

Por:
Luis Alberto Meza Carbajal*

APUNTES PARA UNA HISTORIA DE LA LEY DEL CONTRATO DE SEGURO DEL PERÚ

Resumen

Este estudio se refiere al proceso histórico que dio origen a la Ley 29946, Ley del Contrato de Seguro (LCS). Su objetivo es identificar las propuestas y la actuación que tuvieron los sectores interesados en este importante cuerpo legal. Para tal efecto, recurre principalmente a documentos del Congreso de la República y otras fuentes. Entre sus conclusiones destaca que, a diferencia de propuestas previas, el eje central del proyecto que dio origen a la LCS, el Proyecto SBS del 2005, fue la necesidad de proteger al asegurado y promover equilibrio jurídico en las relaciones obligatorias de seguro, para cuyo efecto se tomó como base el Proyecto Stiglitz y se promovió el aporte de expertos y organizaciones locales. Identifica además cómo fue la participación de los sectores interesados y cuáles fueron sus posiciones y propuestas. Finalmente, recomienda que el Proyecto de Ley 4635/2014-CR, que busca excluir de los alcances de la Ley 29946 a los llamados “grandes riesgos”, no sea aprobado por el Congreso de la República.

Palabras clave: Contrato de Seguro, Ley del Contrato de Seguro de 2012, Historia de la Ley del Contrato de Seguro, grandes riesgos, Perú.

Abstract

This study refers to the historical process that gave rise to the Peruvian Insurance Contracts Act 2012 (ICA). It aims to identify the proposals and performance of the stakeholders that preceded this important piece of legislation. To that end, documents from the Peruvian Congress and other sources are mainly used. Among its conclusions, it states that unlike previous proposals the focus of the project that gave rise to the ICA, that is, the SBS Project 2005, was the need to protect the insured party and promote legal balance in insurance relationships, based on the Stiglitz Project and contributions from local experts and organizations. It also identifies the participation of stakeholders, their positions and proposals. Finally, the study

* Doctor en Derecho y Ciencia Política. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Magister en Derecho Civil y Comercial. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Master en Derecho Comercial y Corporativo. “The London School of Economics and Political Science” por Universidad de Londres. Abogado por Universidad de Lima. Socio fundador de “Meza & Anamaría - Abogados”. Email: lmeza@estudiomeza.com.

recommends that Draft Law 4635/2014-CR, which seeks the exclusion of the so-called “gross risks” from the scope of the ICA 2012, should not be approved by the Peruvian Congress.

Keywords: Insurance Contract, Insurance Contract Act 2012, History of the Insurance Contract Act, gross risks, Peru.

Sumario

1. *Introducción.* 2. *Antecedentes.* 3. *El asegurado como eje central.* 4. *La Comisión del Ministerio de Justicia.* 5. *Otra propuesta.* 6. *El frustrado Decreto Legislativo del 2008.* 7. *El Proyecto Bedoya.* 8. *Posición de APESEG.* 9. *Comisión 2011.* 10. *Advertencias.* 11. *Otra iniciativa.* 12. *Por dónde funcionan los intereses económicos.* 13. *Preocupación por los seguros.* 14. *¿Quién es “Pepe el vivo”?* 15. *Debates finales.* 16. *Aprobación de la LCS.* 17. *Reacciones.* 18. *Promulgación de la LCS.* 19. *Reglamentos de la SBS.* 20. *Nuevas reacciones y coincidencias.* 21. *Conclusiones.* 22. *Bibliografía.*

1. INTRODUCCIÓN

En una conferencia en el Colegio de Abogados de Santa Fe, en septiembre de 2013, recordaba Aida Kemelmajer de Carlucci que las leyes se parecen a las salchichas porque a veces es mejor no saber cómo fueron hechas. En esa misma ocasión la ilustre jurista mendocina, coautora del flamante Código Civil y Comercial de la República Argentina, pidió al Congreso de su país seguir el ejemplo del Parlamento peruano, que trabajó con un magnífico proyecto del Rubén S. Stiglitz y ese pensamiento es hoy la Ley del Contrato de Seguro del Perú.¹

El propósito de regular los seguros depende de valores sociales, políticos y económicos dentro y fuera de esta industria.² Su desregulación o una mala regulación contribuyen a generar problemas perversos que atentan contra el interés público. Este último es el que debe prevalecer.³

1 Kemelmajer de Carlucci hizo la misma referencia en su conferencia sobre “El derecho del consumidor en el mundo actual” en el Congreso de Derecho Económico y Empresarial para Estudiantes y Jóvenes Graduados, Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 14 y 15 de noviembre de 2013, según figura en el video siguiente (minuto 34:26): <https://www.youtube.com/watch?v=SYHHmVW-r2g>.

2 Fecha de la consulta: 15 de Agosto de 2015.
York, Kenneth H. y WHELAN, John W. (1988). *Cases, Materials and Problems on General Practice. Insurance Law.* Second edition. American Casebook Series. Minnesota: West Publishing, p. 3.

3 Para Williams, C. Arthur, Jr. et. al. (1995). *Risk Management and Insurance.* Seventh Edition. McGraw-Hill, pp. 356-358 son razones fundamentales que llevan a la regulación de los seguros: el interés público en asegurar que las empresas de seguros cumplan sus obligaciones, y la cantidad y tipo de información requerida para evaluar la capacidad de los aseguradores para lo mismo. Los clientes son incapaces de evaluar el futuro cumplimiento del asegurador tan bien como pueden hacerlo respecto de

La gestación de la LCS no tuvo caminos cortos. Involucra cuestiones complejas, hubo muchos proyectos y, como suele suceder en todas partes, existieron lobbies en sentido positivo y negativo y hubo muchos equilibrios por realizar.⁴

Los aseguradores se opusieron al cambio en momentos decisivos. Y no estuvieron solos. Lo dijo Alberto Beingolea, expresidente de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República, a propósito del tema: “[...] hay que entender por dónde funcionan los intereses económicos: se presentan a través de congresistas, a través de asociaciones, a través de comisiones y a través de superintendencias”.

Como veremos más adelante, tampoco ahora están solos.

Entre 1998 y 2004 hubo múltiples proyectos de contenido principalmente dispositivo, que recogían ciertas cláusulas y prácticas del mercado y buscaban llenar algunos vacíos dejados por el Código de Comercio de 1902. En mayor o menor medida, hubo también intención de proteger a los asegurados en ciertos casos. En contraste, en el 2005, en la SBS se tomó la decisión de elaborar un proyecto que tuviera una marcada preocupación por proteger a los asegurados en los diversos ámbitos de la regulación del contrato, promoviendo equilibrio jurídico en las relaciones obligatorias de seguro. Ahí apareció por primera vez, por ejemplo, el planteamiento de un régimen legal contra las cláusulas y prácticas abusivas en seguros.

Años más tarde, en el periodo 2011-2012 se dio un proceso dentro y fuera del Congreso de la República en que salieron a la luz posiciones, debates y defensas que no debemos olvidar, y no solo por su rico contenido jurídico.

Tener presente este proceso servirá para muchas cosas. Ayudará a no ser sorprendidos cuando aparezcan nuevas inquietudes regulatorias que busquen promover desequilibrio y regresar al pasado. Una de ellas, muy reciente, se refiere al proyecto presentado al Parlamento para excluir a los “grandes riesgos” de los alcances de la protección de la LCS, una propuesta que fue desestimada en el análisis parlamentario de 2012.

2. ANTECEDENTES

En Lima, los días 11, 12 y 13 de octubre de 1995, Popular y Porvenir Compañía de Seguros realizó el Primer Encuentro Internacional de Seguros y Reaseguros. Dirigió este evento Walter Villa Zapata. Juan Carlos Félix Morandi, que participó al

bienes y servicios tangibles, y una competencia intensa y desregulada puede generar prácticas injustas en el ajuste de daños, lenguaje confuso en las pólizas y monopolización.

4 Vid. Kemelmajer de Carlucci, Aida; video mencionado en el pie de página N° 1 (minuto 34:10).

lado de Carlos Ignacio Jaramillo y otros expertos nacionales y extranjeros, hizo una exposición sobre la “Armonización del Contrato de Seguros” y sobre el contenido de su propuesta legislativa conocida como el “Proyecto Morandi”.

En 1996, la Asociación Peruana de Empresas de Seguros, APESEG, convocó a un grupo de personas con el objeto de intercambiar ideas sobre la posibilidad de elaborar un proyecto de ley del contrato de seguro. Dichas personas fueron Felipe Isasi Cayo, Jaime Zavala Costa, Walter Villa Zapata, Pedro Richter y el autor de estas páginas. Manuel Portugal Mariátegui, como gerente general de APESEG, distribuyó entonces el “Proyecto Morandi” que le había hecho llegar Walter Villa.

En 1997, se formó un equipo técnico por encargo de la “Comisión de Reforma de Códigos” del Congreso de la República, cuyo trabajo fue publicado en separata especial de *El Peruano* el 24 de junio de 1998. Los integrantes de la denominada “Sub-Comisión de Seguros” fueron: Gonzalo García Calderón Moreyra (Presidente), Manuel Portugal Mariátegui, Jaime Zavala Costa, Felipe Isasi Cayo, Raúl Villavicencio Pedraza, Pedro Richter Valdivia, Walter Villa Zapata, Jorge Zapata Martínez y Carlos Rodríguez. El texto elaborado por la Sub-Comisión dio lugar al llamado “Proyecto Muñiz”, presentado al Congreso como Proyecto 5341-1999 el 21 de octubre de 1999. Suscribieron este proyecto: Jorge Muñiz Ziches, Jorge Trelles Montero, Javier Noriega Febres, Carlos Ferrero Costa, Martha Chávez Cossío, Lourdes Flores Nano, Jorge Avendaño Valdez, Daniel Coral Pérez y Graciela Fernández Baca.

Walter Villa Zapata formó parte de la referida Sub-Comisión. Según recuerda en su libro “Comentarios a la Legislación de Seguros”, página 456 y siguientes, la “Sub-Comisión de Seguros” partió del texto de Morandi. Por discrepancias sobre el contenido del texto que se venía trabajando, Villa Zapata se apartó de dicho grupo técnico, elaboró un proyecto distinto y en 1999 lo publicó como anexo de su referido libro.

El 14 de agosto de 2000, el congresista Eduardo Farah Hayn (Grupo Parlamentario Perú 2000) presentó el Proyecto de Ley 00174-2000,⁵ elaborado por una nueva Sub-Comisión del Congreso, esta vez de solo tres miembros, que tomó como base el Proyecto Muñiz. Esta subcomisión estuvo integrada por Gonzalo García Calderón (Presidente), Felipe Isasi Cayo y Pedro Richter Valdivia.⁶

5 Decía la exposición de motivos: “El Proyecto de Ley que regula el Contrato de Seguro sigue la tendencia desreguladora de la actividad económica, dejando un mayor margen a la libre contratación. [...] 2. Contiene normas de carácter supletorio a la voluntad de las partes, quienes pueden pactar en contrario, salvo en casos específicos en los que se ha considerado necesario proteger al asegurado. 3. Se abstiene de regular aspectos que ya se encuentran regulados por el Código Civil en materia de contratación, excepto en aquellos casos en que se ha considerado necesario una regulación particular en atención a la naturaleza especial del contrato de seguro”.

6 La prepublicación del Proyecto Farah llevó al autor del presente artículo a elaborar un documento que más adelante fue publicado como libro bajo el título de: *Protección del Consumidor de Seguros en*

El 23 de octubre de 2001, el congresista Rafael Aita Campodónico (Grupo Parlamentario Unidad Nacional) presentó el Proyecto de Ley 1047-2001. La exposición de motivos del proyecto reprodujo lo expresado en los antecedentes del Proyecto Farah.

el Perú. Comentarios y Sugerencias al Proyecto de Ley N° 174-2000. Centro de Investigación en Seguros, 2001. El borrador fue revisado por Sergio Espinosa Chiroque, quien hizo importantes aportes de fondo y forma. Entre otros, los planteamientos de este trabajo fueron:

- Se debe incluir de manera expresa qué cláusulas serán consideradas abusivas. El número de supuestos no debe quedar cerrado.
- Se debe establecer un régimen para las cargas convencionales y sus efectos. En otras palabras, no se debe otorgar a los aseguradores la potestad de establecer libremente en las pólizas los supuestos en que el asegurado pierde su derecho a la indemnización.
- No se debe dejar a las aseguradoras la posibilidad de decidir libremente en las pólizas los plazos para pagar indemnizaciones por siniestros.
- El asegurador no debe ser exonerado del pago de la indemnización cuando el siniestro sea provocado por culpa no grave del asegurado.
- Deben ser imperativas las disposiciones de esta ley que hacen a la naturaleza y esencia del contrato de seguro, las que destacan la explotación técnico económica del seguro, las que protegen al asegurado y las que protegen los derechos de terceros.
- Se debe negar la posibilidad de que las pólizas establezcan los mismos efectos o definiciones para los diversos grados de culpabilidad. Por ejemplo, no se puede asimilar la culpa leve a la culpa grave, o la culpa grave al dolo. El tema de la culpa y sus grados debe uniformizarse sobre la base de: a) la inasegurabilidad del dolo; y, b) la cobertura de la culpa grave salvo exclusión expresa en el contrato.
- Deben ser inválidas las cláusulas que establecen la caducidad de los derechos del asegurado por incumplimiento de cargas excesivamente difíciles o imposibles de ser ejecutadas.
- Se debe establecer de manera expresa que se entenderán aceptados por el asegurador los hechos y circunstancias que no fueron materia de preguntas específicas en el cuestionario previo elaborado por dicha empresa, o aquellos en que el asegurador no cuestiona la respuesta del asegurado o no formula nuevas preguntas.
- Las reglas legalmente establecidas para la interpretación del contrato de seguro deben procurar el equilibrio contractual y, en lo pertinente, proteger al asegurado.
- Las cláusulas de caducidad no se deben interpretar extensivamente ni aplicarse por analogía.
- Las cláusulas de caducidad deben ser de interpretación restrictiva y su redacción debe ser clara, simple y precisa.
- Las cláusulas ambiguas u oscuras deben interpretarse a favor de quien no las redactó: el asegurado.
- La causalidad debe ser regulada de manera uniforme en el proyecto. Sugiero adoptar la tesis de la causalidad adecuada.
- Deben ser nulas las cláusulas que establezcan la caducidad de los derechos del asegurado por incumplimiento de leyes o reglamentos.
- Deben ser nulas las cláusulas que fijen la caducidad por simple retardo en la declaración del siniestro a las autoridades.
- Las cargas deben ser cumplidas sustancialmente, sin que sea indispensable cumplir con la literalidad de la norma o cláusula que las establece.
- Se debe reconocer al asegurado el derecho a pagos a cuenta de la indemnización cuando el asegurador la haya reconocido, consentido u ofrecido.
- El siniestro en el seguro de responsabilidad civil está constituido por el surgimiento de la responsabilidad civil a cargo del asegurado.
- En los seguros de responsabilidad civil, deben ser nulas las cláusulas que establecen la obligación de "reembolso" a cargo del asegurador.
- Los aseguradores no deben resolver o limitar el contrato de seguro, ni condicionar coberturas de seguro, a la realización de pruebas genéticas.

El 28 de enero de 2004, la congresista Rosa Madeleine Florián Cedrón (Grupo Parlamentario Unidad Nacional) presentó el Proyecto de Ley 09549-2004.⁷

3. EL ASEGURADO COMO EJE CENTRAL

En el 2005, con Sergio Espinosa Chiroque como Superintendente Adjunto de Asesoría Jurídica y Juan José Marthans como Superintendente, la SBS tomó dos importantes decisiones al respecto: elaborar un nuevo “Proyecto de Ley del Contrato de Seguro”, que estuviera orientado esencialmente a proteger al asegurado y promover equilibrio jurídico en las relaciones obligatorias de seguros; y considerar como punto de partida el trabajo de una autoridad académica de reconocido prestigio internacional y que compartiera esta línea de pensamiento, el profesor Rubén S. Stiglitz.⁸

- No se puede supeditar la prestación del asegurador a un reconocimiento, transacción o sentencia con efectos de cosa juzgada.

- Las cláusulas que limitan los derechos del asegurado deben ser aceptadas por este específicamente y por escrito para que produzcan efectos jurídicos.

- El asegurador debe pagar la indemnización cuando el asegurado haya provocado el siniestro, entre otros, por actos de humanidad generalmente aceptados.

- La inclusión de los “deberes de humanidad generalmente aceptados”, previstos también en el proyecto que presenta Walter Villa Zapata en sus “Comentarios...”, no debe parecer novedosa: la ley mexicana estableció en 1935, en texto aún vigente, que el asegurador debe responder cuando el siniestro sea causado por un deber de humanidad, lo cual, como afirma Ruiz Rueda, “El Contrato...”, páginas 57-58, ya respondía entonces a una tendencia de las “modernas leyes extranjeras.

- Se debe consagrar el principio de divisibilidad de la prima.

- Deben ser nulas las cláusulas que pretenden invertir la carga de la prueba en perjuicio del asegurado.

- Cuando el asegurador conocía o debía conocer ciertas circunstancias (por ejemplo, hechos de conocimiento público), no se puede sancionar al asegurado por no haberse las informado.

- El asegurador debe informar al interesado sobre las diferencias entre la propuesta de seguro y el texto de la póliza.

- Se debe regular los efectos de la participación de intermediarios en la celebración y ejecución de los contratos de seguro.

- Las cláusulas que derogan en sentido menos favorable al asegurado deben ser sustituidas por la respectiva disposición legal.

- Las pólizas no deben obligar al asegurado a ir al arbitraje. Se debe proteger su derecho a decidir la vía judicial para la resolución de los conflictos con el asegurador o, en todo caso, de optar por el arbitraje recién cuando surjan dichos conflictos.

- Se debe declarar la invalidez de las cláusulas *claims made* en virtud de las cuales solo están cubiertos los siniestros que, no solo hayan ocurrido, sino que hayan sido reclamados a la aseguradora dentro del plazo de vigencia de la póliza.

- En seguros de responsabilidad civil, el asegurado debe estar obligado a manifestar a la víctima del daño o a sus herederos la existencia del contrato de seguro y su contenido, así como el nombre del asegurador.

7 Sostuvo el proyecto entre sus fundamentos: “El intérprete, no tendrá en el futuro que preguntarse sobre la naturaleza civil o mercantil del contrato, pues en defecto de pacto habrá de recurrir al Código civil para resolver la materia que corresponda. Naturalmente, abogamos porque el Código civil continúe recogiendo instituciones de origen mercantil y procurando liberalizar sus disposiciones garantizando la autonomía de voluntad de las partes”.

8 El autor del presente trabajo fue contratado por la SBS como asesor externo para la elaboración del proyecto.

La propia experiencia de la autoridad de control recibiendo denuncias de seguros contribuyó a la toma de estas decisiones.⁹

A pedido de la SBS, el 26 de mayo de 2005, mediante correo electrónico, Stiglitz le hizo llegar su proyecto de modificación de la Ley de Seguros 17.418 de la República Argentina, de 226 artículos, más una exposición de fundamentos. Es justo mencionar que el proyecto fue donado a la SBS por su autor.

Se promovió el aporte de expertos nacionales en las “Primeras Jornadas de Derecho de Seguros” los días 17, 18 y 19 de agosto de 2005, en el Hotel “El Olivar” de San Isidro, en Lima. Trabajaron en su organización, desde la Superintendencia, Mirla Barreto Verástegui y Augusta Villa–García Bernal; y, desde el sector privado, contribuyeron Elsa Anamaría Cárdenas y Rodolfo Gordillo Tordoya.¹⁰

9 Malcolm Clarke, profesor de la Universidad de Cambridge, en su obra *Policies and Perceptions of Insurance. An Introduction to Insurance Law*. Oxford: Clarendon Press, 1997, p. 227, destaca que en los noventa la percepción de que se podía confiar en la auto regulación de la industria de los seguros se puso en duda como nunca antes en el Reino Unido, y que este tipo de percepción lleva a algún tipo de regulación o control sobre el contenido de las pólizas de seguros. Pasaron algunos años y el Parlamento británico aprobó en el 2012 la “Ley del Consumidor de Seguros (Transparencia y Declaraciones)”, y hace poco aprobó la “Insurance Law Act 2015”, considerada por algunas fuentes como “la reforma más grande al derecho contractual de seguros en más de un siglo” y que entrará en vigencia el 12 de agosto del 2016.

10 Expusieron en las “Primeras Jornadas” e hicieron propuestas las siguientes personas. Los cargos corresponden a los que tenían en aquel momento:

Rodolfo Gordillo Tordoya. Vocal de la Defensoría del Asegurado de APESEG.

Gonzalo García Calderón. Vidal – Montero & Asociados Abogados.

Felipe Isasi Cayo. Director General de Asesoría Jurídica. Ministerio de Energía y Minas. Ex Superintendente de EPS.

Walter Villa Zapata. Presidente del Instituto Peruano de Derecho de Seguros.

Jorge Velarde Zapater. Socio del Estudio Rodrigo, Elías & Medrano, Abogados.

Oswaldo Hundskopf Exebio. Decano de la Facultad de Derecho. Universidad de Lima.

Alonso Núñez del Prado. Socio de Canessa & Núñez del Prado, Abogados.

Javier Cavero Egúsqiza. Socio del Estudio Javier Cavero Egúsqiza, Abogados.

Lorena Ramírez Otero. Profesora de la Universidad de Piura.

Luis Abramovich Ackerman. Director legal de Mapfre Perú.

Alfredo Iriarte. Iriarte y Asociados S.A. Ajustadores y Peritos de Seguros.

Wendy Ledesma. Funcionaria del INDECOPI.

Yolanda Torriani del Castillo. Presidenta de W. Möller, Ajustadores y Peritos de Seguros.

Rolando Torres Gamero. Asesor legal de la Oficina General de Administración (OGA) del Ministerio del Interior.

Pedro Richter Valdivia. Pro-gerente legal de El Pacífico Peruano Suiza, Compañía de Seguros y Reaseguros.

Carlos Rivera Salazar. Asesor legal de Rímac Internacional, Compañía de Seguros y Reaseguros.

Roxana Valverde. Asesora legal de In Vita, Compañía de Seguros.

María Eugenia Valdez. Asesora legal de AFP Unión Vida.

Hugo Palacios Gomero. Ex Superintendente Adjunto de Seguros de la SBS.

Diego García Sayán. Presidente de la Defensoría del Asegurado de APESEG.

Rubén S. Stiglitz. Profesor de la Universidad de Buenos Aires.

Entre los aportes nacionales recogidos en esta iniciativa destacaron los de la Defensoría del Asegurado de APESEG.

APESEG presentó propuestas a la SBS mediante carta del 26 de octubre de 2005.¹¹

El proyecto así elaborado fue remitido por la SBS como “documento de trabajo” para opinión de diversos actores del mercado. En algunos casos, la resistencia al cambio era evidente, con comentarios como este: “Bueno, ¿en el Perú cómo funcionan los seguros?, ¿libre mercado o control? si la respuesta es libre mercado, hagamos de la ley algo más simple, menos imperativa”. Afortunadamente, el superintendente adjunto Sergio Espinosa hizo prevalecer el proyecto, con algunas variaciones.

En diferentes momentos, Alonso Núñez del Prado ha expresado su propia percepción sobre todo este proceso.¹²

11 En dicha carta, dirigida al autor del presente artículo y firmada “p.p. Raúl de Andrea. Gerente General. C.c. Señor Armando Cáceres, Superintendente Adjunto. Señora Mirla Barreto, Intendente de Regulación”, APESEG aceptó la incorporación en el proyecto de un capítulo contra las cláusulas abusivas.

12 Núñez del Prado, Alonso (2005, 12 de octubre). “Necesidad de una Ley del Contrato de Seguro”. En *Gestión*. Lima, p. 15. Sección Opinión: “Los proyectos en el Congreso son todos muy parecidos y siguen el molde del original presentado por la Comisión presidida por Jorge Muñiz en 1998, aunque el más perfeccionado sea el del congresista Aita de noviembre del 2001, porque incorpora alguna de las sugerencias que hiciera en su libro sobre protección al consumidor de seguros el ya nombrado doctor Luis A. Meza. Sin embargo, aunque todos se hicieron siguiendo el patrón del Proyecto que preparó hace algunos años el profesor Morandi, existe uno que lo aprovecha mejor y sin parcialidades y es el que hizo llegar el doctor Walter Villa y que no fue acogido ni presentado oficialmente por ningún congresista. Ahora habría que aprovechar el que con generosidad ha donado el doctor Stiglitz y el que resulte del trabajo que está haciendo el indicado doctor Meza para la SBS. San Isidro, 19 de septiembre de 2005”. - Congreso de la República. Segunda legislatura ordinaria de 2011. Comisión de Justicia y Derechos Humanos. Mesa de trabajo Ley de Seguros y Banca. Miércoles 21 de marzo de 2012. Área de Transcripciones. Alonso Núñez del Prado: “[...] desde el año 1997 en el Congreso se empiezan a formar comisiones para redactar un proyecto de ley de contrato de seguros que empieza, hasta donde recuerdo, con la comisión que presidió Jorge Muñiz y que después hubieron dos o tres comisiones más, hasta esta comisión que preparó el proyecto en el año 2006, que a su vez tiene una historia anterior. En realidad, un par de años antes la Superintendencia invita al doctor Luis Meza, acá presente, para preparar un proyecto. El doctor Meza, quien tenía una gran cercanía con el doctor Stiglitz, una de las grandes eminencias argentinas en derecho de seguros, aporta su propio proyecto y es el que finalmente, digamos, presenta Lucho Meza como proyecto suyo e inmediatamente después se organiza una serie de conversatorios sobre derecho de seguros que son propulsados por la Superintendencia y que con el tiempo resultan en este proyecto de 2006”.

- Núñez del Prado, Alonso (2012, diciembre). “La realidad y el origen de la Ley del Contrato de Seguro”. En *Actualidad Jurídica* 229. Lima: “De otro lado, en el 2004 y 2005 la SBS impulsó la elaboración de un Anteproyecto de Ley del Contrato de Seguros, encargando por invitación dicho texto al Dr. Luis Meza Carbajal, quien gestionó la donación de su propio proyecto por el profesor Rubén Stiglitz —una de las eminencias argentinas en Derecho de Seguros— y organizó las Primeras Jornadas de Derecho de Seguros, promovidas por la SBS en las que fui uno de los ponentes. De estas últimas, la SBS extrajo algunas conclusiones y modificó, a su entender, lo necesario del proyecto Stiglitz para adecuarlo a nuestra realidad. Este nuevo texto fue el que luego se usó de base en la Comisión de 2006 que volvió a cambiarlo en muchos aspectos”.

4. LA COMISIÓN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

El 26 de enero de 2006, sorpresivamente para muchos, apareció la Resolución Ministerial 024-2006-JUS en el diario oficial *El Peruano*, modificada dos días más tarde por la Resolución Ministerial 028-2006-JUS, donde el Ministerio de Justicia dispuso la conformación de una Comisión Especial para elaborar un Anteproyecto de Ley del Contrato de Seguro, presidida por el propio Ministerio y con una Secretaría Técnica a cargo de la SBS. Formarían parte de esta nueva comisión los representantes del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), Asociación Peruana de Consumidores y Usuarios (ASPEC), Asociación Peruana de Empresas de Seguros (APESEG), Defensoría del Asegurado de APESEG, Asociación de Corredores de Seguros del Perú (ACOSEP), Colegio de Abogados de Lima y Asociación Peruana de Empresas de Corredores de Seguros (APECOSE).

El Ministro de Justicia que firmó las resoluciones fue Alejandro Ignacio Tudela Chopitea.

La Comisión, bajo la presidencia de Jaime Zavala Costa, decidió tomar como base el Proyecto SBS. Promovió nuevos aportes, reformuló el proyecto y algo muy importante: mantuvo su orientación.

La Resolución Ministerial 288-2006-JUS, que apareció en *El Peruano* el 9 de julio de 2006, ordenó la publicación del “Anteproyecto de Ley del Contrato de Seguro” en el portal del Ministerio de Justicia (www.minjus.gob.pe). Expresó además el reconocimiento a las siguientes personas: “Jaime Zavala Costa; Armando Cáceres Valderrama; Mónica Orozco Matzunaga; Roberto Vélez Salinas; Juan Francisco Rojas Leo; Carla Reyes Flores; Ghunter Gonzáles Barrón; Ivanna Fabiola Loncharich Lozano; José Purizaca Vega; Sandra Velando Vizcarra; Pedro Richter Valdivia; Carlos Rivera Salazar; Luis Abramovich Ackerman; Gustavo Cerdeña Rodríguez; Emilio Villegas Nieto; Sandra López y López; Francisco Pardo Mesones; Jaime Andrade Mendoza; Carlos Fisher García; Alonso Núñez del Prado”.

El proyecto se publicó en el portal Web del Ministerio de Justicia el 11 de julio de 2006.

5. OTRA PROPUESTA

Pedro Richter Valdivia y Mario Castillo Freyre, con la participación de Sonia Flores Jara, publicaron un libro en el 2006 bajo el título de “El Contrato de Seguro”, por Palestra Editores. Se trató de un “Proyecto de Ley del Contrato de Seguro” dividido en ocho secciones. Según su “Exposición de Motivos”, este proyecto:

“Contiene normas de carácter supletorio a la voluntad de las partes, quienes pueden pactar en contrario, salvo en casos específicos en los que se

ha considerado necesario proteger al asegurado... Se abstiene de regular aspectos que ya se encuentran legislados por el Código Civil en materia de contratación, excepto en aquellos casos en que se ha considerado necesaria una regulación particular en atención a la naturaleza especial del contrato de seguro.”

Años más tarde, mediante Carta 221-2011-GG/APESG del 28 de octubre de 2011, presentada a la Comisión de Justicia del Congreso el 4 de noviembre de 2011, los aseguradores peruanos solicitaron considerar los planteamientos del Proyecto Richter-Castillo.

6. EL FRUSTRADO DECRETO LEGISLATIVO DEL 2008

Dos años después, en el siguiente periodo gubernamental, el proyecto del Ministerio de Justicia fue sometido a la consideración del Consejo de Ministros en su sesión del 30 de abril de 2008. Fue presentado por dicho Ministerio como proyecto de Decreto Legislativo con ocasión de la Ley 29157, que delegó funciones legislativas en el Poder Ejecutivo con la finalidad de facilitar la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial del Perú – Estados Unidos (más conocido como TLC).

Fue entonces que la Oficina General de Asesoría Jurídica de la Presidencia del Consejo de Ministros (OGAJ/PCM), con base en la opinión de uno de sus abogados, recomendó la desaprobación del proyecto por diversas “cuestiones de fondo”.¹³ Las críticas también alcanzaron a la “ortografía y sintaxis del proyecto”.

13 Los argumentos fueron:

- Los principios que rigen el Contrato de Seguros no son desarrollados y dos de ellos (“Causa Adecuada” e “In Dubio Contra Stipulatorem”) no responden al consenso doctrinario.
- El Concepto y Definición del Contrato de Seguros no reconocen que la doctrina de Seguros en la actualidad conceptualiza al Contrato de Seguros como uno de asunción de riesgos ajenos y no como uno de indemnización.
- El riesgo no es el objeto de cobertura. Este es un error reiterado a lo largo de todo el texto.
- No es exacto afirmar que el contrato de seguro cubre cualquier riesgo. El riesgo debe cumplir con determinadas características respecto de las cuales existe consenso en la doctrina especializada.
- Hay reiteración de conceptos (carácter consensual).
- Hay imprecisiones en relación con los plazos. Y la dosificación de estos, en algunos casos, parecería ser excesiva y en otros muy corta.
- Hay imprecisión respecto de quién determina la prima que se hubiese aplicado en el caso del artículo 14.
- Hay contradicción en la regulación de la suspensión del contrato de seguros por falta de pago (en el artículo 23 se habla de la posibilidad de resolución y en su segundo párrafo incluso se contempla la posibilidad de resolución automática).
- Dentro de los requisitos de la póliza, se exige se establezcan las condiciones particulares pero no se dice nada de las generales y especiales.
- Se utiliza indistintamente (y erróneamente) los términos “asegurado” y “beneficiario”, pudiendo tratarse de dos personas distintas.

Al final, el proyecto fue desestimado por el Consejo de Ministros.

7. EL PROYECTO BEDOYA

El 11 de agosto de 2011, pocos días después de un nuevo cambio de gobierno, el congresista Javier Bedoya de Vivanco, del Grupo Parlamentario “Alianza por el Gran Cambio”, hizo suyo prácticamente en su integridad el proyecto del Ministerio de Justicia de 2006 y lo presentó formalmente al Parlamento nacional como Proyecto de Ley

-
- En la mora del asegurador no se regula lo tocante a los daños y perjuicios que esta pudiera generar en el asegurado.
 - Se denomina indistintamente al ajustador como perito, cuando la Ley 26702 distingue entre ajustador y peritos de seguros, siendo el primero independiente a la relación contractual y el segundo dependiente del asegurador.
 - La prescripción de las acciones fundadas en el contrato de seguro se fija en tres años desde que la obligación es exigible, pero es necesario señalar que dicha exigibilidad podría ocurrir varios años después.
 - La prescripción para el cobro de las primas impagas se computa desde el vencimiento de la última cuota, debiendo ser desde que se incumple con el Convenio de Pagos.
 - En los Seguros de Daños Patrimoniales se presume que el asegurado es el beneficiario, pero podría ser que el beneficiario fuera un tercero, como en el caso de seguros de desgravamen, por lo que la definición del artículo 77 es insuficiente.
 - Igualmente en el artículo 78 siguen diciendo que “cualquier” riesgo puede ser objeto de los seguros de daños patrimoniales, condicionándolo a la existencia de un interés asegurable, cuando en realidad es al revés: el interés será asegurable condicionado a la existencia de un riesgo con determinadas características que lo hagan asegurable.
 - El objeto —entendido como cosa o bien patrimonial— es el interés asegurado y el objeto —entendido como finalidad— es la asunción de riesgos ajenos por parte del asegurador.
 - El artículo 81 que regula el sobreseguro se excede en sus consecuencias respecto del sobreseguro doloso. En doctrina otras son las consecuencias que han adquirido consenso.
 - En el artículo 83 se debe precisar que el asegurador responderá por todas las pérdidas y daños causados “por dicho siniestro”.
 - El segundo párrafo del artículo 100 no es congruente con el primero porque, por ejemplo, se podría tratar de un robo producto de evacuación que no estaría cubierto en aplicación del segundo párrafo.
 - El artículo 101 es impreciso, debiendo incluirse que la obligación del asegurador está limitada a la suma asegurada.
 - Dependiendo del tipo de responsabilidad que se cubra, podemos hablar de responsabilidad contractual y extracontractual, las que tienen diferente tratamiento en doctrina.
 - No es un derecho del asegurado dirigir su propia defensa judicial. El derecho es del asegurador y el asegurado se debe subordinar a la decisión de aquél.
 - No coincidimos con la cobertura proporcional de los gastos, costos y costas si se trata de un infraseguro, cuando sea el asegurador quien dirige el proceso.
 - No estamos de acuerdo con la definición que el artículo 105 le da al siniestro de seguros. El plazo de prescripción se cuenta desde que se debiera cumplir con las cargas contractuales, pero ello no significa que se trate ya de un siniestro.
 - La Sección II del Capítulo III, al hablar de Seguros de Vida, mezcla indistintamente bajo dicha denominación a los Seguros de Vida, de Supervivencia y a los Mixtos y todos ellos deberían tener tratamiento legislativo distinto.

028/2011-CR. Según informa la página Web oficial del Congreso de la República,¹⁴ suscribieron este proyecto los congresistas: Javier Alonso Bedoya de Vivanco, Luis Fernando Galarreta Velarde, Juan Carlos Eguren Neuenschwander, Enrique Wong Pujada, Luis Iberico Núñez, Gabriela Lourdes Pérez del Solar Cuculiza, María Lourdes Pía Luisa Alcorta Suero.

Consta en la sección de “Análisis Costo Beneficio” del proyecto lo siguiente: “Es posible que, ante la incompreensión de la norma propuesta, algún sector privado prefiera que no se apruebe la norma, ocasión en la cual desplegarían sus esfuerzos para paralizar el procedimiento legislativo, inclusive formando lobbies en contra de la iniciativa, lo cual puede suceder en cualquier etapa”.

El proyecto pasó a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República como primera comisión dictaminadora, bajo la Presidencia del congresista Alberto Beingolea Delgado. Como segunda comisión dictaminadora el proyecto llegó a la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera, presidida entonces por el congresista Luis Galarreta.

Bedoya de Vivanco recuerda cómo se enteró del Proyecto MINJUS:

“Cuando con motivo de otro proyecto que yo sé que se estaba presentando y que está vinculado al área de seguros, hicimos una aproximación con la Superintendencia buscando un poco opinión, consejo de gente ilustrada en la materia, allí me hicieron referencia de este proyecto que inmediatamente lo revisé, lo hice mío, y simplemente le di el impulso para que tuviera la iniciativa legislativa”.¹⁵

Ante lo cual, señaló el congresista Beingolea: “Es un tío querendón”.

- Pese a que el proyecto contiene una Sección para Seguros de Accidentes Personales, no contiene nada respecto de Enfermedades Graves.

- Tanto el Seguro de Grupo como el Seguro Individual son modalidades de contratación pero no necesariamente de contenido por lo que no deben ubicarse dentro de los Seguros de Personas (mejor se les debería designar Seguros Personales).

- Las mismas críticas a la definición del Contrato de Seguro se aplican al Contrato de Reaseguro.

- La definición del Contrato de Retrocesión del artículo 133 es incompleta.

- El Glosario de Términos contiene definiciones ya superadas por la doctrina más adelantada de Seguros. Discrepamos de las definiciones de Agravación de Riesgo, Ajustador de Sinistros, Asegurador, Condiciones Particulares, Contrato de Seguro, Deducible, Franquicia, Interés Asegurable, Interés Asegurado, Prima, Seguro a primer riesgo, seguro a valor total, siniestro, Tomador, etc.

14 Recuperado el 15 de agosto de 2015 en <http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2011.nsf>.

15 Congreso de la República. Primera legislatura ordinaria de 2011. Comisión de Justicia y Derechos Humanos. Mesa de trabajo. Área de Transcripciones. Miércoles 28 de septiembre de 2011. Presidencia del señor Alberto Ismael Beingolea Delgado.

Respondió Bedoya de Vivanco:

“Bueno, seré un tío querendón, pero inclusive en algunos momentos comenzaron a hacerme llamadas muy sutiles gente vinculada a los autores del proyecto. Recuerdo una llamada de Raúl Ferrero que me dice: “Javier, he visto que has presentado ese proyecto, y cómo así se te ocurrió”. “No, Raúl, no se me ocurrió a mí”. “¿Cómo así tuviste la iniciativa?”. Yo dejé claro siempre que los autores fueron un esfuerzo conjunto de un grupo de gente muy calificada, hace cinco o seis años, y simplemente como dije mis palabra iniciales, lo que he querido es hacer un poco vehículo a través del cual esto se puede plasmar en una iniciativa que les he presentado, está siendo estudiado por la comisión dictaminadora pertinente”.

8. *POSICIÓN DE APESEG*

APESEG presentó sus puntos de vista en una primera mesa de trabajo en la Comisión de Justicia. Uno de sus representantes, Marco Rivera Noya, afirmó entonces:

“[...] la mayoría de sistemas legales en todo el mundo aplican los principios de derecho común a la solución de controversias comerciales de seguros, ya que el asegurador y el asegurado son socios por igual en el reparto de la carga económica de los riesgos. Quiero que se entienda acá que nosotros somos conscientes que a lo largo del tiempo el asegurado ha sido la parte débil muchas veces y es sensato que hay una norma que tiende a protegerlo, pero también tenemos que observar que muchas veces hay que hacer que el consumidor tenga la capacidad de leer, de entender la póliza de saber lo que está contratando para que no se cometan errores a la hora de la ejecución de la póliza, las pólizas de seguros son herramientas complejas, pero que están bastante bien explicadas”.¹⁶

Un mes después, APESEG pidió a la Comisión de Justicia que otras cuestiones también sean consideradas en el proyecto para satisfacer la necesidad de lo que llamó una “regulación integral y holística del sistema de seguros en el Perú”. Mediante Carta 221-2011-GG/APESEG del 28 de octubre de 2011, presentada a la Comisión de Justicia el 4 de noviembre de 2011, APESEG dejó constancia de su posición sobre el Proyecto 028/2011-CR:

“[...] Creemos que existen muchos otros aspectos del Sistema de Seguros que podrían ser abordados por una ley de esta naturaleza, y consideramos que la iniciativa de impulsar este proyecto constituye una excelente oportunidad para evaluar dichos aspectos, y eventualmente considerarlos en el Proyecto de Ley con la finalidad de lograr que la ley que se apruebe aporte una regulación integral y holística del Sistema de Seguros en el Perú y no solamente del contrato de seguros, que no es

16 *Idem.*

más que un aspecto de esta amplia materia... consideramos importante que la Comisión evalúe qué otras materias deberían quedar contempladas y adecuadamente reguladas en una ley de esta naturaleza y cuáles deben quedar delegadas al ámbito reglamentario de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP”.

“ANEXO A

Principales temas que deben ser considerados e incluidos en una Ley General del Sistema de Seguros

1. Régimen tributario aplicable a los seguros.
2. Conceptos del Contrato de Seguro que indica el NIIF 4.
3. Glosario de términos de seguros.
4. Libre competencia y utilización de estadísticas comunes.
5. Nulidad del contrato. Art. 376 del Código de Comercio.
6. Indemnización de un siniestro (pagar, reparar, reponer o indemnizar)
7. Forma del Contrato de Seguro, pólizas electrónicas (artículos 25 y 26)
8. Riesgo crediticio. Fondo de garantía
9. Reservas
10. Inversiones.”

El gremio asegurador criticó además el carácter reglamentario del proyecto: “El Proyecto dedica más de 100 artículos a tratar el tema del contrato de seguro. Si bien muchos de los temas abordados en el articulado son pertinentes, no es aconsejable dictar una norma tan reglamentaria. Algunos aspectos tratados en el Anteproyecto ya están regulados por el Código Civil o por normas especiales, resultando innecesario volver a regularlos en esta Ley”.

Y es entonces que, por otro lado, como ya se dijo, el gremio de aseguradores solicitó a la misma Comisión considerar las propuestas del proyecto publicado en el 2006 por Pedro Richter Valdivia y Mario Castillo Freyre.

9. COMISIÓN 2011

El 16 de noviembre de 2011, Bedoya de Vivanco encargó la revisión y actualización del proyecto a un equipo técnico integrado por Jaime Andrade Mendoza, Carlos Fisher García, Rodolfo Gordillo Tordoya, Víctor Hoyos Ramírez, Alonso Núñez del Prado, César Rizo Patrón Carrasco y el autor de estas páginas.

El Proyecto Bedoya, reformulado por este equipo, fue luego revisado por la Comisión de Justicia, que introdujo modificaciones importantes. Entre ellas, llevó los alcances de la nulidad del contrato de seguro por reticencia o inexacta declaración del riesgo no solo a los casos de dolo sino también a los de culpa inexcusable del declarante, y retiró el párrafo que admitía la validez de las llamadas cláusulas de *claims made* en los seguros de responsabilidad civil.

10. *ADVERTENCIAS*

El 29 de mayo de 2012, Javier Cavero-Egúsquiza advertía de la posibilidad de incrementar los fraudes con la nueva ley, al tiempo de preguntar en las páginas del diario *Gestión*: “¿Es el tiempo del contrato de seguro?”. Su respuesta fue:

“Sí. Pero una buena ley, no un conjunto de artículos que se desentienden de la realidad de un negocio complejo y dinámico, como es el de seguros. Que no burocratice algo que requiere agilidad comercial, pues en la propuesta actual existen algunos artículos que generarán una mayor posibilidad de fraude, problemas operativos y, al final, perjudicarán al consumidor. Cuidemos entonces que la legislación que se dicte facilite el seguro y lo fortalezca. Cuidemos de no aislar a nuestro país del resto del mundo con disposiciones que más tarde dificulten o impidan el reaseguro de las pólizas en el exterior.”

11. *OTRA INICIATIVA*

Sobre el Proyecto de Ley 028/2011-CR, el congresista Jaime Delgado Zegarra expresó:

“En primer lugar, manifestar nuestra satisfacción por tener un documento tan bien elaborado, la verdad que me he quedado gratamente sorprendido porque yo tuve la iniciativa de preparar un proyecto de ley sobre contrato de seguros y a raíz de eso me reuní con la SBS, fue así que me enteré de que el congresista Bedoya ya tenía un proyecto y comenzamos a trabajar sobre eso.”¹⁷

12. *POR DÓNDE FUNCIONAN LOS INTERESES ECONÓMICOS*

El 11 de octubre de 2012, día en que se aprobó la LCS, el congresista Beingolea Delgado recordó que la primera posición de la Asociación de Bancos del Perú (Asbanc) era que el proyecto no se discuta, que más tarde trataron de cambiar su orientación general y que la propia Comisión de Economía del Congreso reflejaba esta posición:

17 Congreso de la República. Segunda Legislatura Ordinaria de 2011. Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera. 13^a sesión. Miércoles 16 de mayo de 2012. Presidencia del Sr. Fernando Galarreta Velarde. Área de Transcripciones. Fuente: Recuperado el 15 de agosto de 2015 en <[http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Cont-doc01_2011.nsf/0/38e165666de1ccd505257a1d00493052/\\$FILE/CEBFIF00028160512.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Cont-doc01_2011.nsf/0/38e165666de1ccd505257a1d00493052/$FILE/CEBFIF00028160512.pdf)>.

“Cuando se planteó este proyecto de ley por vez primera, cuando yo tomé noticia de él, cuando el congresista Bedoya se acercó con su proyecto, la primera posición, en general, de Asbanc, vamos a decirlo con nombre y apellido, fue que no se discuta el proyecto, que no era necesario... — Reitero, la primera posición de Asbanc era que no se discuta, que no se vea, el proyecto de ley. “No hace falta una Ley de seguro, ¿para qué se meten en eso?, con lo que tenemos está bien”. Claro, cuando vieron la intención de la Comisión de seguir avanzando, entonces cambiaron de opinión, y lo que trataron de hacer fue cambiar la orientación general del proyecto, la cual estaba a favor del asegurado. Bueno, no lo lograron, Presidente. Creo que de alguna manera la Comisión de Economía sí refleja un poco mejor esa posición de Asbanc; la Comisión de Justicia no refleja esa posición. Aquí yo reivindico lo que dijo temprano Javier Bedoya. Si es verdad que este proyecto de ley, que aspira a ser ley, está a favor del asegurado, pues en buena hora, me alegra. Esa era la idea inicial, la hemos defendido, la seguimos defendiendo y la seguiremos defendiendo. Esas personas, de Asbanc, preocupadas por su negocio, el cual me parece que es legítimo y válido, van a seguir tratando de poner obstáculos. Ya he visto algunas indicaciones que ya las conocía desde antes y que han sido leídas casi a pie juntillas por algunos oradores. Entonces, hay que entender por dónde funcionan los intereses económicos: se presentan a través de congresistas, a través de asociaciones, a través de comisiones y a través de superintendencias. Porque debo manifestar, Presidente, que la primera posición de la SBS no es igual que la última posición que he leído. La última posición de la SBS se parece un poco a la primera posición de la Asbanc. Entonces, hay que tener el cuidado de saber exactamente lo que estamos haciendo. Yo me reafirmo en la posición que ha presentado la Comisión de Justicia. Estoy seguro de que a algunos intereses económicos no les va a gustar. Bueno, que no le guste, porque a quien tiene que gustarle es al pueblo peruano. De manera tal que espero que la Comisión de Justicia, por lo menos en los puntos que yo he referido, se mantenga firme en su posición y que esto pueda ser sometido al voto.”¹⁸

13. PREOCUPACIÓN POR LOS SEGUROS

El 21 de junio de 2012, el congresista Juan Carlos Eguren Neuenschwander remitió el Oficio 588-2011-2012/JCEN-CR a Daniel Schydrowsky, Superintendente de

18 Congreso de la República. Diario de los Debates. Primera legislatura ordinaria de 2012. Jueves 11 de octubre de 2012. Presidencia de los señores Víctor Isla Rojas, Marco Tulio Falconí Picardo, Juan Carlos Eguren Neuenschwander y José León Luna Gálvez. Recuperado el 15 de agosto de 2015 en <[http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073D-FE905257A95005BC516/\\$FILE/PLO-2012-16A.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073D-FE905257A95005BC516/$FILE/PLO-2012-16A.pdf)>.

Banca, Seguros y AFP, pidiendo un pronunciamiento institucional sobre puntos específicos que eran cuestionados por APESEG.¹⁹

Mediante Oficio 24597-2012-SBS del 11 de julio de 2012, el Superintendente respondió al congresista Eguren, destacando la multiplicidad de soluciones que tiene el derecho comparado para los efectos del dolo y la culpa en el contrato de seguro, mencionando las legislaciones de España, Colombia y México, resaltando además la necesidad de eliminar la continuidad de las preexistencias contemplada en el dictamen de la Comisión de Justicia. De otro lado, la SBS planteó que, cuando el expediente del siniestro pase a manos del ajustador, debe suspenderse el plazo para que el asegurador se pronuncie sobre el caso.

Luego, el 7 de agosto de 2012, Juan Carlos Eguren dirigió el Oficio 036-2012-2013/JCEN-CR a Felipe Morris Guerinoni, Presidente de APESEG, adjuntando la referida respuesta de la SBS sobre el Proyecto 028/2011-CR.

Como antecedente, cabe recordar que en marzo de 2008 el congresista Eguren presentó el Proyecto de Ley 2223/2007-CR para modificar los artículos 9 y 18 del Decreto Legislativo 688, Ley de Consolidación de Beneficios Sociales, referente al seguro de vida obligatorio. En el 2010 este proyecto se convirtió en la Ley 29549, según la cual, en caso de cese del trabajador asegurado, si este desea mantener su seguro de vida debe suscribir un contrato con la aseguradora, sujetándose al pago de la prima que “acuerde” con dicha empresa.

14. *¿QUIÉN ES “PEPE EL VIVO”?*

El congresista Eguren expresó una posición discrepante con el Dictamen de la Comisión de Justicia, de la que formaba parte. Entre otras cosas, dijo ante el Pleno

¹⁹ Dice el oficio: “[...] con relación al amplio debate suscitado en torno al Proyecto de Ley N° 028/2011-CR sobre Contratos de Seguros, y como aún no ha concluido este debate, en el que la SBS ha tenido una participación activa con ayudas memoria y cuadros comparativos, y teniendo en cuenta que son el Ente Rector, solicito el pronunciamiento institucional sobre lo siguiente: 1. Precisar los efectos jurídicos del dolo, culpa y culpa grave en algunos aspectos relacionados a los contratos de seguros; aspectos como la reticencia y/o declaración dolosa (artículos 8 y 13), efectos en caso de siniestros (artículo 62), el aviso de siniestro (artículo 72), entre otros. 2. Sobre el pronunciamiento del asegurador (artículo 74). Concretamente el aspecto relativo al ajuste del siniestro, aun cuando el ajustador no haya concluido el informe; se entenderá como consentido el siniestro cuando la aseguradora no se haya pronunciado sobre el monto reclamado en un plazo que no exceda de treinta días. 3. Sobre el seguro de salud (tratamiento de preexistencias). Si sólo se van a regir por la Ley Marco de Aseguramiento Universal, Ley N° 29344, o se debe establecer taxativamente los diferentes regímenes de prestación de seguros de salud (artículo 117)”.

que la sobreprotección premia “al criollazo, al Pepe el vivo” y que ello encarece las primas para los aseguradores correctos.²⁰

Las discrepancias de Juan Carlos Eguren llamaron la atención del congresista Martín Belaunde Moreyra.²¹

Alberto Beingolea, en respuesta a lo dicho por Eguren, manifestó que son muchas veces las aseguradoras, no los asegurados, quienes hacen las veces de “Pepe el vivo”.²²

20 Congreso de la República. Diario de los Debates. Primera legislatura ordinaria de 2012. Jueves 11 de octubre de 2012. Presidencia de los señores Víctor Isla Rojas, Marco Tulio Falconí Picardo, Juan Carlos Eguren Neuenschwander y José León Luna Gálvez. Recuperado el 15 de agosto de 2015 en <[http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073D-FE905257A95005BC516/\\$FILE/PLO-2012-16A.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073D-FE905257A95005BC516/$FILE/PLO-2012-16A.pdf)>.

Pidió entonces que se vea con especial atención las recomendaciones técnicas de la SBS: “Presidente: Destaco la importancia de este dictamen, porque ingresa a debate un tema que en el Perú estaba disperso y poco regulado. Es importante el paso trascendente que estamos dando con miras a la modernidad y a un país con una legislación adecuada que permita mayor competencia y estabilidad reglas de juego claras y estabilidad jurídica. Esta materia es sumamente técnica, y siempre cabe la posibilidad, en la vocación de los parlamentarios, de malentender la relación entre el contratante y la empresa aseguradora. Yo sugiero a ambos presidentes de comisión mantener el equilibrio. Por una sobreprotección, terminamos a veces castigando a los buenos asegurados, a la gente correcta, porque se premia al criollazo, al Pepe el vivo, lo cual termina encareciendo las contribuciones o la contraprestación o las primas que tienen que pagar los aseguradores correctos. Por eso, es importante cuidar algunos detalles básicamente técnicos. Al respecto, la SBS está proveyendo la información técnica y detallada en los artículos 27, 68, 70, 74, 80, 117, 126. Ese documento de la SBS ha sido proporcionado a la presidencia de ambas comisiones. Es verdad que fue remitido algo tarde al presidente de la Comisión de Economía, no lo hicimos oportunamente, pero en el cuarto intermedio que seguramente se va a producir puede ser visto este documento. Pido que se vea con especial atención las referencias y las recomendaciones de la sbs, organismo técnico y neutral en esta relación complicada. Tal vez con especial énfasis el artículo 74, que trata de los ajustadores. Este punto, al parecer, técnicamente, y así lo señala la SBS, no está quedando claro; si no se aclarara, generaría una inseguridad jurídica que puede llevar a judicializar estos temas que deben tener mayor fluidez”.

21 *Idem.* Afirmó Belaunde: “[...] Considero que este esfuerzo de proyecto legislativo merece la aprobación del Pleno. Espero que mis colegas de bancada piensen lo mismo, aunque podría no ser así. No he escuchado ninguna voz disidente. Sin embargo, me parece haber escuchado alguna voz disidente en la misma bancada, en donde se ha originado este proyecto de ley. Entonces, me pregunto qué vamos a votar. ¿Lo que se nos presenta como texto sustitutorio?, ¿o las recomendaciones que está proponiendo un colega sobre no menos de media docena de artículos? Estoy entre desconcertado y confuso. Quiero que algún miembro de esa bancada que ha presentado esta propuesta aclare ese margen de confusión que aún tengo en la mente”.

22 *Idem.* Beingolea: “Por otro lado, aquí se ha dicho que en algunos casos podríamos estar frente a la cultura de Pepe el vivo, del criollazo peruano, que quiere sacarle la vuelta a la compañía de seguros que es un asegurador competente, correcto y buena gente. Ese podría ser un caso. Pero la experiencia peruana es exactamente al revés. Yo no quiero decir que las compañías de seguros no sean correctas o que no piensan en las personas; pero normalmente es al revés, Presidente. Son las compañías de seguros quienes tienen toda la fuerza y todo el poder. Son las compañías de seguros —no digo siempre, sino muchas veces— las que se las dan de Pepe el vivo. El asegurado es quien puede pagar durante muchos años su seguro y cuando, por fin, necesita que le cubran, pues no lo

Y Pérez Tello contestó luego a Belaunde Moreyra.²³

15. DEBATES FINALES

Ante el Pleno del Congreso, en la recta final de las discusiones el 11 de octubre del 2012, la Presidenta de la Comisión de Justicia, María Soledad Pérez Tello, dejó constancia de las preocupaciones que le habían transmitido.²⁴ También Alberto Beingo-lea se pronunció sobre las diferencias subsistentes entre las comisiones dictaminadoras.

Cabe destacar que no estaba entre ellas la posibilidad de excluir de los alcances de la ley a los llamados “grandes riesgos”.²⁵

cubren. Entonces, la figura de Pepe el vivo se da al revés en el Perú: suelen ser las aseguradoras las que cumplen esta función. Por eso, sobre el dolo y la culpa inexcusable no debería haber discusión alguna; menos, sobre las preexistencias. Es decir, no es correcto que a una persona que tiene seguro y decida pasarse a otra aseguradora no se le reconozca la preexistencia. No, señor. Tenemos que pensar en el beneficio del ciudadano, en el beneficio del peruano de a pie que se ve lamentablemente perjudicado por una práctica que no suele ser la más aplaudida entre la población peruana; esto hay que reconocerlo...”

23 *Idem.* Pérez Tello: “Debo aclarar lo que ha solicitado el congresista. Este proyecto ha tenido dos dictámenes. El primero, de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, presidida en su momento por el congresista Beingo-lea, quien pertenece a la bancada de donde nace precisamente el proyecto. Y, el segundo, de la Comisión de Economía, presidida en su momento por el congresista Galarreta, también miembro de la misma bancada. Sin embargo, el ejercicio de un presidente de comisión no es hacer lo que considera su bancada sino, en un ejercicio democrático, buscar dictámenes que recojan los distintos puntos de vista. El dictamen de la Comisión de Justicia es distinto del dictamen de la Comisión de Economía, siendo sustancialmente idénticos en los temas de fondo, como la protección al asegurado, el principio de buena fe, las condiciones mínimas. La Comisión de Economía hizo suyas muchas de las sugerencias de la SBS, mientras que la Comisión de Justicia no las ha considerado por una serie de razones, todas sustentadas, a base de que se presumía que no necesariamente se tenía que entender que eso podía generar una distorsión en el mercado de los seguros”.

24 *Idem.* Pérez Tello: “Quiero manifestar cuatro de las preocupaciones que nos han hecho llegar, entre otras. Primero, la preexistencia. Ellos consideran que esto es un peligro. Nosotros nos ratificamos en que es necesaria para el país. Segundo, sobre el ajustador. Este tiene un plazo para hacer el ajuste. Pero las aseguradoras señalan —y la SBS acoge esto e INDECOPI acoge otro tipo de sugerencias en ese sentido— que los plazos no son muy claros. En todo caso, dejo sentadas las preocupaciones, porque me parece correcto hacerlo con relación a los documentos que nos han sido remitidos a la comisión durante el debate, con posterioridad y en las últimas semanas. Tercero, sobre el dolo y la culpa inexcusable. Y, cuarto, sobre el plazo. Pongo a consideración del Pleno estas preocupaciones para orientar el debate. La cuarta preocupación, decía, se refiere al plazo, porque este podría no ser cubierto por las reaseguradoras; es decir, se trata del cuándo se notifica un seguro de vida”

25 *Idem.* Beingo-lea: “Cuando han sido presentados los textos —porque acá hay dos textos, el de Justicia y el de Economía—, se ha dicho con claridad —por lo menos así lo dijo la presidenta de la Comisión de Justicia y yo concuerdo con ella porque usted sabe que es un tema que yo lo vi también como presidente de comisión— que si bien es cierto que hay muchas similitudes en ambos proyectos, también hay cuatro grandes diferencias. Quiero referirme ligeramente a estas cuatro diferencias. Creo que la Comisión de Justicia debiera reafirmarse en su posición frente a estos cuatro

16. APROBACIÓN DE LA LCS

Luego de un debate en el Pleno, con aportes finales de algunos congresistas sobre puntos específicos, el texto consensado se aprobó como Ley del Contrato de Seguro en la noche del 11 de octubre de 2012.

La LCS se aprobó siendo Presidenta de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos la congresista María Soledad Pérez Tello, Presidente de la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera el congresista Fernando Andrade Carmona, y Presidente del Congreso de la República el congresista Víctor Isla Rojas.

Aportaron en este proceso final, desde el interior de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, los asesores parlamentarios Seiko Ibáñez Yagui, Abraham Rivas Lombardi y Sandra Lindembert Aguilar.

El texto sustitutorio del Proyecto de Ley 28/2011-CR fue aprobado con 81 votos a favor, ninguno en contra y una abstención.²⁶

temas y entiendo que por ahí también va el Pleno. Fundamentalmente tiene que reafirmarse sobre el dolo y la culpa inexcusable; al respecto, no me parece válida la posición de la Comisión de Economía. Creo que tiene que reafirmarse también en el tema de las preexistencias; me parece que eso es fundamental. En este tema tampoco me parece válida la posición de la Comisión de Economía. Respecto de los ajustadores, he escuchado algunas voces intermedias. No están con la posición de Economía ni están con la de Justicia. Me parecen más cautelosas, en el sentido de no dejar que el ajustador determine en el tiempo que le plazca su posición, con lo cual el asegurado se ve indefenso; tampoco poner un plazo tan pequeño como el que habíamos puesto en la Comisión de Justicia, que me parece que era de 30 días; de repente podría ponerse un plazo algo mayor, siempre dentro del concepto de que el asegurado no puede depender de un ajustador, si éste está y por cuánto tiempo él querrá demorarse [...]”.

26 *Idem*. Presidente Víctor Isla Rojas: “Han registrado su asistencia 85 señores congresistas. Al voto el nuevo texto sustitutorio del proyecto de Ley 28/2011-CR.

- Los señores congresistas emiten su voto a través del sistema digital.

- Efectuada la consulta, se aprueba en primera votación, por 81 votos a favor, ninguno en contra y una abstención, el texto sustitutorio del proyecto de Ley del Contratado de Seguro (sic) [...]”.

“Primera votación del nuevo texto sustitutorio del Proyecto 28. Señores congresistas que votaron a favor: Acuña Peralta, Andrade Carmona, Angulo Álvarez, Anicama Nández, Apaza Ordóñez, Becerril Rodríguez, Bedoya de Vivanco, Beingolea Delgado, Benítez Rivas, Cabrera Ganoza, Canches Guzmán, Capuñay Quispe, Cárdenas Cerrón, Chávez Cossío, Chehade Moya, Coa Aguilar, Coari Mamani, Condori Cusi, Condori Jahuirra, Cordero Jon Tay, Crisólogo Espejo, De la Torre Dueñas, Delgado Zegarra, Díaz Dios, Diez Canseco Cisneros, Eguren Neuenschwander, Espinoza Rosales, Galarreta Velarde, Gamarra Saldívar, Gastañadui Ramírez, Grández Saldaña, Guevara Amasifuén, Gutiérrez Córdor, Huairé Chuquichaico, Huayama Neira, Hurtado Zamudio, Iberico Núñez, Inga Vásquez, Julca Jara, Kobashigawa Kobashigawa, Lay Sun, Lewis del Alcázar, López Córdova, Luna Gálvez Mavila León, Medina Ortiz, Melgar Valdez, Mendoza Frisch, Merino de Lama, Molina Martínez, Monterola Abregú, Mora Zevallos, Nayap Kinin, Neyra Huamaní, Neyra Olaychea, Omon-te Durand de Dyer, Oseda Soto, Pari Choquecota, Pérez Tello de Rodríguez, Portugal Catacora, Reynaga Soto, Rimarachín Cabrera, Rosas Huaranga, Saavedra Vela, Salazar Miranda, Sarmiento

Se votó luego la exoneración a segunda votación. A dicha exoneración se había opuesto María Soledad Pérez Tello, por lo que tuvo que ser solicitada por Bedoya de Vivanco y por el presidente de la Comisión de Economía, Fernando Andrade Carmona. Fue aprobada por 60 votos a favor, 15 en contra y 5 abstenciones.

De esta manera, finalmente, la Ley del Contrato de Seguro fue aprobada con un total de 139 artículos y 13 Disposiciones Complementarias, Finales y Modificatorias.

17. REACCIONES

La aprobación de la LCS generó pronunciamientos, felicitaciones, críticas y hasta pedidos al Presidente de la República para que la promulgue o para que la observe.

APESEG publicó un comunicado, expresando su satisfacción por el proyecto aprobado pero pidiendo que el Ejecutivo lo observe para perfeccionarlo.²⁷

APECOSE, presidida por Jaime Becerra Arteta, con Víctor Hoyos Ramírez como gerente general, felicitó al Congreso de la República, mediante comunicado que apareció en la página A 12 del diario *El Comercio* el 6 de noviembre de 2012 y en la Web institucional: www.apecose.com.

27 Betancourt, Schaefer Cuculiza, Solórzano Flores, Spadaro Philipps, Tan de Inafuko, Tapia Bernal, Tejada Galindo, Teves Quispe, Tubino Arias Schreiber, Urquiza Maggia, Valle Ramírez, Valqui Matos, Wong Pujada, Yrupailla Montes, Zamudio Briceño y Zeballos Salinas. Señor congresista que se abstuvo: Velásquez Quesquén.

Recuperado el 17 de octubre de 2015 en <www.apeseg.org.pe>: “Comunicado. En relación al proyecto de Ley del Contrato de Seguros (P.L. 0028/2011-CR) aprobado recientemente en el Congreso de la República, queremos expresar ante la Opinión Pública lo siguiente:

1. Saludamos la aprobación de este proyecto de ley del 11 de octubre, que tiene el mérito de haber unificado en un solo marco normativo, la legislación de seguros que se encontraba dispersa.
2. Las modificaciones realizadas al marco contractual de seguros modernizará el sistema asegurador peruano, permitiendo a nuestra sociedad contar con el respaldo económico ante eventualidades que afecten su vida, su salud o sus bienes; y de esta manera podrá dedicar sus esfuerzos hacia el crecimiento y la mejora de su bienestar.
3. Reconocemos que existen aspectos perfectibles en base a la legislación comparada de contratos de seguro de la región, en países como Chile, México y Colombia, donde la penetración de seguros es más alta y existe una mayor cultura aseguradora.
4. En este sentido, no obstante lo valioso de la norma, existen aún algunos aspectos que los organismos especializados del Ejecutivo debieran observar para perfeccionar la misma y evitar que sujetos inescrupulosos, mediante acciones fraudulentas, pudieran perjudicar a las aseguradoras y a los usuarios del sistema asegurador en su conjunto.

Expresamos nuestra satisfacción con el proyecto de ley aprobado, el mismo que permitirá ampliar el número de personas y empresas dispuestas a asegurarse, fomentándose así una cultura aseguradora en nuestro país, afianzando el crecimiento económico con igualdad de oportunidades para todos. Lima, 16 de octubre de 2012”.

La Confederación Panamericana de Productores de Seguros (Copaprose), presidida por Jaime Andrade Mendoza, dirigió cartas al Presidente de la República y otras instancias públicas, solicitando la promulgación de la LCS.

El 16 de noviembre de 2012, el diario *Gestión*, página 22, publicó la siguiente nota firmada por Omar Manrique P.:

“Precios de seguros subirán por nueva ley de contratos
[...] Una de estas normas en la práctica permite que los asegurados que no paguen, reciban la cobertura de las aseguradoras, cuestionó el gerente general de La Positiva, Gustavo Cerdeña.

Las compañías explicaron que en caso que el cliente no pague su seguro, deben enviarle una comunicación para anunciarle este hecho, y luego de 30 días (desde que vence la obligación) recién se suspenderá la cobertura.

Gratis

Y con los requerimientos notariales que deben presentar las aseguradoras, podrán transcurrir hasta tres meses en los que estas personas reciban la cobertura gratis, aseveró el gerente general de APESEG, Raúl de Andrea.”

Felipe Morris, Presidente de APESEG, en su artículo “La Ley del Contrato de Seguros es Perfectible”, publicado en el diario *Gestión* del 19 de noviembre de 2012, página 20, expresó la preocupación del sector asegurador:

“El gremio de aseguradores ve con mucha preocupación que la Ley del Contrato de Seguros tal como ha sido aprobada incluye algunos aspectos que podrían acabar afectando a los asegurados y el desarrollo de esta industria, aún incipiente en el país.

El primer problema es que se impide la suspensión automática de la cobertura cuando se incumple el pago, exigiendo notificación escrita previa. Es redundante y costoso tener que enviar estos avisos cuando los propios contratos especifican sus condiciones. Esto haría prohibitivos los seguros de bajo monto como los microseguros y los seguros masivos que se busca promover.

Un segundo problema es que se exige a la aseguradora probar el dolo o la culpa inexcusable al interior de un proceso judicial, en los casos de reticencia o declaración inexacta, incumplimiento de compromisos, o agravación del riesgo. Esto resulta en la judicialización de siniestros, la demora en sus cierres, facilita los fraudes e incrementa las reservas, lo que se puede traducir en mayores costos.

La tercera preocupación se relaciona con el artículo 74 que establece un plazo de 30 días para que la empresa de seguros se pronuncie sobre el pago de

un siniestro, lo que obliga que el ajustador, un perito independiente regulado por la SBS, emita su informe a más tardar en dicho plazo. Este requerimiento en muchos casos es imposible de cumplir, ya que hay siniestros que son muy complicados de valorizar (por ejemplo, el incendio de una fábrica o de un edificio, o eventos catastróficos como los terremotos, inundaciones, etc.). Si el ajustador no se pronuncia en dicho plazo, el siniestro quedaría consentido, lo que fomentaría el rechazo de siniestros.

Por último, la ley establece que un seguro prescribe a los diez años de que el beneficiario se entera de su existencia de un seguro en vez de asociarlo a un evento constatable como la fecha de un siniestro. Esto obliga a que las aseguradoras deban mantener en muchos casos las reservas en forma indefinida al no poder determinar si el beneficiario se enteró de la existencia del seguro.

Si estos artículos no se modifican, también se afecta la capacidad de contratar reaseguros o sus costos, ya que las prácticas internacionales se basan en otros criterios. Ojalá el Ejecutivo recapacite y observe la ley para que al menos se corrijan estos problema”.

Este artículo generó un intenso debate en el diario *Gestión* y en las redes sociales.

Alonso Núñez del Prado, Presidente de la Asociación Peruana de Derecho de Seguros (AIDA – Perú), respondió a Felipe Morris con el artículo “La “Incomodidad” de las Aseguradoras”, publicado en el diario *Gestión* al día siguiente, el 20 de noviembre de 2012. Entre otras cosas, sostuvo que la oposición de APESEG contra la LCS “... no es porque incrementará las primas, sino porque reducirá sus utilidades”.

El 23 de noviembre de 2012, bajo el título “¿Seguros?”, el diario *El Comercio* dedicó un editorial en contra de la Ley del Contrato de Seguro aprobada por el Congreso de la República el 11 de octubre de 2012.²⁸

28 Aquí los detalles del recordado editorial:

“El Ejecutivo debe observar la nueva Ley del Contrato de Seguros.

El Ejecutivo debería observar en los próximos días la nueva Ley del Contrato de Seguros que el Congreso aprobó en octubre. Aunque la ley tiene el mérito de haber sistematizado lo que era un caos normativo, es una de esas normas que en apariencia existen para proteger a los consumidores de las empresas que les prestan servicios, pero que en la práctica solo acaban dificultando –y encareciendo– la vida a los dos.

Por ejemplo: la norma dispone que la aseguradora tendrá un máximo de treinta días para responder al asegurado si acepta o no pagar el monto que este ha cuantificado para el siniestro que le ocurrió. Si la aseguradora no responde en dicho plazo, se considerará que ha aceptado el pago. Esto, claro, podría parecer una buena noticia para los asegurados, hasta que uno toma en cuenta que hay siniestros que causan daños múltiples y complejos (por ejemplo, la destrucción de una fábrica) sobre los que es imposible que un perito emita un informe de montos

18. PROMULGACIÓN DE LA LCS

Para sorpresa de algunos, el 26 de noviembre de 2012, el Presidente de la República Ollanta Humala Tasso promulgó la Ley del Contrato de Seguro, con la firma de Juan Jiménez Mayor como Primer Ministro. Al día siguiente, fue publicada en el diario oficial *El Peruano* como Ley 29946. Entró en vigencia 180 días calendario después.

de daños en 30 días. Con lo que la norma acabará incentivando a las aseguradoras a evitar asumir un monto que puede no corresponder a los daños reales de un siniestro respondiendo de plano, dentro de los 30 días, que no cubrirán el siniestro y forzando así al asegurado a un litigio.

Otro ejemplo. La nueva ley establece que las aseguradoras no podrán dejar de cubrir un siniestro cuando se descubre una de tres (muy comunes) situaciones: que el asegurado ocultó en su momento a la aseguradora información que hubiera hecho que esta no aceptase el riesgo, que no cumplió con alguna de las cargas que le imponía el contrato de seguros para controlar sus riesgos (por ejemplo, no dedicarse al 'puenting'), o que no comunicó a la aseguradora un hecho que agravaba el riesgo que había asegurado con ella. En todos estos casos, la aseguradora tendrá ahora que probar "dolo" o "culpa inexcusable" del asegurado en un proceso judicial antes de poder suspender la cobertura. ¿Buena noticia para los asegurados? Lo sería, si es que ese proceso judicial no supusiese un aumento de la incertidumbre en el riesgo que las aseguradoras asumen ante la eventual mala fe de sus cocontratantes y en los plazos en que (mientras se resuelven los procesos judiciales) deberán mantener dinero disponible para indemnizar siniestros ("reservas"). Todo lo cual sube el costo del negocio de las aseguradoras y se traducirá en el consiguiente aumento de las primas que cobran a sus asegurados.

El error supuesto en estos mandatos, desde luego, es el de siempre: ignorar que detrás de cada cláusula en un contrato hay un interés de una de las partes y que no se puede frustrar ese interés sin aumentar los costos que para esta supone entrar en el contrato y, por lo tanto, sin que ella intente resarcirse de esa pérdida y recuperar su margen por algún otro lugar. Y que hay incluso casos en que la pérdida de ese margen es lo suficientemente grande como para justificar, cuando no se puede compensar de otra forma, el abandono total del negocio.

En otras palabras, que los contratos se parecen mucho a las camas de agua: no es posible, como se sabe, poner peso en un lado de una cama de agua sin esperar que el agua del lado que es así achatado no se vaya a inflar otra parte de la cama (o sin que reviente toda la cama, si el peso que se pone es demasiado).

¿Quiere esto decir que no existen cláusulas en las que una de las partes cobra mucho más de lo que necesitaría para que el contrato le sea rentable? No. Quiere simplemente decir que la mejor forma de combatir estas cláusulas es fomentar la competencia (las cláusulas "abusivas" de una empresa se llaman "oportunidades" en las mentes de sus competidores). Mucho mejor, ciertamente, a que el Estado se dedique a jugar a "poner la cola al burro" para determinar por ley la distribución "justa" de las cargas de los diferentes contratos, haciendo muchas veces, como sucede con la ley en cuestión, que estas cargas terminen colocadas de una manera más desfavorable para la parte que se intenta proteger que aquella a la que esta había libremente accedido antes de la intervención estatal. Lo que explica, en fin, que eso que dice la sabiduría popular para los matrimonios –"entre marido y mujer no te debes meter"– sea también un buen consejo para el Estado respecto a los cocontratantes en general".

19. REGLAMENTOS DE LA SBS

La SBS publicó los “reglamentos”²⁹ de la LCS el 26 de mayo de 2013³⁰. Los mismos, en distintas materias, han merecido cuestionamientos que no es del caso detallar aquí.³¹

20. NUEVAS REACCIONES Y COINCIDENCIAS

En una importante revista jurídica local, refiriéndose a la nueva LCS, Hidalgo Gómez y Pérez Gil afirmaron que “[...] los errores conceptuales y los grandes vacíos de esta norma tienen su origen en el hecho que fue elaborada y promulgada sin contar con una opinión técnica legal del organismo regulador o, en su defecto, de una opinión técnica de las aseguradoras. Esperamos que en el transcurso del tiempo ello se pueda enmendar”.³²

Es claro que estas afirmaciones, en cuanto a que no se contó con las referidas opiniones técnicas, según hemos visto en páginas previas, son incorrectas.

-
- 29 - Resolución 3198-2013: Reglamento de pago de primas de pólizas de seguros.
- Resolución 3199-2013. Reglamento de Transparencia de información y contratación de seguros
- Resolución 3200-2013. Modificaciones al Reglamento de Pólizas de Caución.
- Resolución 3201-2013. Reglamento para el Uso de Pólizas de Seguro Electrónicas
- Resolución 3202-2013. Reglamento para la Gestión y Pago de Siniestros.
- Resolución 3203-2013. Normas Complementarias aplicables a los seguros de Salud.
- 30 Decía la versión digital del diario *El Comercio*, correspondiente al 30 de noviembre de 2012, es decir, tres días después de publicada la LCS, en nota firmada por Luis Davelouis L.: “Ley del Contrato de Seguro sería reglamentada antes de fin de año... Diálogo se impone. Schydrowsky adelantó que probablemente se reunirá con las compañías de seguros para escuchar sus posiciones, ‘pues todo se puede solucionar conversando’. Hay puntos que se pueden ajustar en el reglamento de la ley, dijo Schydrowsky...”. Recuperado el 15 de agosto de 2015 en <http://elcomercio.pe/economia/peru/ley-contrato-seguro-seria-reglamentada-antes-fin-ano_1-noticia-1503425>.
- 31 Pe. la Res. SBS 3202-2013 vulnera normas específicas de la Ley 29946 que promueven celeridad en la atención de los siniestros (Artículos 38; 74-76). El artículo 5 de dicha Resolución SBS consagra el esquema mediante el cual el asegurador ofrece una terna de ajustadores al asegurado para que este seleccione entre ellos al ajustador que estudiará el caso. Este esquema es violatorio de los artículos 38 (“es nula toda cláusula que prohíba o restrinja el derecho del asegurado a participar en la designación del ajustador una vez producido el siniestro”) y 75 (“El ajustador de siniestros o el perito deben ser designados de común acuerdo por las partes”) de la Ley 29946. El artículo 8 de la misma resolución dispone: “[...] si el ajustador de siniestros requiere aclaraciones o precisiones adicionales respecto de la documentación e información presentada, debe solicitarlas al asegurado o al beneficiario antes del vencimiento del referido plazo; lo que suspenderá el plazo hasta que se presente la documentación e información correspondiente [...]”. Esta disposición de la SBS, y los artículos 9 y 11 de la misma resolución, vulneran el régimen previsto por el artículo 74 de la LCS.
- 32 Hidalgo Gómez, Américo y Pérez Gil, César (2012, diciembre). “Algunos comentarios a la Ley del Contrato de Seguro”. En *Actualidad Jurídica* 229. Lima, pp. 43 y ss.

Más delicado es que recientemente, mediante Proyecto de Ley 4635/2014-CR de diciembre de 2014, el congresista Juan Carlos Eguren Neuenschwander ha propuesto excluir de los alcances de la LCS a los seguros de “grandes riesgos”, dejando a la SBS la definición de las “características, patrimonio asegurable, plazos y demás condiciones” de los mismos.

La propuesta dice tener como base la “experiencia internacional” y las recomendaciones técnicas de la SBS omitidas en el 2012. Para lo primero apunta como ejemplos a Chile, España y Alemania, los que le permiten concluir que “la modificación no solamente tiene un carácter interno sino estar acorde con la legislación internacional” (sic). Para lo segundo cita el Oficio 38183-SBS-2014 del 16 de octubre de 2014 en el que, según el proyecto, acota la SBS: “[...] existen contratos en que los contratantes no necesitan la tutela del Estado, ya que si bien el contrato es un típico contrato de adhesión, la experiencia internacional ha establecido excepciones a esta regla aplicable a los seguros de grandes riesgos”.

La propuesta omite razones de fondo y muestra las excepciones como si fueran la regla. En Brasil, el proyecto que puede convertirse en la primera ley del contrato de seguro de la historia de este país, elaborado por el prestigioso Instituto Brasileño de Derecho de Seguros (IBDS), prevé que “también los seguros de grandes riesgos deben ser tratados como contratos por adhesión, dado que los grandes asegurados, como los pequeños, no pueden discutir y definir los términos de los contratos de seguro que celebran, e igualmente las cláusulas son rígidas y son impuestas por las aseguradoras y reaseguradores/retrocesionarios”.

En la misma dirección, precisamente, se pronunció entre nosotros el “Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, recaído en el Proyecto de Ley 028/2011-CR, con un texto sustitutorio por el que se propone la Ley del Contrato de Seguro”, presentado en Mesa de Partes del Congreso de la República el 14 de junio de 2012, páginas 39 y 40. En este Dictamen se llegó a la conclusión de que el concepto de “grandes riesgos” no cambia la naturaleza de un contrato de seguro.³³

33 Recordemos lo que dice el dictamen:

“Seguros de grandes riesgos. En el tema de los grandes seguros, una de las observaciones de las compañías aseguradoras fue precisamente que las características del proyecto son tuitivas a favor del asegurado, y en los seguros de grandes riesgos las condiciones son equivalentes entre las partes, según argumentan ellos. Entonces, dicen que en ese caso podría ser perjudicial una aplicación de esta ley en los términos en los que está conceptualizada para los seguros en que no hay una relación equivalente. Insistimos en que el concepto de los grandes riesgos es una denominación como cualquier otra que se puede dar, pero que no cambia la naturaleza del contrato de seguro, aun ante una ley que la abarca en todas sus formas. El hecho de que los grandes riesgos hayan sido probablemente redactados por los asegurados, porque conocen mejor su riesgo y son capaces de interpretarlo, el uso de esos términos especiales de redacción no cambia la naturaleza de contratos de adhesión en la medida que no altera los principios fundamentales del seguro”.

“La Superintendencia hizo la propuesta a partir de la propuesta de modificación de la legislación española, del proyecto de ley que está discutiéndose hoy en España. Y el tema de si es un contrato

El legislador del 2012 trajo soluciones propias, que buscaron restablecer el equilibrio jurídico y, como regla, hicieron prevalecer la imperatividad de la nueva ley.³⁴

La afirmación de la SBS, en cuanto a que existen contratos en que los contratantes no necesitan la tutela del Estado, pone en evidencia el real propósito del proyecto: abandonar jurídicamente al sector que más primas aporta al mercado de seguros y que, en proporción, más indemnizaciones tendrá derecho a cobrar más adelante, excluyendo principalmente a un gran número de empresas y organizaciones privadas y públicas, como si no estuviéramos aquí también ante contratos celebrados por adhesión, como si no fueran masivos o como si el interés público no debiera tomarlos en cuenta.

Que se pretenda ahora dejar sin efecto la LCS para proteger los intereses de algunas aseguradoras, promoviendo desequilibrios en perjuicio de los asegurados, resulta inaceptable. Una mala señal si recordamos que en su sentido más simple la función de los seguros es proteger a los asegurados ante eventuales pérdidas.³⁵

en igualdad de condiciones o no, pues ha de tomar en cuenta que existen textos de pólizas –de grandes riesgos- exactamente iguales que los standard redactados por las compañías de seguros. Ante esa realidad, se ha optado por considerar que el contrato es por adhesión, salvo que se pruebe lo contrario. En otras palabras, si la póliza ha sido redactada por el asegurador y el asegurado se adhiere a la póliza, es un contrato por adhesión. Esto pasa casi siempre, y si hay cambios, estos cambios no suelen ser sustanciales. Lo sustancial no es cambiar una palabra o una línea, ello no puede llevar a que se deje de considerar que el contrato es por adhesión, y sobre todo habiendo arbitrajes en los cuales se empezaba a desarrollar una teoría que era una novedad en el derecho de seguros internacional, que querían sustentar que si en un contrato de seguros había intervenido un broker o corredor, ya dejaba de ser de adhesión”.

“Y en el tema de grandes riesgos parecería que la Superintendencia opina que todo se negocia y por tanto no es un contrato por adhesión. En el concepto de los grandes riesgos, se negocia la cobertura de un riesgo, no se negocia un condicionado, no se negocia un texto escrito, lo que se negocia son las coberturas sujetas a riesgo. Y ¿cómo se redactó ese contrato? Es un concepto de forma, pero estoy cubriendo los riesgos que asegura el asegurador, y en los términos que lo asegura el asegurador, no hay otra forma de hacerlo. Ocurre muchas veces que en estos grandes riesgos, los textos de las cláusulas son emitidos por los reaseguradores. La pregunta es que si es consensual? Sí lo es. ¿Y tiene las mismas características de adhesión? Si, porque lo hizo el reasegurador, no seguirá la misma técnica que una póliza normal, pero sigue siendo un contrato de adhesión. La terminología... no cambia la naturaleza del contrato”.

34 El régimen de la Ley 29946: a) “[...] se aplica a todas las clases de seguro y tiene carácter imperativo, salvo que admita expresamente lo contrario. No obstante, se entenderán válidas las estipulaciones contractuales que sean más beneficiosas para el asegurado”; b) dispone que “el contrato de seguro se celebra por adhesión, excepto en las cláusulas que se hayan negociado entre las partes y que difieran sustancialmente con las preredactadas” (artículo III); c) señala como característica de las cláusulas abusivas el tratarse de estipulaciones “no negociadas” (artículo 39-I); d) admite que el asegurado apruebe en el caso específico la ampliación del plazo de 30 días que tiene el asegurador para realizar investigaciones adicionales u obtener evidencias suficientes sobre la procedencia del siniestro o para la adecuada determinación de su monto; e) acepta la validez de las estipulaciones contractuales que sean más beneficiosas para el asegurado (art. I); f) admite la posibilidad de pacto en contrario en determinados casos (arts. 36, 49, 86, 87, 91 y 96).

35 Abraham, Kenneth S. (2000). *Insurance Law and regulation. Cases and Materials*. Third edition. New York: Foundation Press, p. 2.

La amplia gama de medios jurídicos de los que dispone el Estado debiera orientarse a satisfacer la necesidad de seguridad que tiene la población.³⁶ Que la SBS esté detrás de este proyecto es preocupante.

Debemos estar atentos. Hasta donde se pueda, es preferible saber de qué están hechas las salchichas.

21. CONCLUSIONES

En el proceso de elaboración de la Ley 29946 participaron los diversos sectores involucrados.

El eje central del proyecto que le dio origen, el Proyecto SBS del 2005, fue la necesidad de proteger al asegurado y promover equilibrio jurídico en las relaciones obligatorias de seguro.

Los aseguradores peruanos se opusieron al cambio regulatorio en momentos decisivos. No estuvieron solos. Tampoco lo están ahora.

El Proyecto de Ley 4635/2014-CR no debe ser aprobado por el Congreso de la República.

22. BIBLIOGRAFÍA

ABRAHAM, Kenneth S. "Insurance Law and regulation. Cases and Materials". Third edition. New York. Foundation Press. 2000.

CAVERO-EGÚSQUIZA, Javier. "¿Es el tiempo del contrato de seguro?". Diario "Gestión". 29 de mayo de 2012.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA. "Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, recaído en el proyecto de Ley N° 028/2011-CR, con un Texto Sustitutorio por el que se propone la Ley del Contrato de Seguros". Lima, 13 de junio de 2012.

CLARKE, Malcolm. "Policies and Perceptions of Insurance. An Introduction to Insurance Law", Clarendon Press, Oxford, 1997.

"EL COMERCIO". Editorial "¿Seguros?". 23 de noviembre de 2012.

36 Lambert Faivre, Ivonne y Leveneuer, Laurent (2011). *Droit des Assurances*. 13e. edition. Dalloz, p. 12.

HIDALGO GÓMEZ, Américo; y, PÉREZ GIL, César. “Algunos comentarios a la Ley del Contrato de Seguro”, Revista “Actualidad Jurídica” N° 229, diciembre de 2012.

LAMBERT FAIVRE, Ivonne; LEVENEUR, Laurent. “Droit des Assurances”. 13e. edition. Dalloz. 2011.

MEZA CARBAJAL, Luis Alberto. “Protección al consumidor de Seguros en el Perú”. Centro de Investigación en Seguros, Lima, 2001.

MORRIS, Felipe. “La Ley del Contrato de Seguros es Perfectible”. Diario “Gestión”. 19 de noviembre de 2012.

NÚÑEZ DEL PRADO, Alonso. “La “Incomodidad” de las Aseguradoras”. Diario “Gestión”, 20 de noviembre de 2012.

NÚÑEZ DEL PRADO, Alonso. “La realidad y el origen de la Ley del Contrato de Seguro”. Revista “Actualidad Jurídica”. Número 229. Diciembre 2012.

NÚÑEZ DEL PRADO, Alonso. “Necesidad de una Ley del Contrato de Seguro”. Diario “Gestión”. Página 15. Martes 12 de octubre de 2005.

POPULAR Y PORVENIR, Compañía de Seguros. “1er. Encuentro Internacional de Seguros y Reaseguros”. Lima, 1996.

RICHTER VALDIVIA, Pedro; CASTILLO FREYRE, Mario; con la participación de Sonia FLORES JARA. “El Contrato de Seguro”, Palestra editores, 2006.

VILLA ZAPATA, Walter. “Comentarios a la Legislación de Seguros”. Lima, 1999.

WILLIAMS, C. Arthur Jr.; SMITH, Michael L.; YOUNG, Peter C.. “Risk Management and Insurance”. Seventh Edition. McGraw-Hill, Inc. 1995.

YORK, Kenneth H; WHELAN, John W. “Cases, Materials and Problems on General Practice. Insurance Law”. Second edition. American Casebook Series. West Publishing Co. St. Paul, Minnesota, 1988.