere a que las partes <<podrán someter a un procedimiento de arbitraje las divergencias>> y que <<el arbitraje podrá ser institucional ante cualquier centro de arbitraje>>, esa redacción no puede ser vacía ni inútil. Si se requiriese un consentimiento posterior de ambas partes para el arbitraje institucional, la cláusula carecería de sentido, sería igual que no estuviese incluida en el contrato, pues la libertad de las partes para acordar un arbitraje institucional viene de la ley y no tiene que pre reconocerse en condiciones generales o particulares de contratación*”. Yo opino, por el contrario, que, como esa cláusula está incluida en las condiciones generales y contiene las expresiones anteriores, se trata de una disposición contractual vacía, inútil, sin sentido y que sería igual que no estuviese incluida en el contrato, puesto que se requiere el consentimiento posterior de ambas partes para el arbitraje, ya que la intención de la aseguradora, al incluirla en la póliza, no fue permitirle al tomador del seguro, asegurado o beneficiario obligarla a someterse a un procedimiento arbitral ante su regulador.

En uno de los cinco casos mencionados, el árbitro consideró, a mi juicio correctamente, que dicha cláusula sobre arbitraje no califica como un acuerdo de arbitraje que cumpla con los requisitos mínimos de claridad y precisión.<sup>4</sup> En efecto, en este laudo se declaró lo siguiente:

“...la ambigüedad del texto de la cláusula arbitral no permite llegar a la conclusión de la existencia incuestionable de un acuerdo de arbitraje claro e inequívoco...

...hay elementos que no permiten llegar a la conclusión de la existencia incuestionable de un acuerdo de arbitraje claro e inequívoco...”<sup>5</sup>

Pero, en cuatro de los cinco casos, los árbitros consideraron, sobre la base de dicha cláusula, que el tribunal arbitral era competente.<sup>6</sup>

De manera que existe el precedente de cuatro laudos arbitrales dándole carácter obligatorio al procedimiento arbitral previsto como una eventualidad en las cláusulas sobre arbitraje aprobadas por la Superintendencia. Tanto con respecto a la versión de 2005, que contempla la posibilidad de arbitrajes en la Superintendencia o en centros de arbitraje, como con respecto a la versión anterior, que sólo contempla la posibilidad de arbitrajes en la Superintendencia, el tomador del seguro puede tratar de invocar dichos precedentes. Entonces, basándose en esos cuatro laudos, cualquier tomador, como demandante, puede intentar obligar a la aseguradora, como demandada, a someterse a un arbitraje en el que el Superintendente u otro funcionario de la Superintendencia será el árbitro, argumentando que la cláusula citada, en cualquiera de sus versiones, es un verdadero acuerdo de arbitraje, que permite a la parte demandante accionar ante la Superintendencia, con efectos obligatorios para la parte demandada. Pero esto, desde mi punto de vista, sería contrariar el texto y el espíritu de esas cláusulas, así como la intención de las partes.

Ahora bien, con una cláusula de este tipo, Carbonorca forzó a Seguros Orinoco a someterse a un arbitraje en la Superintendencia, mediante la sentencia dictada por el Juzgado Quinto de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y Tránsito del Área Metropolitana de Caracas el 7 febrero 1994, la cual fue confirmada por el Juzgado Superior Séptimo en lo Civil, Mercantil y Tránsito del Área Metropolitana de Caracas el 4 agosto 1994. En el subsiguiente arbitraje, Seguros Orinoco fue condenado, mediante un laudo en el que el Superintendente mostró parcialidad hacia Carbonorca, que es una empresa del Estado. Hasta donde tengo conocimiento, transcurrieron dos décadas en las que esto no se produjo más. Pero ahora, con los cuatro precedentes arbitrales de 2015, puede suceder de nuevo,

---

<sup>4</sup> Laudo dictado por el Dr. Pedro Saghy, como árbitro único, el 21 de julio de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Valdis Grinsteins Elferts.

<sup>5</sup> Sin embargo, en este laudo, el Dr. Pedro Saghy, como árbitro único, decidió que “se repone la causa al estado de nombramiento de un nuevo tribunal arbitral”, lo que nos parece que no tiene mucho sentido, habiendo él encontrado que la cláusula sobre arbitraje que analizó no califica como un acuerdo de arbitraje que cumpla los requisitos mínimos de claridad y precisión.

<sup>6</sup> Laudo dictado por el Dr. Luis Alberto García Montoya, como árbitro único, el 28 de julio de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Carlos Antonio Hernández Sánchez; laudo dictado por el Dr. Marcos Rubén Carrillo Perera, como árbitro único, el 7 de agosto de 2015 de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Maria Da Conceicao Fernández Coelho de Freitas; laudo dictado por el Dr. Valerio González Avelado, como árbitro único, el 31 de julio de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Livio Revel Chion; y laudo dictado por el Dr. Hernando Díaz-Candia, como árbitro único, el 13 de julio de 2015, en el caso de Mercantil Seguros, C.A. contra Yolanda Margarita Burgos y Henri José Caraballo.

aunque, en derecho, no debería pasar.

Opino que hay que darles, a las cláusulas sobre arbitraje en las condiciones generales de los contratos de seguro, el sentido que tienen, pues no son acuerdos sobre arbitraje, y, si lo fueran, serían nulas, por contradecir la siguiente disposición de la Ley de Arbitraje Comercial:

“**Artículo 6º.** El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito en cualquier documento o conjunto de documentos que dejen constancia de la voluntad de las partes de someterse a arbitraje...

En los contratos de adhesión y en los contratos normalizados, la manifestación de voluntad de someter el contrato a arbitraje deberá hacerse en forma expresa e independiente.”

De manera que la Ley de Arbitraje Comercial exige, como medida para promover que el adherente se pronuncie, con conocimiento de causa, con respecto a la posibilidad de someterse o no a arbitraje, que su consentimiento sea expresado de manera particular; y esta exigencia legal es totalmente incompatible con la inclusión de las cláusulas sobre arbitraje en las condiciones generales de las pólizas, a menos que se considere que dichas cláusulas no son verdaderos acuerdos arbitrales. Efectivamente, las condiciones generales deben estar limitadas a los derechos y obligaciones del tomador y la aseguradora relativos a la correspondiente relación contractual de seguros, por lo que no pueden incluir cláusulas arbitrales, que deben constar en un texto aparte, para que puedan ser aceptadas o rechazadas separadamente.

Considero que esas cláusulas pueden ser suprimidas sin aprobación de la Superintendencia. En efecto, si se considera que las cláusulas sobre arbitraje de las pólizas son acuerdos arbitrales, las mismas son nulas, por ser contrarias al citado artículo 6 de la Ley de Arbitraje Comercial; eliminarlas de las condiciones generales es una exigencia legal; y su nulidad y eliminación no altera los derechos y obligaciones del tomador y la aseguradora relativos a la correspondiente relación contractual de seguros, sino que sólo afecta la materia procedimental y ello solamente ocurre cuando se produce una controversia. Por el contrario, si se considera que las cláusulas sobre arbitraje de las pólizas no son acuerdos arbitrales, las mismas no tienen contenido obligatorio, ni tienen nada que ver con los derechos y obligaciones del tomador y la aseguradora relativos a la correspondiente relación contractual de seguros, sino que sólo son un palabrerío innecesario y que debe ser suprimido, pues crea confusión en un contrato de adhesión, que debe ser claro. En cualquier caso, las cláusulas sobre arbitraje de las pólizas no deben, en mi criterio, ser aplicadas.