



LA IMPORTANCIA DE LA CAUSA Y EL PROBLEMA DE SU AUSENCIA EN LOS CONTRATOS DE SEGURO *

Carlos Alfredo Martínez Álvarez¹

Fecha de publicación: 01/01/2014

A MODO DE INTRODUCCIÓN

Antes de abordar el tema que nos ocupa me gustaría evocar, pues me permitirá explicar en términos sencillos la razón de ser del contrato de seguro, aquel vals que en su inicio sentenciaba: “Tres cosas hay en la vida: salud, dinero y amor. El que tenga esas tres cosas que le dé gracias a Dios”². Se dice que sobre esta trilogía se construye la felicidad del hombre; sin embargo, por aquellos avatares de la vida se nos es esquivo poseer estos atributos de forma simultánea. Y si incluso llegáramos a este escenario, el problema ahora sería el mantenerlo. De ahí, que en el vals mencionado se nos advierta también, que quien tenga la dicha de poseerlos deba atender a su cuidado.

Para el amor, qué puede ser eterno y puede ser fugaz³, no existe medio, más que el propio amor, que impida que él nos abandone. De poseer dinero (o mejor, bienes) y salud se debe procurar su cuidado ahorrando y llevando una vida sana. No obstante, al ser prisioneros de las eventualidades de la vida –

* Dedicado a mi madre, por ser la causa de mi existir.

¹ Bachiller de la Universidad Nacional Federico Villareal. Miembro del staff profesional de Gaceta Civil & Procesal Civil. Asesor de Gaceta Consultores S.A.
leon_5_6@hotmail.com

² El tema fue compuesto por el músico Rodolfo Sciammarella en 1939.

³ Según nos dice Pablo Neruda en su poema Farewell.

acaso: ¿se puede saber que nos deparará el mañana?– deberíamos optar, de manera diligente, por asegurar nuestros bienes y salud ante a cualquier racha de mala suerte⁴, transfiriendo a otro los posibles riesgos que entraña el porvenir⁵. Será ello, entonces, la razón de ser del contrato de seguro: transferir un determinado riesgo a otro, en específico a una aseguradora, a cambio, claro está, del pago de una suma determinada, denominada prima, por parte del asegurado.

Cabe advertir, sin embargo, que el hecho de haber asegurado nuestros bienes y salud no implica necesariamente que cuando ocurra el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura: “todo va a estar bien”. Muchas veces, debido a la situación dispar que existe en la celebración de estos contratos, el programa comercial contiene cláusulas leoninas⁶ diseñadas en favor de la aseguradora y en desmedro del interés del asegurado: provocando la frustración de la finalidad del contrato⁷.

Analicemos, en este contexto, porqué la causa, como elemento del contrato, es trascendente en los contratos de seguro; así como el supuesto de nulidad por ausencia de causa incorporado en la Ley N° 29946⁸, Ley del Contrato de Seguro, en cuyo artículo 1 se establece que: “El contrato de seguro es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar dentro de los límites pactados el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas”.

⁴ Véase: BULLARD, Alfredo. “La lotería de babilonia: La causalidad adecuada y la causalidad probabilística”. En: *Revista de responsabilidad civil y seguros*. Año X, N° 7, Argentina, 2008, p. 15.

⁵ Cfr. DONATI, Antigono. *Los seguros privados: Manual de Derecho*. Traducción y notas de Arturo Vidal. Librería Bosch, Barcelona, 1960, p. 8.

⁶ Siguiendo el modelo europeo de la Directiva 93/13/CEE, que ha influenciado a los países latinoamericanos, el artículo 49 del Código del Consumidor consideran cláusulas abusivas y, por lo tanto, inexigibles a aquellas “estipulaciones no negociadas individualmente que, en contrata de las exigencias de la buena fe, coloquen al consumidor, en su perjuicio, en una situación de desigualdad o anulen sus derechos”.

⁷ Cfr. GHERSI, Carlos. *Contratos de Consumo*. Ed. Astrea, Buenos Aires, 2005, pp. 63 y ss.

⁸ Publicada en el diario Oficial El Peruano el 22/11/2012.

I. LA CAUSA COMO ELEMENTO DEL CONTRATO

La causa es, quizás, uno de los temas más controversiales en la teoría del negocio jurídico, en general, y del contrato, en particular. Lo que se debe básicamente a dos razones: La primera es el carácter polisémico del término⁹, es decir, que la palabra causa hace referencia a una serie de significados. Se puede hacer mención, por ejemplo, de una causa de la obligación, una causa de atribución patrimonial, una causa adecuada y una causa como elemento del contrato, que es la que aquí nos interesa. La segunda razón, sobre la que se circunscribirá precisamente nuestro análisis, sería las diferentes posturas que existen sobre la última acepción del término causa

En este orden de ideas, tenemos que cuando se hace referencia a la **causa de la obligación**¹⁰ se debe responder a la pregunta: ¿A razón de qué surge una relación jurídica obligatoria? A razón de un contrato de compraventa, de un contrato de donación, de una promesa unilateral o debido a un acto de responsabilidad civil. Por su parte, la **causa de atribución patrimonial** viene a ser aquello que justifica y fundamenta un desplazamiento patrimonial¹¹, y sirve, entre otras cosas, para explicar la fenomenología del enriquecimiento sin causa. En relación a la **causa adecuada**¹², debemos señalar que es la teoría adoptada en el artículo 1985 de nuestro Código Civil, para determinar la existencia de una relación de causalidad entre un evento y un daño en materia de responsabilidad extracontractual; así, un evento será la causa de un determinado daño si, según el curso natural y ordinario de las cosas, es idóneo para producirlo¹³.

⁹ Cfr. NAVARRETA, Emanuela. “Las razones de la causa y el problema de los remedios. Evolución historia y perspectivas en el derecho europeo”. Traducción de Édgar Cortés. En: *Revista de Derecho Privado*. N° 11. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2006, p. 58.

¹⁰ También conocida como causa fuente. Cfr. ZANNONI, Eduardo. *Elementos de la obligación*. Ed. Astrea, Buenos Aires, 1996, p. 47.

¹¹ DIEZ PICAZO, Luis. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. Ed. Tecnos, Madrid, 1986, pp. 27 -28.

¹² Dicho sea de paso, la Ley del Contrato de Seguro establece en el artículo III de sus Disposiciones Generales, como principio que rige a estos contratos a la teoría de la causa adecuada.

¹³ En este mismo sentido puede leerse la Casación N° 2590-98-Lima, publicada en el Diario El Peruano del 19/08/1999.

Como se puede colegir, los tres primeros sentidos del término causa derivan de aquella máxima lógica que expresa que “todo efecto (Ej.: relación jurídica obligatoria, atribución patrimonial o daño) proviene de una causa”; en cambio, la causa como elemento del contrato se sustenta en el máxima de que “todo agente actúa para lograr un fin”. Y es aquí en donde, justamente, se inicia el debate: ¿Cuál es el fin (causa) que se persigue con la celebración de un contrato? ¿Es un fin objetivo y abstracto? Por el contrario: ¿Es un fin meramente subjetivo? O, mejor aún: ¿Es un fin objetivo y también, por qué no, subjetivo? Para dar solución a estas preguntas se han erigido un sin número de teorías¹⁴, cuyo tratamiento agotaría el objeto del presente artículo, de ahí que me limite sólo a exponer cuál es la postura que considero adecuada y si ésta se condice con nuestro ordenamiento jurídico.

Partamos de un punto fijo. Nosotros, los particulares, encontramos en los contratos a aquellos instrumentos por excelencia para, en base a nuestra autonomía privada, regular nuestros intereses¹⁵. Entendiendo interés como aquel estado de tensión que existe entre la voluntad de un sujeto y el bien o servicio que considera idóneo para satisfacer sus necesidades¹⁶. Son los intereses, entonces, lo que lleva a las personas a contratar y no las funciones sociales o económicas que pueda tener un contrato. La causa, por ende, no puede equiparse con funciones que son externas a la finalidad de las partes, debido a que con ello se termina haciendo una abstracción del contrato como una realidad concreta. Si el contrato es un acto normativo –acaso no crea reglas que vinculan a las partes que lo celebran¹⁷: reglas que regulan sus

¹⁴ Estas teorías pueden agruparse en: (i) teorías subjetivas, (ii) teorías objetivas, y (iii) teorías eclécticas. Para un mayor conocimiento de las teorías en cuestión se puede revisar: TABOADA, Lizardo. *La causa del negocio jurídico*. Ed. Grijley, Lima, 1996. CIFUENTES, Santos. *El Negocio Jurídico*. 2ª edición. Ed. Astrea, Buenos Aires, 2004, pp. 220 - 222. ROPPO, Vicenzo. *El Contrato*. Traducción de Nélvor Carreteros. Ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2009, pp. 341 - 344.

¹⁵ En este mismo sentido, puede leerse: SCOGNAMIGLIO, Renato. *Contribución a la Teoría del Negocio Jurídico*. Traducción de Leysser León. Ed. Grijley, Lima, 2004, p. 124. DIEZ PICAZO, Luis y GULLON, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. Vol. I. Ed. Tecnos. Madrid, 1982, p. 387.

¹⁶ Cfr. BRECCIA, Umberto; BIGLIAZZI, Lina; NATOLI, Ugo; BUSNELLI, Francesco. *Derecho Civil*. Tomo I. Traducción de Fernando Hinestrosa. Editorial de la Universidad Externado de Colombia, Bogotá, p. 339.

¹⁷ Tal y como puede colegirse de los dispuesto por los artículos 1361 y 1363 del Código Civil.

intereses– no se entiende porqué la causa debería ser buscada en la ley, y no en el contrato mismo¹⁸.

Pero si bien el contrato implica una autorregulación de intereses, para que se realice tal autorregulación se requiere de un proceso previo de negociación: preguntar y responder, proponer y refutar¹⁹. Por ejemplo, si alguien desea arrendar un inmueble para abrir un restaurante, lo lógico sería que primero se ponga en contacto con el propietario de uno disponible y le manifieste su deseo de alquilar el bien para abrir un restaurante (exterioriza su interés); correlativamente el propietario le responderá comunicándole el monto del alquiler así como las condiciones del mismo. No obstante, si quien desea arrendar el inmueble considera que esta suma es excesiva propondrá otro monto, que de ser aceptado por el propietario los llevaría a celebrar un contrato de arrendamiento pues existiría, recién, un acuerdo de voluntades.

Tenemos entonces, que es en el proceso de negociación donde se exponen los intereses de las partes y la forma en la que han de ser regulados en el contrato una vez celebrado: ¿Cómo, cuándo y para qué se obtendrá un determinado bien o servicio? Siendo el ¿para qué? la causa del contrato; la que responde, como se ha visto, a los intereses de las partes.

No está demás aclarar, que el hecho de que en los contratos nominados la causa suela confundirse con el interés objetivo (aquel regulado por una norma²⁰), no implica que sean lo mismo. No olvidemos, como bien señala Gazzoni, que el tipo legal, y por tanto el interés objetivo que regula, “no es otra cosa que un esquema reglamentario abstracto que encierra en sí la representación de una operación económica recurrente en la práctica comercial”²¹. Mas el contrato, puede acoger en su esquema la realización de intereses nuevos y diversos de aquellos ya hechos propios por las estructuras

¹⁸ Aquí se debe hacer una pequeña salvedad en cuanto a la causa y al contenido del contrato. “La causa se refiere al por qué de la celebración del contrato, al propósito que éste asume en relación con su contenido, y no es, entonces, identificable con éste”. FERRI, Luigi. *Lecciones sobre el contrato*. Traducción de Nélvor Carreteros. Ed. Grijley, Lima, 2004, p. 232.

¹⁹ En la negociación se puede observar que el contrato implica una contradicción de intereses, en donde cada parte tratará de lograr la maximización de su beneficio; al menos en teoría.

²⁰ Cfr. BRECCIA, Umberto; BIGLIAZZI, Lina; NATOLI, Ugo; BUSNELLI, Francesco. *Óp.*, cit. p. 339.

²¹ GAZZONI, F. *Manuale di diritto privato*. Napoli, 2003, XIII, p.808. Citado en: GABRIELLI, Enrico. *Doctrina General del Contrato*. Traducción de Carlos de Cores. Vol. I. 1ª edición. Fundación de Cultura Universitaria, Uruguay, 2010, p. 18.

típicas. Así, en el ejemplo propuesto al haberse manifestado el deseo de alquilar un inmueble para abrir un restaurant²², este nuevo interés subjetivo y exteriorizado sería parte de su causa. En cambio, si en el contrato no se hubiese hecho referencia alguna a este interés, la causa coincidiría con el interés objetivo que se regula para todo contrato de arrendamiento: el uso del bien²³. Pero esta coincidencia no puede llevarnos tampoco a asumir que el interés objetivo es lo que conforma la causa; ya que, al fin y al cabo, esta coincidencia se debe a la propia libertad de las partes. La causa queda siempre como expresión objetiva de finalidades subjetivas²⁴; es decir, el “valor individual que una determinada operación negocial (considerada en la plenitud de toda su actitud concreta) asume”²⁵.

Prosiguiendo con el desarrollo del presente acápite, debemos preguntarnos ahora: ¿Hasta qué punto los intereses son relevantes en la celebración del contrato? ¿En qué medida forman parte de su causa y determinan su eficacia? Es evidente que la relevancia de los intereses de las partes, como componentes de la causa de un contrato, debe observarse bajo los siguientes filtros: **Primero, que el interés que es relevante en la celebración de un contrato es aquél que ha sido exteriorizado**²⁶ como consecuencia, precisamente, de una negociación²⁷. Cuando el interés se exterioriza deja de ser un simple

²² Este ejemplo, aunque no parezca, suele ser más de común de lo que se piensa. Debemos imaginarnos solamente que en lugar de que el interés de una parte se dirija a alquilar un inmueble para abrir un restaurante, ahora sea para abrir un local comercial o para una fábrica. En ambos casos, si bien se toma de base el contrato de arrendamiento, la forma en cómo se regulen estos nuevos intereses nos muestra las diversas sutilezas que emergen de las operaciones económicas que subyacen a la celebración de todo contrato.

²³ Conforme al artículo 1666 del Código Civil.

²⁴ FERRI, Giovanni Battista. *El negocio jurídico*. Traducción y notas de Leysser León. Ara Editores, Lima, 2002, p. 372.

²⁵ D' ANGELÓ, Andrea. “Contrato y operación económica”. En: LEÓN, Leysser (Dir.). *Estudios sobre el contrato en general*. Ara Editores, Lima, 2003, p. 629.

²⁶ Nuestra Corte Suprema manifiesta que: “Para que una causa personal tenga trascendencia jurídica, este motivo particular [interés] deberá ser también compartido por la otra parte y expresarse”; es decir, debe ser exteriorizado. Cfr. Casación N° 2248-99, Tacna. Publicado en el Diario oficial El Peruano del 20/06/2000.

²⁷ Con ello, claro está, no pretendemos que se asuma que la causa de un contrato deba apreciarse únicamente en base a las cláusulas en él establecidas. Nosotros admitimos la posibilidad de que ésta se aprecie incluso en base a hechos objetivos que se produzcan en la etapa de negociación. Lo que sucede es que aquí existe una inversión de la carga de la prueba, que se sustenta en un elemental criterio de seguridad jurídica, por la que la “verdad” que aparece en el programa

motivo y se convierte en el **propósito del contrato**²⁸. Esta exteriorización del interés es lo que permite apreciar el carácter objetivo de la causa, y no la función económica y social como alegan las tesis objetivistas. **Segundo, el interés tiene que ser merecedor de tutela**²⁹: no debe ser un simple interés banal, ni uno contrario a nuestro ordenamiento jurídico, los que adquieren, en todo caso, una relevancia negativa pues su satisfacción se sanciona con la nulidad del contrato, conforme al inciso 3 del artículo 219 del Código Civil. Por último, **el interés debe ser determinante** para la celebración del contrato, tal como se expresa en la Exposición de Motivos y Comentarios del libro de Acto Jurídico de nuestro Código Civil, “la causa no ha retornado sino que continúa en nuestra codificación civil, pero en su acepción moderna, (...) esto es, **como motivo impulsivo y determinante de la celebración del acto jurídico**”.

Por todo lo anterior, se puede concluir que la causa: el ¿para qué se contrata?, está conformada por aquellos intereses de las partes que han sido exteriorizados, y son relevantes para el derecho y determinantes para la celebración del contrato; es decir, es el propósito práctico perseguido por los contratante (no cualquier propósito como se podrá observar), o si se quiere, el interés que la operación contractual está dirigida a satisfacer³⁰.

Para finalizar, debemos mencionar que en los contratos de seguro la causa estaría conformada por los intereses del asegurado y la aseguradora. Del lado

negocial debe ser derrotada, tal como puede apreciarse de lo dispuesto por el artículo 1361 del Código Civil: “Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. **Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla**”. Sobre esta presunción puede consultarse: DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *El Contrato en General*. Tomo I. 2ª edición. Ed. Palestra, Lima, 2007, p. 118.

²⁸ Sobre este punto puede leerse: FERRI, Luigi. Óp., cit, p. 234.

²⁹ A esta misma conclusión, que el interés de los privados debe ser merecedor de tutela, llega el destacado autor Lizardo Taboada siguiendo los postulados del jurista alemán Ihering, en su *La causa del negocio jurídico*. La importancia de esta conclusión le lleva a establecer que la causa debe contener también una función social. Sin embargo, desde nuestro punto de vista, esta función es externa al acto en sí. Establecer que la causa implica una función social genera una abstracción innecesaria de un instituto que debe apreciarse en términos concretos: en el propósito que asumen las partes al momento de la celebración del contrato, el cual, nadie duda, debe ser merecedor de tutela y no uno banal o contrario al ordenamiento jurídico.

³⁰ Cfr. MORALES, Rómulo. “Contratos simulados y contratos en fraude a la ley. A propósito de la teoría de la causa del contrato”. En: AA.VV. *Doxa - Tendencias modernas del Derecho*. Ed. Normas Legales, Lima, 2004, p. 144.

del asegurado el interés que lo lleva a contratar sería el transferir un determinado riesgo a la aseguradora. Por ejemplo, un riesgo en torno al robo de un auto, el siniestro de un inmueble, un accidente, etc. Del lado de la aseguradora, su interés principal se encuentra en el pago de las primas por parte del asegurado.

II. LA IMPORTANCIA DE LA CAUSA EN LOS CONTRATOS DE SEGURO

Los contratos de seguro se celebran por adhesión³¹. Esta particular forma de contratación surge a partir de una necesidad puramente económica: disminuir costes³². Imagínese lo difícil que resultaría para una aseguradora negociar cada una de las cláusulas del contrato con el asegurado. De ahí, que se justifique la limitación de la libertad contractual de este último; dejando en manos de la aseguradora la determinación del contenido del contrato de seguro, es decir, la manera en cómo se han de regular los intereses de ambas partes.

Hasta este punto existe cierto consenso, sin embargo, la realidad, esa que suele escapar en los análisis jurídicos, nos ha demostrado que esta forma de contratación entraña, muchas veces, abusos respecto del asegurado³³. Si bien en la actualidad se produce y contrata en masa, también se daña en masa los intereses de los consumidores.

³¹ Tal como se ha establecido en el artículo III de las Disposiciones Generales de la Ley del Contrato de Seguro. No está demás señalar que esta forma de contratación es de antigua data; así, por ejemplo, se identifica el desarrollo de los términos estandarizados en el trabajo de los formularios (*formulary work*) de los abogados en la Europa medieval, relacionado principalmente con los títulos de propiedad. Cfr. DE LA MAZA, Iñigo. “Contratos por adhesión y cláusulas abusivas ¿por qué el Estado y no solamente el mercado? En: CÓRDOVA, Jesús (ed.). *Contrato: Estudios, análisis y tendencias*. 1ª edición. Ediciones Caballero Bustamante, Lima, 2010, p. 131.

³² Los contratos por adhesión permiten la coordinación de intereses a bajo costo. Estos contratos hacen posible la disminución de los costes de coordinación pues “las partes no se encuentran en la necesidad de negociar los términos del acuerdo, estos han sido determinados por una sola de ellas (...) De esta manera, aun cuando se asuma que los contratos por adhesión lesionan la libertad de configuración que el derecho aspira a proteger a través de la regulación de los contratos, parece necesario advertir que dicha lesión permite reducir significativamente los costos de negociación de este tipo de acuerdos”. *Ibidem*, pp. 134 - 135.

³³ Las operaciones de seguro son algunos de los casos más extremos del poder de ejecución asimétrica en el que las grandes aseguradoras se enfrentan a individuos poco sofisticados; tal como se nos advierte en: BEN-SHAHAR, Omri. “Los contratos de un solo sentido. La protección al consumidor sin protección legal”. Traducción de Jesús Córdova. En: CÓRDOVA, Jesús (ed.). *Óp.*, cit. p. 466.

Frente a este escenario, salta por sí sola la siguiente interrogante: ¿En qué medida es trascendente la causa en los contratos de seguro (en general, en los contratos por adhesión)? Para ello, debemos tener en cuenta algo fundamental: en la contratación por adhesión no se presenta una etapa previa de negociación. Esto a pesar que, conforme se explicó, la negociación es lo que permite a las partes exteriorizar sus intereses, hasta convertirlos en la causa del contrato. Con ello, claro está, no pretendemos que se asuma que en estos contratos no exista una causa, sino que esa finalidad práctica que persiguen las partes, y sobre todo, la forma en cómo se ha de concretizar ha sido establecida por una sola; en el caso que nos ocupa por la aseguradora.

Al eliminarse la negociación se deja al asegurado en manos de la aseguradora, evidenciándose la necesidad de protección de sus intereses y derechos³⁴. Y es que la negociación es importante, debido a que es “la forma más inmediata y eficaz de autoprotección de los intereses de las partes”³⁵.

Por otro lado, se debe tener en cuenta también que la imagen del hombre racional³⁶ no es absoluta, pues varía principalmente en los contratos por adhesión, donde la parte débil sufre condicionamientos psicológicos³⁷: se pasa de entender al consumidor como un *homo economicus* a entenderlo ahora como un *psychological man*.

Las corporaciones ya no se dedican a servir a los consumidores, sino que tratan de “influirlos, arrastrarlos y dominarlos”³⁸ en base a una publicidad inductiva, que se proyecta sobre el lado menos racional del hombre³⁹. Sí los consumidores no son influenciados: ¿Por qué las empresas gastan mucho

³⁴ Sobre la necesidad de protección de los consumidores en general y el control de los contratos por adhesión, puede leerse en nuestro país el siguiente trabajo: CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos. “Las cláusulas generales de contratación y el control de las cláusulas abusivas”. En: AA.VV. *Contrato & Mercado*. Ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2000, pp. 89 y ss.

³⁵ IRTI, Natalino. “Es cierto, pero... (Replica a Giorgio OPPO)”. En: LEÓN, Leysser (Dir.). *Estudios sobre el contrato en general*. Ara Editores, Lima, 2003, p. 372.

³⁶ Hombre racional maximizador de sus fines en la vida y de sus satisfacciones, como se ha señalado en: POSNER, Richard. *El análisis económico del derecho*. Traducción de Eduardo Suárez. Fondo de Cultura Económica, México, 1998, p. 11.

³⁷ Sin tomar en consideración en este análisis a aquellos condicionamientos propios de una determinada sociedad, como por ejemplo, los referidos al nivel de educación.

³⁸ PIETRE, André. ¿Hacia dónde va el capitalismo? Citado en: ZANNONI, Eduardo. *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos*. 3ª reimpresión. Ed. Astrea, Buenos Aires, 2004, p. 41.

³⁹ GHERSI, Carlos. Óp., cit, p. 12

dinero en publicidad; en tratar de convencernos, por ejemplo, de que “todo va a estar bien”? Una de dos: “o los consumidores están influenciados por la publicidad, lo que implica que la soberanía del consumidor es una ilusión, o no lo están, lo que implicaría que los gastos en publicidad son irracionales por las compañías y un gasto social ineficiente para la sociedad”⁴⁰.

Por los motivos expuestos en los párrafos anteriores, consideramos que en los contratos de adhesión como los de seguro, donde se ha omitido la etapa de negociación y el asegurado (muchas veces influenciado) sólo se encuentra en la posición de decidir si acepta o no el reglamento de intereses propuesto por la aseguradora, la causa cumple un rol protector en su favor ante el abuso que pueda comentar esta última⁴¹. No olvidemos que si bien la causa de un contrato está conformada por los intereses que la operación contractual está dirigida a satisfacer, estos intereses deben ser coherentes con los principios que inspiran a nuestro ordenamiento jurídico, entre los que destaca precisamente la prohibición de ejercer abusivamente un derecho o una situación de ventaja.

Esperemos entonces que no quede duda del porqué se sanciona con la nulidad a aquellas cláusulas abusivas⁴², con las que se amplían los derechos de la

⁴⁰ MERINO, Roger. “Los fundamentos de la regulación de las cláusulas abusivas. Un análisis económico alternativo”. En: *Revista Jurídica del Perú*. Tomo 129, Editora Normas Legales, Lima, noviembre de 2011, pp. 287 y ss.

⁴¹ Esta misma idea pero sobre el consumidor en general, puede leerse en: MORALES, Rómulo. “El negocio jurídico entre la codificación civil y la realidad social y económica”. En: *Revista Actualidad Jurídica*. N° 200. Ed. Gaceta Jurídica, Lima, julio del 2010, p. 55.

⁴² El carácter abusivo de una cláusula en un contrato de seguro se apreciará teniendo en cuenta, además de la situación ventajosa que se genera para la aseguradora en perjuicio del asegurado, la naturaleza de los bienes o servicios materia del contrato y de su celebración. Sin perjuicio de ello, en el artículo 40 de la Ley de Contrato de Seguro se enumera, sin ser *numerus clausus*, las siguientes cláusulas abusivas:

- a. Cláusulas mediante las cuales los asegurados y/o beneficiarios renuncien a la jurisdicción y/o leyes que los favorezcan.
- b. Cláusulas que establezcan plazos de prescripción que no se adecúen a la normatividad vigente.
- c. Cláusulas que prohíban o restrinjan el derecho del asegurado a someter la controversia a la vía judicial, sin perjuicio de su derecho de acordar con el asegurador, recién una vez producido el siniestro, el sometimiento del caso a arbitraje u otro medio de solución de controversias.

aseguradora o restringen los del asegurado⁴³. Aquí, incluso, tal como se ha establecido en el artículo 39 de la Ley del Contrato de Seguro, el carácter abusivo subsiste aun cuando el asegurado y/o contratante haya aprobado específicamente por escrito la cláusula; no vale entonces el argumento que por el simple hecho que el asegurado firmó el contrato le es vinculante todo lo que el contiene, pues es evidente que una cláusula como la descrita no puede subsistir jurídicamente: ser válida.

III. EL SUPUESTO DE NULIDAD POR AUSENCIA DE CAUSA REGULADO EN LA LEY DE CONTRATO DE SEGURO

La causa del contrato puede revelarse ausente no en tanto falte el propósito, sino cuando éste sea inalcanzable o irrealizable⁴⁴. ¿De qué sirve que las partes hayan previsto una determinada finalidad, si desde el inicio ésta era irrealizable? Es evidente que de nada. Admitir la validez de un contrato, pese a que la finalidad práctica no puede realizarse, lo único que genera es una desventaja para las mismas partes. Si la causa es irrealizable desde el inicio, no tienen razón de ser –propiamente respecto al interés de las partes- la validez del acto y su eficacia⁴⁵.

-
- d. Cláusulas que dispongan la pérdida de derechos del asegurado y/o beneficiario por incumplimiento de cargas que no guardan consistencia ni proporcionalidad con el siniestro cuya indemnización se solicita.
 - e. Cláusulas que limitan los medios de prueba que puede utilizar el asegurado o que pretendan invertir la carga de la prueba en perjuicio del asegurado.
 - f. Cláusulas que establecen la caducidad o pérdida de derechos del asegurado en caso de incumplimiento de cargas excesivamente difíciles o imposibles de ser ejecutadas.
 - g. Cláusulas que imponen la pérdida de derechos del asegurado en caso de violación de leyes, normas o reglamentos, a menos que esta violación corresponda a un delito o constituya la causa del siniestro.

Las pretensiones en materia de cláusulas abusivas, independientemente de su cuantía, se tramitarán bajo las reglas del Proceso Sumarísimo regulado por el Código Procesal Civil, conforme al artículo 42 de la ley antes mencionada.

⁴³ La sanción de nulidad de las cláusulas abusivas se encuentra en el artículo IV, inciso 12, de las Disposiciones Generales de la Ley del Contrato de Seguro, así como en su artículo 40.

⁴⁴ Véase: FERRI, Luigi. Óp., cit. p. 237.

⁴⁵ NAVARRETA, Emanuela. “La causa del contrato”. Traducción de Rómulo Morales Hervías de: BRECCIA, Umberto; NAVARRETTA, Emanuela y otros. *Diritto privato*. Parte Prima. Utet, Turín, 2003, p. 272.

En relación al contrato de seguro se debe precisar, que no obstante el daño no se verifique durante el periodo de cobertura, no por eso el seguro carece de causa⁴⁶, pues como se explicó en la parte introductoria, la razón de ser de este tipo de contrato es transferir un riesgo a la aseguradora y no que este riesgo llegue a producirse. Distinto sería si por razones objetivas este riesgo no puede producirse. En este supuesto recién estaríamos ante un contrato con ausencia de causa. Por ejemplo, cuando se asegura un determinado inmueble contra cualquier siniestro, pero dicho bien se había incendiado justo antes de la celebración del contrato de seguro.

Resulta lógico entonces, que la Ley del Contrato de Seguro haya establecido como supuesto de nulidad del contrato la ausencia de causa⁴⁷; tal como puede leerse de sus siguientes artículos:

Artículo 3.- “El contrato de seguro es nulo si al tiempo de su celebración se había producido el siniestro o había desaparecido la posibilidad de que se produzca. Si se acuerda que comprende un período anterior a su celebración, el contrato es nulo solo si al tiempo de su conclusión el asegurador conoce la imposibilidad de que ocurra el siniestro o el contratante conoce que se ha producido”.

Artículo 101.- “Cuando no exista interés asegurable al tiempo del perfeccionamiento del contrato o al inicio de sus efectos, el contrato es nulo”. En ese caso, el asegurador tiene derecho al reembolso de los gastos.

IV. CONCLUSIONES

Apreciar la causa del contrato en su propia subjetividad, sin que ello implique ser partidario de una postura en la que todo interés recogido en el programa contractual deba ser protegido sin importar si es merecedor de tutela, permite interpretar en su más puro sentido la operación económica que subyace a la celebración del contrato; logrando crear un puente que relaciona constantemente el derecho con los diversos problemas que plantea la economía. Dentro de ese universo de problemas destacan los que surgen

⁴⁶ Cfr. MESSINEO, Francesco. *Manual de Derecho Civil y Comercial*. Tomo IV. Ediciones Jurídicas Europa – América, Buenos Aires, p. 159.

⁴⁷ Nuestro Código Civil en el inciso 4 del artículo 219°, sanciona con la nulidad al acto jurídico que ha sido celebrado mediando un fin ilícito; esta norma toma de relieve únicamente a la causa cuando es ilícita, más no sanciona con la nulidad el hecho que por circunstancias anteriores- de hecho o derecho- a la celebración del negocio jurídico, la finalidad propuesta por las partes resulta irrealizable.

precisamente con los denominados contratos por adhesión, donde se omite la etapa de negociación, relegando a una de las partes a aceptar el reglamento de intereses propuesto por la otra. Aquí la causa cumple un rol protector en favor de la parte estructuralmente débil frente el abuso de la parte fuerte.

Asimismo, resulta razonable que se haya regulado en la Ley de Contrato de Seguro la nulidad del contrato por ausencia de su causa, toda vez que no existe mayor argumento para vincular al asegurado con la aseguradora si se ha demostrado que con anterioridad a la celebración del contrato el interés del primero no puede realizarse al haberse producido el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, o simplemente porque ha desaparecido la posibilidad de que este se produzca.

Finalmente, podemos asumir que la causa del contrato, lejos de concebirse como un presupuesto vano cuya suerte ha sido echada cual si fuera la crónica de una muerte anunciada, se muestra vigente hoy más que nunca. Por tanto, la causa no es –no puede ser– una causa perdida.