

Foro de Actualidad

Latinoamérica

BREVE PANORAMA EN TORNO A LOS FONDOS DE INDEMNIZACIÓN EN EL PERÚ

José Luis Gabriel Rivera

Coordinador del Área de Gestión del Conocimiento (PPU-Perú)

Profesor de la Pontificia Universidad Católica del Perú

Breve paronama en torno a los fondos de indemnización en el Perú

En las últimas décadas, la responsabilidad civil se ha posicionado como el remedio jurídico por excelencia a ser aplicado frente a la lesión de intereses individuales. Sin embargo, paulatinamente, una muy distinta forma de reacción frente a la lesión de intereses individuales ha ido ganando carta de ciudadanía en diversas legislaciones nacionales. En el presente artículo, el autor quiere poner de manifiesto cómo esta figura, a la cual se le conoce comúnmente con el nomen de fondos de indemnización, ha sido regulada dentro del ordenamiento jurídico peruano.

PALABRAS CLAVE:

FONDO DE INDEMNIZACIÓN, DAÑOS, RESPONSABILIDAD CIVIL, ACCIDENTE DE TRÁNSITO, ERRORES JUDICIALES, DETENCIONES ARBITRARIAS.

Brief overview of the compensations funds in Peru

In recent decades, tort law has positioned itself as the legal remedy par excellence to be applied against the injury of individual interests. However, gradually, a very different form of reaction to the injury of individual interests has been gaining relevance in various national laws. In this article, the author wants to show how this figure, which is known by the nomen of compensation funds, has been regulated within the Peruvian legal system.

KEYWORDS:

COMPENSATION FUNDS, TORT, TORT LAW, ROAD TRAFFIC ACCIDENT, JUDICIAL ERRORS, ARBITRARY ARRESTS.

Gabriel Rivera, José Luis (2021). Breve panorama en torno a los fondos de indemnización en el Perú. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, 57, pp. 129-136 (ISSN: 1578-956x).

1. A manera de introducción

Sin lugar a dudas, la responsabilidad civil constituye el remedio jurídico por excelencia que permite —en la medida de lo posible— la reparación integral de aquellos intereses individuales que han sido conculcados en perjuicio de su titular.

En líneas generales, la *lógica* de la responsabilidad busca la identificación de un sujeto (*rectius* responsable), quien deberá asumir los costos de haber producido un daño en perjuicio de otro sujeto (*rectius* dañado) a quien deberá dirigir la prestación resarcitoria.

Sin embargo, esta forma de reacción razonada, neutral e individual, no ha sido el único mecanismo que a lo largo de la evolución social se ha gestado como posible solución. En dicho sentido, y centrándonos de manera general en cómo se tutelan los intereses, podríamos evocar a título enunciativo las siguientes formas de reacción frente al daño:

- *La venganza incontrolada*, que constituye el mecanismo (de reacción) por el cual la persona dañada siente que sus intereses lesionados son “reparados” a través de una reacción furibunda, no razonada y desproporcional. Queda claro que este mecanismo —dada su eminente subjetividad, parcialidad y disimetría— termina generando más perjuicios que beneficios.
- *La composición voluntaria*, que constituye el mecanismo (de reacción) por el cual tanto dañante y dañado deciden dar por concluido el conflicto a través de un mecanismo que ellos consideran idóneo para dicho propósito. Lo que habría que objetar a este mecanismo es que las partes podrían terminar eligiendo una solución que vulnera el ordenamiento jurídico en sí mismo (ejemplo: duelos de honor que generan muerte o lesiones).

Mencionados —a guisa de ejemplo— estos supuestos de reacción frente al daño, debe quedar claro que *los fondos de indemnización* no constituyen un “supuesto de responsabilidad civil”, tampoco un “caso de venganza incontrolada” o un “caso de composición voluntaria”, pues se trata de (distintas) herramientas que poseen una lógica individual y características propias, y que —paulatinamente— han ido (y seguirán) ingresando en las legislaciones nacionales.

Una vez encuadrada la ubicación de los fondos de indemnización, pasaremos a continuación a analizar en qué consisten o cómo deben entenderse dichos fondos.

2. Los fondos de indemnización

Postular una noción sobre los fondos de indemnización no es tarea fácil. Ya, por ejemplo, en Francia, J. Knetsch (*Le droit de la responsabilité et les fonds d'indemnisation. Analyse en droits français et allemand*) señalaba —a la letra— que una noción de indemnización chocaba, antes que nada, con las incertidumbres [*aléas*] propias de la política legislativa que interviene de manera anterior a la creación de los fondos de indemnización.

Ello, ciertamente, refleja mucho de la realidad del presente tema, pues los fondos de indemnización se van creando para casos muy específicos y variopintos que, muchas veces, poco o nada guardan en común, sino tan solo un espíritu de constituir un mecanismo que pueda dar respuesta “eficaz” a los daños causados a una persona.

En el derecho comparado se encuentran, a guisa de ejemplo, (i) fondos de indemnización para las víctimas de atentados terroristas, (ii) fondos de indemnización para las víctimas por el uso de asbesto, (iii) fondos para las víctimas por actividades de caza e, incluso, en la Unión Europea circulaba —recientemente— una propuesta para la creación de un (iv) fondo de compensación para las personas con efectos secundarios a raíz de la vacunación contra la COVID-19 (por ejemplo, la formación de coágulos sanguíneos).

Pese a dicha heterogeneidad, un espíritu común radica —como señala J. Knestch— en la solidaridad nacional, pues frente a hechos tan graves en los que la responsabilidad civil no puede brindar una solución al problema (toda vez que no se puede identificar al agente causante de daño o, simplemente, no puede asumir los costos de este), el fondo brinda —desde la perspectiva del dañado— una compensación.

Téngase presente que aquello que un sujeto dañado busca, sobre todo, es obtener una reacción (o respuesta eficaz) para con los perjuicios causados, especialmente, en el ámbito corporal o de la salud, pues partiendo de ello puede rápidamente —y en la medida de lo posible— reincorporarse al mercado laboral o a sus actividades cotidianas. Ojo, y no es que los fondos de indemnización busquen —en teoría— compensar todos los daños causados a la víctima y convertirse en un *parasistema de responsabilidad civil*, sino que —como señalamos líneas atrás— buscan compensar aquellos daños centrados en el cuerpo y la salud de manera eficaz.

Para terminar de entender esta *lógica* (pues —como estamos viendo— los fondos de indemnización tienen su propia lógica), podemos traer a colación —e ingresando ya en el derecho peruano— la Resolución SMV N.º 13-2011-SMV-01, *Aprueban el reglamento de fondo de garantía*, publicada el 27 de diciembre de 2011, promulgada a efectos de tutelar a los comitentes que realicen operaciones en el mercado de valores, pues —y aquí está lo interesante— en el artículo primero de dicho Reglamento se señala —a la letra— que este Fondo de Garantía (¿y por qué no los demás tipos de fondos de indemnización también?) constituye *patrimonios autónomos*.

Si concordamos esta noción con la definición establecida en el artículo 65 del Código Procesal Civil peruano en vigor, entendemos que “*existe patrimonio autónomo cuando dos o más personas tienen un derecho o interés común respecto de un bien, sin constituir una persona jurídica*”. Vistas así las cosas, para el derecho peruano la naturaleza jurídica de este mecanismo alternativo de reacción frente al daño estaría —al menos— legislativamente ya establecida, pues este patrimonio autónomo termina siendo un centro de imputación de derechos y/o deberes (*rectius*, situaciones jurídico subjetivas).

Una vez brindadas estas pinceladas en torno a los fondos de indemnización, sería bastante interesante para el lector que ingresemos con mayor profundidad al desarrollo del ámbito del derecho peruano. Es lo que realizaremos a continuación.

3. Los fondos de indemnización en el Perú: aproximación

Para explicar de manera más organizada la actualidad peruana en torno a los fondos de indemnización, podríamos realizar una división de los formantes (*legal formants* a decir de R. Sacco) del derecho peruano para mejor estructurar las ideas. En dicho sentido:

- Si evocamos el *formante doctrinal*, podremos advertir que dentro de la literatura jurídica nacional difícilmente se encontrarán trabajos sobre el tema. Intentando esbozar una posible explicación a dicha ausencia, podríamos señalar que una de las razones radica en el mayor interés que —sin lugar a dudas y con fundadas razones— la responsabilidad civil ha generado en nuestra doctrina nacional. Otra de las razones podría deberse al tema lingüístico, pues la literatura jurídica sobre el tema es, en esencia, francesa y alemana.
- Si evocamos el *formante legislativo*, la respuesta cobra un sentido diverso, pues en el Perú sí se cuenta con disposiciones normativas que consagran esta forma de reacción contra el daño que no constituye una responsabilidad civil. Causa extrañeza —pese a la vigencia que cobra la ley desde el día siguiente de su publicación— que el tema haya pasado desapercibido, y ello podría obedecer —en nuestra opinión— a que la eventual y esporádica consagración legislativa de algún tipo especial de fondo de indemnización ha sido exclusivamente sectorial (sin ánimo de una regulación estructurada o sistematizante) y en espacios de tiempo bastantes alejados, lo que no ha permitido la consolidación de la figura —como un todo— pese a que se trata de un fenómeno *de lege lata*.
- Si evocamos el *formante jurisprudencial*, observamos que son bastante escasas las sentencias en las cuales la Corte Suprema peruana ha tenido ocasión de desarrollar el tema de los fondos de indemnización y cuando así lo ha sido se ha referido, esencialmente, al fondo en materia de errores judiciales y detenciones arbitrarias.

Entonces, de manera general, podríamos señalar que a nivel nacional no ha habido un desarrollo sistemático de los fondos de indemnización, siendo el formante legislativo el que mayor carta de ciudadanía le ha concedido a los fondos y respecto del cual se pueden extraer las herramientas que permitirán un mejor y mayor desarrollo del tema objeto de estudio.

Una vez realizada esta aproximación al derecho peruano sobre los fondos de indemnización, pasaremos a analizar, en específico, cómo se han desarrollado estos en la legislación nacional.

4. Los fondos de indemnización en el Perú: el formante legislativo

Como remarcábamos en el punto anterior, en el Perú se cuenta con algunos fondos de indemnización especiales que pueden servir para una futura sistematización del concepto uniforme *fondos*

de indemnización dentro del derecho privado. Sin perjuicio de ello, a continuación, pasaremos a desarrollar —de manera enunciativa— dos de los fondos de indemnización que cuentan con una consagración legislativa sectorial dentro del ordenamiento peruano.

4.1. El fondo nacional indemnizatorio de errores judiciales y detenciones arbitrarias

Este fondo hace su aparición dentro del derecho peruano en el año de 1988, en un contexto particular (y de *forma reactiva* antes que *propositiva*), pues había tenido lugar una serie de abusos policiales que motivaron que el gobierno de turno optase por promulgar la Ley N.º 24973. Ley de Indemnización por Errores Judiciales y Detenciones Arbitrarias (en adelante, “la Ley de 1988”).

Ahora, si bien es cierto que ya contábamos con antecedentes normativos para estos casos en las Constituciones peruanas de 1933 (para errores judiciales) y 1979 (para detenciones arbitrarias), lo novedoso de la Ley de 1988 consiste en que el artículo 8 de la Ley de 1988 establecerá lo siguiente: “*créase el Fondo Nacional Indemnizatorio de Errores Judiciales y Detenciones Arbitrarias, el que se encargará del pago de las indemnizaciones (...)*”; es decir, hace su aparición este fondo de indemnización dentro del ordenamiento peruano. Sin embargo, será aún algunos años después, mediante Resolución N.º 001-90-FNI de 26 de enero de 1991 (en adelante, “el Reglamento”), cuando se publicará el Reglamento del Fondo Nacional indemnizatorio de errores judiciales y detenciones arbitrarias.

Entre las principales características de este fondo, podemos señalar las siguientes:

- Con relación a los daños objeto de indemnización, el artículo 5 del Reglamento establece que los daños que serán indemnizados por este fondo serán los daños materiales y los daños morales causados a la víctima. Asimismo, precisa este mismo artículo que la cuantía deberá ser determinada *a prudente criterio del juez*.
- Con relación a la exclusividad de la vía de acción, el artículo 6 del Reglamento establece que quien haya iniciado una querrela por la vía penal o una acción de daños y perjuicios por la vía civil no podrá recibir el pago correspondiente. De ello entendemos que se deja a elección de la víctima la posibilidad de activar, ora el fondo de indemnización, ora la función jurisdiccional. Pero nada impide que fracasada una acción en una de las vías se pueda acudir a la otra.
- Con relación a la administración del fondo, el artículo 4 de la Ley de 1988 establece un directorio conformado por un representante del Ministerio de Justicia, de la Corte Suprema, del Fiscal de la Nación, de la Federación del Colegio de Abogados del Perú y del Colegio de Abogados de Lima.
- Con relación al financiamiento del fondo, el artículo 9 de la Ley de 1988 señala que los recursos que financian el fondo son, entre otros, (i) el aporte del Estado (3 % del presupuesto anual asignado al Poder Judicial), (ii) las multas impuestas a las autoridades judiciales, y (iii) las donaciones.

- Con relación a la prolongación en el tiempo, el artículo 27 de la Ley de 1988 establece un plazo de caducidad de seis meses para que la víctima pueda dirigir la acción al fondo indemnizatorio.

A manera de ejemplo vamos a citar dos casos vistos por la jurisprudencia peruana:

- Casación 4039-2013-Lima. El señor Javier Machaca Gonzales purgó prisión por nueve años y siete meses por el supuesto delito de terrorismo hasta que mediante una resolución del Poder Judicial del Perú se pudo establecer que la víctima no había tenido participación alguna, por lo que había tenido lugar un error judicial (aunque —cabe remarcar— también había sido detenido de manera arbitraria). El señor Machaca interpone demanda ante el Poder Judicial, la cual termina siendo amparada en parte en segunda instancia. Posteriormente, la Corte de Casación va a declarar infundados los recursos de casación planteados por la propia víctima y los demandados (lo cual implica que el señor Javier Machaca Gonzales debe recibir a título de indemnización la suma de S/ 500 000, quinientos mil nuevos soles, que fue lo determinado por la segunda instancia). Sin embargo, un aspecto sobre el cual llamar la atención dentro del presente caso consiste en que la Corte de Casación aplicó el plazo de prescripción propio de las acciones de responsabilidad civil (que es de dos años) al caso del señor Javier Machaca (fondo para errores judiciales cuyo plazo de caducidad es de sesenta días), con base en el argumento de que el demandante había sufrido prisión por más de nueve años.
- Casación 3011-2007-Lima. El señor Gregorio Ramírez Ordoñez sufrió prisión por cinco años por el supuesto delito de terrorismo hasta que la Comisión Ad-Hoc para la recomendación del perdón al presidente de la República (Ley N.º 26655) le concedió el indulto. Luego, el señor Gregorio, demanda al Estado peruano por este hecho vía los tribunales nacionales. El caso termina llegando hasta la Corte de Casación, si bien es cierto que se rechazan los recursos (tanto de la Presidencia del Consejo de Ministros como del Ministerio de Justicia), por lo que no hay lugar a casar la sentencia apelada. El considerando séptimo, sin embargo, nos deja perplejos, pues confundiendo planos distintos como "error judicial" e "indulto", concluye que no es de aplicación la Ley de 1988, ya que *"no se encuentra el supuesto de hecho postulado por el demandante, pues la verificación del error judicial obedeció a un indulto"* (sic). Al respecto, nos preguntamos si el supuesto de hecho que activa el fondo no es el error judicial *per se*.

Expuestos estos dos ejemplos, queda claro que la finalidad de este fondo radica, al menos en teoría, en ser un medio de respuesta alternativo al de la responsabilidad civil (*rectius*, un respaldo económico a manera de compensación) que se activará ante la verificación de un error judicial o una detención arbitraria acreditada. Sin embargo, pese a la importancia que debería tener, no existen muchos pronunciamientos por parte de nuestras Cortes en los que se haya desarrollado la norma en sí misma.

4.2. El fondo de compensación del seguro obligatorio de accidentes de tránsito

Este fondo hace su ingreso dentro del ordenamiento jurídico peruano en el año 2002. De similar manera al fondo de indemnización anterior, existe un contexto particular que explica su aparición. En aquella época, en el Perú existía una tasa muy elevada de accidentes de tránsito. Para el año 2001 el número de accidentes no debería ser menor a los 50 000 aproximadamente. Ello llevó a que el Gobierno de turno buscase de alguna forma disminuir las cifras alarmantes (nuevamente de forma reactiva al problema).

Es por ello por lo que, en el año 1999, se promulga la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, Ley N.º 27181 (en adelante, “la Ley de 1999”). Este dispositivo busca realizar cambios estableciendo, por ejemplo, (i) las revisiones técnicas obligatorias de vehículos automotores, (ii) se materializa el cambio de tarjeta de propiedad hacia la tarjeta de identificación vehicular o, la más importante, (iii) se establece la contratación necesaria de un “seguro obligatorio contra accidentes de tránsito” (en adelante, “el SOAT”) que se encargará de cubrir un mínimo esencial de los gastos en los que podría incurrir una persona a raíz del accidente (hasta un máximo del valor de 5 UIT para gastos médicos que equivalen a S/ 22 000).

Han existido muchas voces detractoras en contra del SOAT en el Perú, dado el limitado valor de costos que asume. Sin embargo, ese mínimo esencial tiene la virtud de ser inobjetable o inimpugnable por parte de las clínicas (o centros hospitalarios) al momento del ingreso del paciente, por lo que este recibe una atención inmediata y oportuna. En una eventual reforma, consideramos que sí debería analizarse —con estadísticas a la mano— el aumento de dicho margen mínimo.

Sin perjuicio de lo antes señalado, cabe remarcar que algunos años después de la Ley de 1999, se promulgó, en 2002, el Reglamento Nacional de Responsabilidad civil y seguros obligatorios por accidentes de tránsito (en adelante, “el Reglamento”), en cuya disposición final cuarta se señala, expresamente, que se debe crear un Fondo de Compensación del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito.

Las principales características de dicho fondo son las siguientes:

- Con relación a los daños objeto de indemnización, se establece que los daños a ser indemnizados constituyen el pago de las coberturas que corresponden a gastos médicos y gastos de sepelio cuando los vehículos no hayan sido identificados o se hayan dado a la fuga.
- Con relación a la exclusividad de la vía de acción, no se establece en el Reglamento una prohibición que restrinja el acceso a la vía judicial, pero se sobreentiende que al ser restringido el alcance de la indemnización dentro del Reglamento, la víctima —que así lo considere pertinente— podría accionar otra vía si estima que encontrará una mejor solución a los daños causados.
- Con relación a la administración del fondo, se establece un Comité de Administración integrado por representantes, entre otros, del Ministerio de Transportes y Telecomunica-

ciones, de la Asociación Peruana de Empresas de Seguros, de las Asociaciones de Fondos Regionales o Provinciales contra Accidentes de Tránsito.

- Con relación al financiamiento del fondo, para la conformación del patrimonio del fondo se incluyen (i) los aportes de las empresas aseguradoras, (ii) las indemnizaciones no cobradas por falta de beneficiarios, y (iii) el monto de las multas originadas por infracciones vinculadas al Seguro de Accidentes de Tránsito, entre otros.
- Con relación a la prolongación en el tiempo, el Reglamento establece que el plazo del derecho de las víctimas de solicitar el pago de una indemnización —para los casos mencionados en el primer punto— es de un año a partir de la fecha indicada en el cargo de recepción de la comunicación por escrito que los establecimientos de salud realicen a las víctimas.

Asimismo, cabe remarcar que sobre la base de la información brindada por el Ministerio de Transportes, en el año 2019 (antes del arribo de la Pandemia) existieron seiscientos ochenta y siete casos de activación del Fondo Compensatorio por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito; es decir, diecinueve casos más que en el año 2018, en el que hubo seiscientos sesenta y ocho casos que activaron el Fondo Compensatorio. Ciertamente, el número de solicitantes del fondo de indemnización es bastante bajo para la cantidad total de accidentes que se producen anualmente en el Perú.

Por ejemplo, según el propio Ministerio de Transportes, y avanzando un poco en el tiempo, durante el primer semestre de 2021 (es decir, aún con una tasa relativamente baja de tránsito, pues se prioriza el “trabajo remoto”) ocurrieron en el Perú —de manera oficial— 34 905 siniestros. Es decir, pese a las acciones iniciadas por parte de las autoridades no se avizora un mejor panorama a largo plazo, pues muy probablemente la tendencia del primer semestre 2021 se duplique y al final de año —ya con data oficial— tengamos aproximadamente unos sesenta mil accidentes de tránsito.

5. A manera de conclusión

Como hemos tratado de evidenciar a través de este breve panorama de derecho peruano, los fondos de indemnización ya constituyen una realidad legislativa dentro nuestro ordenamiento jurídico. Sería ideal que tanto jurisprudencia como doctrina estudiaran las posibilidades o, de ser el caso, las incongruencias de este mecanismo alternativo a la responsabilidad civil dentro de la realidad peruana.

El lento desarrollo de los dos ejemplos de fondos de indemnización que hemos citado (como mecanismos alternativos a la responsabilidad civil) pasa por dos ejes: (i) el primero, por un desconocimiento de las normas —y estamos pensando en los casos de accidentes de tránsito— que, pese a que se encuentran en vigor y que se presume que todos las conocen desde el día siguiente de su publicación, no son utilizadas por la ciudadanía; y (ii) el segundo, por la dificultad que el propio sistema impone en muchas ocasiones —y estamos pensando en los casos de detenciones arbitrarias y errores judiciales— para que las personas afectadas en su libertad puedan acceder a este mecanismo indemnizatorio.