



EL DERECHO

Diario de Doctrina y Jurisprudencia

Director:
Julio Conte-Grand
Consejo de Redacción:
Gabriel Fernando Limodio
Guillermo Peyrano
Luis Alfredo Anaya

DERECHO DE SEGUROS

SERIE ESPECIAL

La validez de las exclusiones de cobertura en los fallos de las Cortes provinciales. Doctrina legal acertada que los tribunales inferiores no deberían ignorar

por DANIEL GUFFANTI

“Lo primero me exhortó a evitar a las magas Sirenas, su canción hechicera, sus prados floridos...”
(HOMERO, *Odisea*)⁽¹⁾

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. – II. LOS PRECEDENTES DE LAS CORTES PROVINCIALES. EL RECONOCIMIENTO DE VALIDEZ DE LAS CLÁUSULAS DE COBERTURA. LA CORTE FEDERAL Y LA LIMITACIÓN DEL RIESGO CUBIERTO. – III. LOS ARGUMENTOS DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES. III.1. EL RIESGO CUBIERTO POR EL SEGURO SIEMPRE DEBE SER LIMITADO Y POR ESO, NECESARIAMENTE, SE LO DEBE DETERMINAR. III.2. PARA QUE LAS EXCLUSIONES DE COBERTURA SEAN APLICADAS NO ES NECESARIO QUE TENGAN RELACIÓN DE CAUSALIDAD CON LA PRODUCCIÓN DEL SINIESTRO. III.3. LAS EXCLUSIONES DE COBERTURA NO DEBEN SER CONFUNDIDAS CON LAS CLÁUSULAS DE CADUCIDAD DE COBERTURA. III.4. EL CONTRATO DE SEGURO DEBE SER INTERPRETADO LITERALMENTE EN LOS SUPUESTOS EN QUE LA COBERTURA ESTÁ EXPRESADA CLARAMENTE. LA COBERTURA DEBE APRECIARSE RESTRICTIVAMENTE Y NO PUEDE APLICARSE EN FORMA EXTENSIVA. III.5. LAS CLÁUSULAS DE EXCLUSIÓN DE COBERTURA PREVISTAS EN LOS SEGUROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL SON OPONIBLES A LOS TERCEROS QUE LAS INVOCAN. III.6. LAS CLÁUSULAS DE EXCLUSIÓN DE COBERTURA QUE FUERON ANALIZADAS NO SON ABUSIVAS NI ARBITRARIAS, SINO QUE SON RAZONABLES. III.7. LAS CLÁUSULAS DE EXCLUSIÓN DE COBERTURA NO IMPORTAN DESCONOCER LA LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR NI DESNATURALIZAN EL CONTRATO. III.8. NO PUEDE ALEGARSE LA FUNCIÓN SOCIAL DEL SEGURO PARA PERMITIR UNA APLICACIÓN INCORRECTA DEL CONTRATO Y DE LAS LEYES. III.9. LAS ASEGURADORAS NO SON DEUDORAS CUANDO OCURREN LOS SUPUESTOS PREVISTOS EN LAS CLÁUSULAS DE EXCLUSIÓN DE COBERTURA PREVISTAS EN EL CONTRATO. III.10. EXTENDER LA

COBERTURA CUANDO ELLA ESTÁ EXCLUIDA Y CONSIDERAR DEUDORAS A LAS ASEGURADORAS EN ESOS SUPUESTOS IMPLICARÍA VULNERAR SUS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE PROPIEDAD, DE CONTRATAR Y DE EJERCER INDUSTRIA LÍCITA. III.11. SE VULNERARÍA EL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES, BASE DEL SISTEMA REPUBLICANO DE GOBIERNO, SI LOS JUECES NO APLICASEN LAS EXCLUSIONES DE COBERTURA, PUES PRESCINDIRÍAN DE LO DISPUESTO EXPRESAMENTE POR LA LEY. – IV. CONCLUSIÓN.

I Introducción

A fin del año pasado, el 21-12-11, la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires (SC Buenos Aires), mediante el fallo dictado en los autos “B., A. L. y otros c. H., O. A. s/daños y perjuicios” y sus acumulados⁽²⁾ (de ahora en más “B. c. H.”), que motiva este comentario y se publica en este diario especial, volvió a ratificar su tradicional doctrina de reconocer validez a las exclusiones de cobertura establecidas en un contrato de seguro.

Esta vez, con voto del Dr. Pettigiani y sin disidencias, lo hizo al ordenar aplicar aquella prevista en el seguro automotor que excluye la cobertura de la responsabilidad civil del asegurado respecto de los terceros transportados cuando haya exceso de pasajeros en el habitáculo destinado a tal fin; en el caso ocupaban el rodado seis personas cuando el mismo estaba habilitado para cinco. De tal for-

(2) SC Buenos Aires, Ac. 2078 del 21-12-11, C. 107.403, “B., A. L. y otros c. H., O. A. s/daños y perjuicios” y sus acumuladas “D., E. c. H., O. A. s/daños y perjuicios”; “B., V. S. c. Herederos de L. D. H. y otros s/daños y perjuicios” y “C., J. C. c. H., O. A. y otros s/daños y perjuicios”, que se publica en este diario especial, pág. 13.

ma, consideró válida la exclusión de cobertura prevista en la cláusula 2 de las condiciones generales de póliza aplicable, en cuanto establecía que “la responsabilidad asumida por la Aseguradora se extiende a cubrir dentro del límite indemnizatorio por acontecimiento señalado precedentemente, los daños corporales únicamente sufridos por terceras personas transportadas en el habitáculo destinado a tal fin en el vehículo asegurado, siempre que su número no exceda la capacidad indicada en las especificaciones de fábrica o la admitida como máxima para el uso normal del rodado...”⁽³⁾.

La exclusión de cobertura fue aplicada en una controversia judicial en la que se reclamaba una indemnización por los daños y perjuicios derivados del lamentable fallecimiento de dos ocupantes de un rodado partícipe en un accidente de tránsito. Es decir que la SC Buenos Aires, además de reconocer la validez de la exclusión de cobertura, la consideró oponible a los terceros que invocan la responsabilidad civil del asegurado.

La decisión que citamos abona la misma senda recorrida por la misma Corte bonaerense y otras Cortes de nuestras provincias, con alguna aislada y criticada excepción⁽⁴⁾, así como también por la Corte Suprema de Justicia

(3) Esta exclusión de cobertura de responsabilidad civil por daños a terceros transportados ha sido ratificada por la resolución 35.864 de la Superintendencia de Seguros de la Nación de fecha 10-6-11, comunicada por circular SSN REG 175, por la cual se aprobó el nuevo texto de condiciones contractuales del ramo Vehículos Automotores y/o Remolcados, que se detalla en el anexo I de aquella resolución.

(4) La Corte de Justicia de San Juan consideró cubierto un siniestro en que el conductor, que no era el asegurado, tenía la licencia vencida, aplicando indebidamente jurisprudencia aplicable a los supuestos de culpa grave, cuando esta es una exclusión subjetiva y aquella objetiva. Ver CJ San Juan, 6-7-01, “Godoy, Patricia Beatriz c. Dávila Flores de Garro-

(1) HOMERO, *Odisea*, Madrid, Gredos, 2000, Canto XII, pág. 194.

CONTENIDO

DOCTRINA

La validez de las exclusiones de cobertura en los fallos de las Cortes provinciales. Doctrina legal acertada que los tribunales inferiores no deberían ignorar, **por Daniel Guffanti...** 1

Facultades de la Superintendencia de Seguros en materia de reaseguros, **por Carlos Schwarzberg** 4

JURISPRUDENCIA

COMERCIAL

Seguro: De vida: cláusula de delimitación de cobertura; validez (CNCCom., sala B, junio 30-2011) 5

Seguro: Productor de seguros: funciones (CNCCom., sala C, octubre 3-2011)..... 6

Seguro: De automotor: indemnización; límite; suma asegurada (CNCCom., sala D, octubre 3-2011) 8

Seguro: Productor de seguros: deberes; incumplimiento; sanción; aplicación; procedencia (CNCCom., sala F, junio 7-2011) 10

PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Seguro: De responsabilidad civil obligatorio: transporte público de pasajeros; franquicia; oponibilidad al tercero damnificado (SC Buenos Aires, agosto 17-2011) 11

Seguro: De responsabilidad civil: cláusula de exclusión de cobertura; interpretación (SC Buenos Aires, diciembre 21-2011) 13

PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO

Seguro: De responsabilidad civil: cláusula de exclusión de cobertura; interpretación (STJ Tierra del Fuego, agosto 5-2010)..... 14

NORMATIVAS

Decreto 110 de la Provincia de Buenos Aires, del 27 de diciembre de 2011 16

de la Nación (CS). Esto nos motiva a destacar estos precedentes y a analizar los sólidos argumentos de esos fallos, cuya doctrina irremediamente debería ser acatada por los tribunales inferiores.

II Los precedentes de las Cortes provinciales. El reconocimiento de validez de las cláusulas de cobertura. La Corte Federal y la limitación del riesgo cubierto

La SC Buenos Aires ya se había expresado en el mismo sentido en que lo hace ahora en la causa “B. c. H.”. En numerosos precedentes, en forma ininterrumpida, dicho tribunal ha resuelto que la entidad aseguradora puede válidamente oponerse al pago de las indemnizaciones reclamadas por las víctimas de un accidente, tanto por aplicar esta exclusión de cobertura por exceso de pasajeros, así como también cuando ha quedado comprobado que el conductor del rodado carecía de carné habilitante para conducir⁽⁵⁾; de tal forma que la SCJBA aplica sin excepciones este tipo de exclusiones objetivas de cobertura. También otras Cortes provinciales han resuelto en el mismo sentido.

El Superior Tribunal de Justicia de Tierra del Fuego e Islas del Atlántico Sur (STJ Tierra del Fuego), en fallo del 5-8-10 dictado en los autos “A. B., S. R. y otra c. B. B., J. H. y otro s/daños y perjuicios” –que también se publica en este diario especial–, reconoció validez a la cláusula que excluye la cobertura cuando el automotor es conducido por una persona que no cuenta con licencia vigente para conducir esa categoría de vehículo⁽⁶⁾.

La Suprema Corte de Mendoza reiteradamente ha resuelto la validez de la cláusula de exclusión de cobertura por exceso de pasajeros⁽⁷⁾, por alcoholemia del conductor⁽⁸⁾ y cuando el asegurado circulaba sin carné de conducir, o con carné vencido⁽⁹⁾.

El Superior Tribunal de Justicia de Misiones, a su vez, otorgó validez a las exclusiones de cobertura específicamente cuando el conductor carece de licencia habilitante⁽¹⁰⁾.

La Corte Suprema de Tucumán aplicó la exclusión de cobertura en un caso en el que el conductor del automotor asegurado estaba alcoholizado⁽¹¹⁾.

En el mismo sentido, la Corte provincial de la provincia de Entre Ríos se expidió a favor de la validez de la cláusula por la cual no corresponde indemnizar siniestros producidos por el vehículo mientras fuere conducido por personas que no estuvieran habilitadas para su manejo, pues es un supuesto previsto como de exclusión de cobertura⁽¹²⁾.

A esos precedentes debemos agregar que la CS ha tenido el mismo criterio. Consideró que el riesgo cubierto en

un contrato de seguro necesariamente debe ser limitado⁽¹³⁾ y resolvió a favor de la validez y la aplicación de las cláusulas de exclusión de cobertura en los seguros de responsabilidad civil, siendo ellas oponibles a los damnificados reclamantes de indemnización por daños y perjuicios⁽¹⁴⁾.

III Los argumentos de los tribunales superiores

Al resolver sobre estas cuestiones, las Cortes provinciales han coincidido en los fundamentos de sus decisiones. Con una finalidad didáctica, sin querer disminuir la riqueza y solidez argumental que se desprende de la literalidad de los votos de los magistrados, nos permitimos agrupar los argumentos sobre la base de los cuales diversas Cortes del país han sostenido la validez de las exclusiones de cobertura, en consonancia con el criterio de la CS.

Corresponde, por aplicación de las Constituciones y normas provinciales locales, que cada uno de esos fundamentos sea considerado como doctrina legal de los máximos tribunales provinciales que obligatoriamente deben aplicar los respectivos tribunales inferiores. A ello debemos sumar la autoridad moral de las decisiones de la CS en el mismo sentido.

Es regla conocida la bondad de fundarse en precedentes, especialmente de las Cortes superiores. ALEXY sostiene que el fundamento de su uso es el principio de universalidad⁽¹⁵⁾ y agrega que “cuando pueda citarse un precedente a favor o en contra de una decisión, debe hacerse” y “quien quiera apartarse de un precedente, asume la carga de la argumentación”⁽¹⁶⁾.

Pasamos a analizar cada uno de aquellos fundamentos.

III.1. El riesgo cubierto por el seguro siempre debe ser limitado y por eso, necesariamente, se lo debe determinar

La Corte Suprema reconoció el principio general de que solamente deberá extenderse la condena a la citada en garantía “en la medida del seguro”⁽¹⁷⁾. Al mismo tiempo, señaló que la limitación del riesgo cubierto en un contrato de seguro es razonable porque nadie dispondría de un capital para asegurar si no conoce cuál es la responsabilidad que asume⁽¹⁸⁾.

Pues bien, la limitación del riesgo cubierto implica la determinación del mismo, que implica un proceso propio de la técnica del seguro que los jueces no pueden ignorar a la hora de resolver controversias sobre la aplicación de contratos de seguro.

En el citado fallo “B. c. H.”, la SC Buenos Aires expresó, siguiendo a BARBATO⁽¹⁹⁾, que “el proceso de ‘determinación del riesgo’ muestra dos fases: una positiva (la ‘individualización’) de enunciado del riesgo genérico que se cubre –incendio, robo, etcétera–, y otra negativa (la ‘delimitación’), por la que se colocan fuera del amparo diversas situaciones en las que ese riesgo se acentúa notablemente, ya sea en su probabilidad o bien en su intensidad o amplitud dañosa, por lo que el asegurador las considera insusceptibles de cobertura asegurativa o sólo amparables mediante una prima más elevada que la fijada en el contrato”⁽²⁰⁾.

La Corte bonaerense, en la misma sentencia, señala que las cláusulas de la póliza que tienen por finalidad fijar límites al riesgo son de índole *descriptiva* de ámbitos; ya sea de cobertura o de ausencia de amparo; para luego destacar “la importancia que revisten las cláusulas de exclu-

sión de cobertura en la vida del contrato de seguro”, pues los supuestos allí previstos quedan fuera del amparo asegurativo por no formar parte del riesgo cubierto⁽²¹⁾.

En el seguro hay riesgo cubierto y el resto es un amplio “no seguro”, una suerte de “nada asegurativa”, decía NICOLÁS BARBATO⁽²²⁾; por ello, el asegurador no puede responder cuando no ocurre el riesgo cubierto.

Ahora bien, en ese dialéctico proceso de individualización o determinación positiva del riesgo y de delimitación o determinación negativa del mismo, esta última se expresa en el contrato por medio de las cláusulas en donde se expresan los supuestos de exclusión de cobertura; limitaciones a la cobertura que, en el seguro de responsabilidad civil, son oponibles al tercero pretensor, como destaca BULLÓ⁽²³⁾.

El Superior Tribunal de Justicia de Misiones ha decidido que cuando el art. 118 de la ley 17.418 utiliza la expresión “en la medida del seguro”, no se restringe a un tope monetario exclusivamente sino que comprende igualmente las diversas exclusiones de cobertura que se estipulen en el contrato⁽²⁴⁾.

III.2. Para que las exclusiones de cobertura sean aplicadas no es necesario que tengan relación de causalidad con la producción del siniestro

Como las exclusiones de cobertura son objetivas, su aplicación no requiere que exista relación causal con el hecho ni aun con las conductas, capacidades o habilidades de los asegurados. La finalidad de tales exclusiones no se conecta con la relación causal sino con la necesidad de no asumir cobertura cuando el asegurado se expone a determinado riesgo que resulta mayor al normal. Así, por ejemplo, en el caso de aplicación de la exclusión de cobertura por carencia de la licencia para hacerlo, la SC Buenos Aires ha resuelto que es irrelevante la presunción de su idoneidad para manejar, porque la aptitud que pueda tener el conductor para dominar un vehículo no ha sido el hecho al que las partes asignaron la consecuencia de eximir de responsabilidad al asegurador⁽²⁵⁾.

Mientras transcurre la situación prevista como de ausencia de amparo⁽²⁶⁾, el asegurado no habrá tenido cobertura de seguro, se haya producido o no un siniestro y, si se produjo, haya tenido aquella situación descripta relación causal o no con la producción de aquel.

III.3. Las exclusiones de cobertura no deben ser confundidas con las cláusulas de caducidad de cobertura

Cuando ocurre el supuesto previsto en alguna cláusula que establece una exclusión de cobertura, el asegurado nunca tuvo derecho a cobertura pues era un supuesto no asegurado según el contrato; mientras que cuando se aplica una cláusula de caducidad, el asegurado tenía derecho a ser cubierto pero lo perdió por haber incumplido una carga⁽²⁷⁾.

Esta clásica distinción entre cláusulas de delimitación del riesgo objeto de la cobertura y cláusulas limitativas de los derechos del asegurado ha sido destacada reiteradamente por la Suprema Corte de Mendoza, en brillantes y didácticos votos de su ex integrante, la prestigiosa jurista Aída Kemelmajer de Carlucci⁽²⁸⁾. En igual sentido se expidió el máximo tribunal de Entre Ríos⁽²⁹⁾.

(21) Ídem.

(22) BARBATO, NICOLÁS, *Determinación del riesgo y exclusiones a la cobertura*, en *Derecho de seguros*, Nicolás Barbato (coord.), Hammurabi, 2001, pág. 42.

(23) BULLÓ, EMILIO H., *El derecho de seguros y de otros negocios vinculados*, Ábaco de Rodolfo Depalma, t. II, pág. 393.

(24) Ver nota nº 10.

(25) SC Buenos Aires, 9-6-04, “López, Miguel Á. c. Pascuzzo, Rolando y otros s/daños y perjuicios”, BA B27406, Ac. 85459, eDial: W17893. El tribunal, en dicho fallo, también considera irrelevante la obtención por parte del demandado de una nueva licencia con posterioridad al accidente.

(26) Ámbito “descripto” en el contrato, de acuerdo con la terminología del tribunal bonaerense utilizada en el fallo citado en nota nº 2.

(27) FONT RIBAS, ANTONIO, *Exclusión de cobertura y cláusulas limitativas. La delimitación del objeto y la limitación de derechos en el contrato de seguros*, Revista de Derecho Privado y Comunitario nº 20, “Seguros II”, pág. 129 y sigs.

(28) SC Mendoza, sala 1ª, 9-6-03, “Lucero, Oscar R. c. Martínez, Raúl A. y otra”, LNOL 30011552. Expresado también en sentencias del 27-12-93 (LS 242-45, publicado en JA, 1995-I-639, LL, 1994-E-588, Doc. Jud. 1994-2-903 y RDCO 1993-B-363); del 21-12-95 (LS 262-359, publicada en LL, 1996-D-182, Doc. Jud. 1996-I-871, ED, 167-520 y Voces Jurídicas LL Gran Cuyo 1996-2-148); del 14-5-03; en donde se cita la obra de HERNÁNDEZ MORENO, ALFONSO, *Contrato de seguro: exclusión de cobertura y cláusulas limitativas*, Barcelona, Cedecs, 1998, pág. 37 y sigs.

fé, Raquel s/sumario”, Rev. de Responsabilidad Civil y Seguros, año XIV, nº 2, febrero 2012, pág. 72, cita on-line: AR/JUR/34342/2011; con acertada nota crítica de CORREA, JOSÉ L., *Seguros: errónea y arbitraria sentencia sobre exoneración de responsabilidad por falta de licencia de conducir y su asimilación a la culpa grave*.

(5) SC Buenos Aires, “Galazzi, Ana María c. Balduzzi, Udelfmar Ismael s/daños y perjuicios”, Ac. 69824, 27-12-01; Ac. 37.901, sent. del 3-11-87, en Acuerdos y Sentencias, 1987-IV-562; Ac. 40.684, sent. del 2-5-89, en Acuerdos y Sentencias, 1989-I-818, DJBA, 1989-136-249, LL, 1989-E-129; Ac. 42.988, sent. del 15-5-90, en Acuerdos y Sentencias, 1990-II-97, LL, 1990-D-356; Ac. 47.567, sent. del 4-5-93; Ac. 54.143, sent. del 13-9-94, en Acuerdos y Sentencias, 1994-III-625; y “Benavente, Rubén c. Acuña, Néstor y otros s/daños y perjuicios”, Ac. 59898, sent. del 12-8-97, Lexis nº 70004103, entre muchos otros; ver decisiones de la SC Buenos Aires citadas por GALDÓS, JORGE M., *El contrato de seguro de responsabilidad civil en la Suprema Corte de Buenos Aires*, LL, 1993-E-860. Anteriormente, SC Buenos Aires: “Aranda, Mario c. Valli, Héctor R.”, 18-3-80, Ac. 28.723 y “Salguero, Marcos c. Daffonchio, Luis F.”, 2-12-80, Ac. 29.018, ambos en Reseña de Jurisprudencia de la SCJBA, 1980, Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, pág. 294.

(6) STJ Tierra del Fuego, fallo del 5-8-10, que se publica en este diario especial, pág. 14.

(7) SC Mendoza, sala 1ª, 27-12-07, “Díaz, Pedro S. c. Oliva, Roberto E. D.”, Lexis nº 70044729.

(8) SC Mendoza, sala 1ª, 1-7-08, “Triunfo Coop. de Seguros en Navarra Gisela c. Sabatino Bustos”, Abeledo-Perrot, Revista de Derecho Comercial del 15-9-08.

(9) SC Mendoza, sentencia del 9-6-03, “Martínez en j: Lucero” y del 16-12-03, “Centinela”.

(10) STJ Misiones, 13-4-98, “Acosta, Felicia c. Casola, Rubén”, LL, 1999-F-794.

(11) CS Tucumán, sala Civ. y Penal, 26-12-03, “Aiquel, Germán R. c. Rivero, Alfredo O. s/daños y perjuicios”, Lexis nº 25/21521.

(12) STJ Entre Ríos, 15-4-03, “Cooperativa de Servicios Públicos Villaguay Ltda. c. Díaz Aldo y otro”, eDial: AT2F6D.

(13) CS, “Villareal, Daniel A. c. Fernández, Andrés A. y otro”, S.C.V. nº 482, L. LX, eDial, Suplemento de Seguro y Reaseguro del 31-10-06. CS, C. 724. XLI, “Cuello, Patricia Dorotea c. Lucena, Pedro Antonio”, 7-8-07, voto del Dr. Lorenzetti.

(14) CS, 27-12-96, “Tarante, César D. c. Eluplast S.R.L. y otros”, JA, 1998-I, síntesis; 9-4-02, “Iglesias, Lidia A. c. Medic Gem’s S.A. y otro”, Rev. de Responsabilidad Civil y Seguros, 2002, pág. 672, LL, 2002-D-405 y ED, 198-145.

(15) ALEXY, ROBERT, *Teoría de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, pág. 262.

(16) Ídem. El uso del precedente es encuadrado por ALEXY como un supuesto de justificación externa, dentro de su sistema de argumentación.

(17) CS, “Villareal, Daniel A. c. Fernández, Andrés A. y otro”, S.C.V. nº 482, L. LX, eDial, Suplemento de Seguro y Reaseguro del 31-10-06.

(18) CS, C. 724. XLI, “Cuello, Patricia Dorotea c. Lucena, Pedro Antonio”, 7-8-07, voto del Dr. Lorenzetti.

(19) La SC Buenos Aires cita la obra *Derecho de seguros*, Nicolás H. Barbato (coord.), Hammurabi, 2001, págs. 38-39.

(20) Ver nota nº 2.

Esa misma distinción es resaltada por la SC Buenos Aires en el reciente fallo “B. c. H.”, cuando señala que “en las hipótesis de exclusión de cobertura o no seguro la causa será originaria y se partirá de la ausencia de todo derecho desde el comienzo mismo del contrato, [mientras] en los supuestos de caducidad se estará ante un derecho que existía y que se ha perdido por el incumplimiento de una carga por parte del asegurado. Las exclusiones de cobertura tienen naturaleza descriptiva, en tanto que las cláusulas de caducidad son de índole sancionatoria”⁽³⁰⁾.

El Supremo Tribunal español ha dicho que “las cláusulas delimitadoras del riesgo no limitan los derechos del asegurado sino que delimitan el riesgo asumido en el contrato (...) por constituir el objeto contractual excluye la acción del asegurado, que no ha nacido (...) el perjudicado no puede alegar un derecho al margen del propio contrato”⁽³¹⁾.

La doctrina coincide al destacar que el “no seguro” se trata de una limitación del riesgo y no de una cláusula de caducidad y por eso, en el primer caso, el asegurado nunca tuvo derecho alguno⁽³²⁾.

III.4. El contrato de seguro debe ser interpretado literalmente en los supuestos en que la cobertura está expresada claramente. La cobertura debe apreciarse restrictivamente y no puede aplicarse en forma extensiva

Hace más de treinta años, en “Aranda c. Valli”, la SC Buenos Aires sostuvo el principio de apreciación restrictiva de toda extensión táctica de cobertura⁽³³⁾. En el reciente “B. c. H.”, el máximo tribunal provincial ratifica su doctrina al destacar que “el contrato de seguro debe interpretarse literalmente en los supuestos en que la cobertura está expresada claramente, no siendo posible otorgarle una tésis extensiva, toda vez que la enumeración de riesgos y la extensión de la cobertura debe apreciarse restrictivamente”⁽³⁴⁾.

Este criterio ya fue sostenido por la Corte Suprema en el precedente “Tarante c. Eluplast” en el año 1996 y ratificado en “Iglesias c. Medic Gem’s S. A.” en 2002, al afirmar que “demostrados los presupuestos fácticos, y la existencia de la cláusula contractual invocada oportunamente, no hay razón legal para limitar los derechos de la aseguradora; por eso son arbitrarios los fallos que se apartan de los términos literales de las pólizas, ya que cuando un riesgo es claramente definido en el contrato, las partes y los jueces deben atenerse a lo pactado”⁽³⁵⁾.

Es fundamental que los magistrados tengan en cuenta que el riesgo que asume el asegurador es siempre distinto del que es asumido por el asegurado⁽³⁶⁾. El primero es siempre una parte y no “todo” el riesgo del segundo, de tal forma que existen situaciones en que el asegurado no es cubierto.

El riesgo así determinado no puede ser ampliado como consecuencia de “interpretaciones extensivas o analógicas”⁽³⁷⁾. Lo contrario provocaría un grave desequilibrio en el conjunto de operaciones de la compañía⁽³⁸⁾, impediría

brindar seguros con solvencia⁽³⁹⁾, implicaría romper la ecuación técnica-económica en que se basa la explotación del seguro, ecuación matemática de equilibrio entre riesgo pactado, prima pagada por el tomador y prestación prometida por el asegurador⁽⁴⁰⁾, y se puede quebrar todo el sistema de aseguramiento⁽⁴¹⁾.

Además, la admisión de una extensión de las prestaciones del asegurador tendrá efectos respecto de todos los asegurados de ese asegurador. Por ello, se ha dicho que “debe combatirse la tendencia de obtener beneficios no pactados en detrimento de la comunidad de asegurados”⁽⁴²⁾.

III.5. Las cláusulas de exclusión de cobertura previstas en los seguros de responsabilidad civil son oponibles a los terceros que las invocan

Las Cortes provinciales han resuelto que la defensa de no seguro por aplicación de una cláusula de exclusión de cobertura es oponible al tercero damnificado; así lo dispusieron las Cortes bonaerense⁽⁴³⁾, mendocina⁽⁴⁴⁾, tucumana⁽⁴⁵⁾ y misionera⁽⁴⁶⁾.

Debemos tener presente que las obligaciones del asegurado y del asegurador son diversas. La primera es una obligación indemnizatoria de responsabilidad por daños al tercero damnificado; la otra es una obligación de indemnidad pero del patrimonio del asegurado⁽⁴⁷⁾. Por eso, el acreedor del asegurador es siempre el asegurado y no el tercero damnificado, quien es acreedor solamente del asegurado. Como ha afirmado reiteradamente la SC Buenos Aires, el seguro no genera una prestación a favor de un tercero⁽⁴⁸⁾ y este está subordinado, le son oponibles, lo afectan o se encuentra enmarcado por determinadas estipulaciones contractuales, aun cuando es ajeno a la celebración del pacto⁽⁴⁹⁾. Este último no puede invocar el contrato y al mismo tiempo pretender que no le sea oponible. El contrato de seguro se aplica como un todo. El tercero no puede elegir qué parte del contrato se aplica y cuál no, según lo beneficie o lo perjudique.

III.6. Las cláusulas de exclusión de cobertura que fueron analizadas no son abusivas ni arbitrarias, sino que son razonables

La SC Buenos Aires, refiriéndose a la exclusión de exceso de pasajero, en “B. c. H.”, consideró que “tampoco podría tacharse de abusiva la cláusula en cuestión (...) a poco que se repare en el indiscutible carácter tuitivo de la estipulación, toda vez que supone un máximo de pasajeros que puedan contar con los elementos mínimos de seguridad –cinturones de seguridad y apoya cabezas– de uso obligatorio”⁽⁵⁰⁾.

La SC Mendoza, con relación a la misma exclusión de cobertura, señala que “la cláusula no aparece abusiva, contraria a la buena fe negocial; las propias circunstancias de la causa muestran de modo manifiesto este aserto; la persona transportada fue despedida del automóvil, precisamente, por no tener cinturón de seguridad, por viajar más personas que las autorizadas no sólo por la póliza, sino por la propia ley de tránsito”⁽⁵¹⁾. Del mismo modo consideró que no es abusiva la exclusión de cobertura en el supuesto de alcoholemia del conductor⁽⁵²⁾.

(39) SC Mendoza, sala 1ª, 9-6-03, “Lucero, Oscar R. c. Martínez, Raúl A. y otra”, Lexis nº 30011552; también en Revista de Responsabilidad Civil y Seguros, La ley, año VI, nº II, marzo de 2004, pág. 119 y sigs.

(40) MORANDI, JUAN C. F., *El riesgo en el contrato de seguro*, Astrea.

(41) CNCiv., sala G, 15-2-99, “C., L. C. c. D. G., O.”, dictamen del Fiscal ante la Cámara, ED, 183-281.

(42) CApel.CC Junín, 30-11-88, “Rodríguez, Antonio c. Sud Americana Terrestre y Marítima”, ED, 134-273.

(43) Ver nota nº 5.

(44) SC Mendoza, sala 1ª, 27-12-07, “Díaz, Pedro S. v. Oliva, Roberto E. D.”, Lexis nº 70044729.

(45) Ver nota nº 11.

(46) STJ Misiones, 13-4-98, “Acosta, Felicia c. Casola, Rubén”, LL, 1999-F-794.

(47) CApel.CC Bahía Blanca, sala 1ª, “Di Marco, Carlos c. La Perseverancia del Sur S.A.”, 23-11-93, Revista de Jurisprudencia Provincial, año 5, nº 9, pág. 822.

(48) BULLÓ, EMILIO H., *El derecho de seguros...*, cit., t. II, pág. 369 y jurisprudencia allí citada.

(49) SC Buenos Aires, 19-9-89, ED, 136-729; 26-4-83, “Hernandorena, Jorge R., c. Martín, Jorge R.” –acuerdo 31.396–, Rep. LL LIV-II, sum. 96; ídem, 29-10-96, “Amato, Elba N. c. Moreno, Waldo C.”, JA, 1998-I, síntesis.

(50) Ver nota nº 2.

(51) Ver nota nº 44.

(52) SC Mendoza, sala 1ª, 1-7-08, “Triunfo Coop. de Seguros en Navarra Gisela c. Sabatino Bustos”, Abeledo-Perrot, Revista de Derecho Comercial del 15-9-08.

Del mismo modo, el STJ Misiones ha considerado razonable la exclusión de cobertura cuando el conductor no cuenta con licencia habilitante para conducir, pues esa exigencia “configura una obligación de origen legal de obligatoria vinculación para el conductor”⁽⁵³⁾.

Del mismo modo, el STJ Tierra del Fuego consideró también enteramente razonable esa exclusión de cobertura, pues “no puede dudarse que el riesgo es mayor cuando quien guía el vehículo no se encuentra en condiciones mínimas para llevar a cabo ese menester”, así como también que ello “ha sido tenido en cuenta por la compañía para determinar si puede o no asegurar el riesgo”⁽⁵⁴⁾.

III.7. Las cláusulas de exclusión de cobertura no importan desconocer la Ley de Defensa del Consumidor ni desnaturalizan el contrato

Existen algunas opiniones que se oponen a aplicar la Ley de Defensa del Consumidor (LDC) a la actividad aseguradora, al menos en forma directa o íntegramente, sino sólo por analogía⁽⁵⁵⁾ o complementariamente⁽⁵⁶⁾.

Sin perjuicio de esa discusión, la SC Mendoza ha dicho que la exclusión de cobertura (en el caso, la ausencia de licencia habilitante para conducir) “tampoco contraría la ley 24.240 de protección de los consumidores, pues (...) la cuestión se vincula al riesgo asegurado y, consecuentemente, a la ecuación económica del contrato”⁽⁵⁷⁾.

Del mismo modo, el Superior Tribunal fueguino consideró que este tipo de cláusulas no desconocen la normativa protectoria del consumidor, “porque es precisamente razonable que la compañía no asuma un riesgo para el cual no se encuentra preparada”; por ello “no desnaturaliza el contrato porque es razonable que no sea cubierto ese riesgo”⁽⁵⁸⁾.

En el mismo sentido, el Consejo de la Comunidad Económica Europea, al expedirse sobre las cláusulas abusivas en los contratos con los consumidores, aclaró que había querido dejar al margen a los contratos de seguros, porque “las cláusulas que definen o delimitan claramente el riesgo asegurado y el compromiso del asegurador no son objeto de dicha apreciación, ya que dichas limitaciones se tienen en cuenta en el cálculo de la prima abonada por el consumidor”⁽⁵⁹⁾.

La determinación del riesgo no puede entenderse como una limitación a la responsabilidad del asegurador por su incumplimiento sino que constituye la determinación de la prestación misma a su cargo. Cuando en un contrato se determina la prestación que se compromete a cumplir alguna de las partes, obviamente que se limita la responsabilidad de esa parte, porque se establece el objeto de su obligación, que tiene como fuente al contrato. Por eso, el art. 37 de la LDC no se debe aplicar a la determinación de esa prestación (en el contrato de seguro a la determinación del riesgo cubierto) sino que aquella norma se debe aplicar a toda cláusula por la que se intenta limitar la responsabilidad del empresario cuando incumple lo pactado. Tan diversa es la situación, que aquí no sólo no estamos ante un incumplimiento sino ante un cumplimiento de un contrato, tal cual fue pactado⁽⁶⁰⁾.

III.8. No puede alegarse la función social del seguro para permitir una aplicación incorrecta del contrato y de las leyes

Ha sostenido la Corte de Tucumán que los principios de protección de las víctimas y de función social del seguro no habilitan la extensión del riesgo asegurado más allá de los límites pactados, ni configura argumento suficiente para omitir considerar la existencia de una cláusula de exclusión de la cobertura⁽⁶¹⁾.

(53) Ver nota nº 10.

(54) Ver nota nº 6.

(55) HALPERÍN, ISAAC - BARBATO, NICOLÁS, *Seguros. Exposición...*, cit., pág. 156.

(56) CRACOGNA, DANTE, *La defensa del consumidor en el seguro*, en *Derecho de Seguros*, Nicolás Barbato (coord.), Hammurabi, pág. 699.

(57) SC Mendoza, sala 1ª, 9-6-03, “Lucero, Oscar c. Martínez Raúl y otra”, LexisNexis, nº 30011652.

(58) Ver nota nº 6.

(59) Directiva 93/131/CEE del Consejo, del 5-4-93.

(60) BULLÓ, EMILIO H., *El derecho de seguros...*, cit., pág. 427.

(61) CS Tucumán, sala Civ. y Penal, 26-12-03, “Aiquel, Germán R. c. Rivero, Alfredo O. s/daños y perjuicios”, Lexis nº 25/21521. En el fallo se aplicaba la exclusión de cobertura por ebriedad del asegurado y se resolvió también su oponibilidad a la víctima reclamante.

(29) STJ Entre Ríos, 18-4-02, “Marlevi, José Luis c. Pratti, Antonio Nicolás y otros s/indemnización de daños y perjuicio”, elDial.com AT2DDDF.

(30) Ver nota nº 2.

(31) ST España, 9-2-94, Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, 1994, n. 35, pág. 526, con nota aprobatoria de María A. Calzada Conde, citado por la sentencia de la SC Mendoza en el fallo “Lucero”.

(32) HALPERÍN, ISAAC - BARBATO, NICOLÁS, *Seguros. Exposición crítica de las leyes 17.418, 20.091 y 22.400*, LexisNexis - Depalma, pág. 630, quienes citan a SAVATIER, BESSON, PICARD y SPILREIN. En el mismo sentido, BULLÓ, EMILIO H., *El derecho de seguros...*, cit., t. II, pág. 395 y HALPERÍN, ISAAC - MORANDI, JUAN C., *Seguros*, Depalma, t. II, pág. 552 y sigs.

(33) SC Buenos Aires, Ac. 28.723, “Aranda, Mario c. Valli, Héctor R.”, 18-3-80, Reseña de Jurisprudencia de la SCBA, 1980, Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, pág. 294.

(34) Ver nota nº 2, en donde el tribunal cita otros precedentes desde el año 1985 en adelante.

(35) CS, 27-12-96, “Tarante, César D. c. Eluplast S.R.L. y otros”, JA, 1998-I, síntesis; 9-4-02, “Iglesias, Lidia A. c. Medic Gem’s S.A. y otro”, Rev. de Responsabilidad Civil y Seguros, t. 2002, pág. 672, LL, 2002-D-405 y ED, 198-145.

(36) Por ello no se puede hablar de la sustitución del asegurado por el asegurador, como incorrectamente indica SALANDRA, citado por HALPERÍN, ISAAC - BARBATO, NICOLÁS, *Seguros. Exposición...*, cit., pág. 554.

(37) BULLÓ, EMILIO H., *El derecho de seguros...*, cit., t. II, pág. 389. CNC., sala B, 18-6-86, “Chistik c. La Defensa”, Revista Jurídica del Seguro, la Empresa y la Responsabilidad, t. 21-22, pág. 249.

(38) HALPERÍN, ISAAC, *Seguros*, actualizada por MORANDI, J. C., 1986, Depalma, t. II, pág. 503 y sigs.

Más recientemente, en el fallo ya citado, el Superior Tribunal de Justicia de Tierra del Fuego sostuvo que “tampoco puede considerarse fundada la cobertura excluida en la función social del contrato de seguro, pues no puede admitirse que un riesgo que no puede asumir la aseguradora sea de todos modos atribuido a ella. Si el riesgo debe ser asumido, habrá que contemplar una cobertura a cargo del poder público, que permita cubrirlo con la contribución de la sociedad, destinataria última de la política implementada por la autoridad administrativa”⁽⁶²⁾.

Si bien valoramos la concepción moderna del derecho que tiende a indemnizar los perjuicios injustamente padecidos, ello no debe conducir a forzar la aplicación e interpretación de la ley y los contratos, hasta lisa y llanamente desconocer sus términos, con el objetivo de encontrar a alguien que responda por un perjuicio sufrido por un miembro de la comunidad. La aplicación del derecho debe estar guiada por los valores de la justicia y la seguridad jurídica, de la misma forma que en las resoluciones judiciales se deben evitar argumentos teñidos de cierta emotividad⁽⁶³⁾.

Debemos destacar que nos encontramos ante un seguro privado instrumentado mediante un contrato entre dos partes privadas que se obligaron bajo determinadas condiciones. Como sugiere la Corte fueguina, ese contrato privado no puede reemplazar a un sistema público de protección de las víctimas de accidentes de tránsito para cubrir los daños que no puedan ser reparados por vía del sistema de la responsabilidad civil y el seguro. El derecho de seguros no puede ser desnaturalizado bajo el loable fin de reparar los daños sufridos por las víctimas de accidentes de tránsito. La responsabilidad civil y el seguro son eficaces herramientas jurídicas para esa finalidad pero tienen límites que los magistrados deben respetar, ya que de lo contrario se termina vulnerando el orden jurídico en su conjunto. El fin nunca justifica los medios.

III.9. Las aseguradoras no son deudoras cuando ocurren los supuestos previstos en las cláusulas de exclusión de cobertura previstas en el contrato

En el citado fallo de la Corte bonaerense “B. c. H.”, se afirma que en los supuestos de exclusiones de cobertura no se puede condenar a la aseguradora pues “no resulta deudora de la obligación de indemnizar”⁽⁶⁴⁾.

Cuando a una aseguradora por seguro de responsabilidad civil que fue citada en garantía se le extienden los efectos de la condena, esa obligación “concorre” con la que tiene el asegurado responsable civil de los daños sufridos por el damnificado reclamante. Esas obligaciones no son solidarias propiamente dicho sino, justamente, “concurrentes”, pues las mismas tienen diversa causa-fuente. La obligación del responsable civil tendrá su causa en el hecho ilícito o el incumplimiento contractual que provocó el daño al damnificado, mientras que la causa de la obligación de la aseguradora será el mismo contrato del seguro. Si el evento del cual se deriva la responsabilidad de la aseguradora está excluido de la cobertura pactada, será ajeno al contrato de se-

(62) Ver nota nº 6.

(63) BULLÓ, EMILIO H., *El derecho de seguros...*, cit., t. II, pág. 389.

(64) Ver nota nº 2.

guro y el contrato no determinará ninguna obligación a cargo de la aseguradora. Es decir, esta última no podrá ser considerada deudora. Lo contrario implicaría una evidente vulneración del derecho constitucional de propiedad.

III.10. Extender la cobertura cuando ella está excluida y considerar deudoras a las aseguradoras en esos supuestos implicaría vulnerar sus garantías constitucionales de propiedad, de contratar y de ejercer industria lícita

La SC Buenos Aires señaló que “las obligaciones que se atribuyen al asegurador no deben serle impuestas más allá de los términos pactados en la póliza, pues la misma ley 17.418 establece que el contrato es la fuente de sus obligaciones y en dicho instrumento se determinan los alcances y límites de la garantía debida”⁽⁶⁵⁾.

La CS, al resolver una cuestión de contrato de seguro⁽⁶⁶⁾, ha dicho que la tutela constitucional “comprende tanto la libertad de contratar, que es un aspecto de la autonomía personal a la que todo ciudadano tiene derecho (art. 19, CN), como la de configurar el contenido del contrato, que es un supuesto del derecho a ejercer una industria lícita (art. 14, CN) y de la libertad económica dentro de las relaciones de competencia (art. 43, CN) (...) En este sentido debe ser interpretado el término propiedad desde la perspectiva constitucional (art. 17, CN) (...) Se viola este principio si, como en el caso, se modifica judicialmente el contenido del contrato...”⁽⁶⁷⁾.

Las garantías constitucionales están en juego al resolverse sobre la aplicación de las exclusiones de cobertura. Las Cortes superiores, mediante fundadas decisiones, se han expedido en los casos concretos, protegiendo aquellas garantías. Los fallos de los tribunales inferiores no deben violarlas con decisiones contrarias a aquellos precedentes.

III.11. Se vulneraría el principio de separación de poderes, base del sistema republicano de gobierno, si los jueces no aplicasen las exclusiones de cobertura, pues prescindirían de lo dispuesto expresamente por la ley

La SC Buenos Aires también sostuvo en “B. c. H.” que “el principio de separación de los poderes es fundamental al sistema republicano de gobierno (...) no permitiendo a los jueces prescindir de lo dispuesto expresamente por la ley respectiva al caso, so color de su posible injusticia o desacierto”⁽⁶⁸⁾.

Lo contrario implicaría afectar el llamado *paradigma del Estado de Derecho* (según la denominación de LORENZETTI) que entre sus reglas señala la autolimitación de los jueces para no afectar a los otros poderes del Estado⁽⁶⁹⁾.

(65) SC Buenos Aires, 23-4-08, “Romeggio Belkis, Amanda c. Ali, Claudio y otro”, Abeledo-Perrot, newsletter del 20-5-08, IJ-XXVII-963, elDial del 27-5-08.

(66) Sobre la oponibilidad, al tercero reclamante de indemnización por daños y perjuicios, de la franquicia o descubierto obligatorio a cargo del asegurado establecido en los contratos de seguro de responsabilidad por transporte público de pasajeros por automotor.

(67) CS, C. 724. XLI, “Cuello, Patricia Dorotea c. Lucena, Pedro Antonio”, 7-8-07, voto del Dr. Lorenzetti.

(68) Ver nota nº 2.

(69) LORENZETTI, RICARDO, *El paradigma del Estado de Derecho*, La Ley, suplemento Especial 70 Aniversario, pág. 177 y sigs.

En tal sentido, en principio, debe presumirse la razonabilidad de las normas; en este caso, la de las resoluciones de la SSN (poder administrador) que aprobaron las cláusulas de exclusiones de cobertura y la de la ley de seguros (poder legislador) que establece que la cobertura debe ser determinada y que el seguro tendrá los límites pactados en el contrato (arts. 1º, 109 y 118, ley 17.418).

Si bien los jueces pueden valorar una resolución administrativa, ya que la aprobación de una cláusula contractual por la autoridad de contralor no impide su revisión judicial, su invalidez puede sostenerse únicamente en la arbitrariedad. Del mismo modo, si una ley no amerita su declaración de inconstitucionalidad, como solución excepcional y extrema, la norma debe ser aplicada. De lo contrario se extendería en forma desmesurada la función judicial y se rompería el equilibrio entre las partes, que los magistrados deben garantizar, impidiendo el fortalecimiento indebido de la posición de una en detrimento de la otra⁽⁷⁰⁾.

IV Conclusión

Celebramos la forma en que la gran mayoría de las cortes provinciales y la corte federal interpretan el contrato de seguro, cuyas coberturas necesariamente tienen límites que deben ser respetados. Ello demuestra que los tribunales superiores tienen una correcta visión, tanto jurídica como técnica, del contrato de seguro y de la actividad aseguradora en general.

Decisiones judiciales como las precedentes evitan la tentación de la desnaturalización de los sistemas jurídicos de responsabilidad civil por daños sufridos por terceros y del contrato de seguro que la cubre; sobre el cual no pueden recaer funciones propias del derecho público previsional, que debe ser asumido por la sociedad en su conjunto.

Al mismo tiempo manifestamos nuestro deseo de que la buena doctrina que se desprende de los fallos aquí citados, que admite la validez de las cláusulas de exclusión de cobertura, sea aplicada por los tribunales inferiores, los cuales muchas veces, motivados de buena fe por la intención de proteger a las víctimas de los accidentes, terminan resolviendo en contra del derecho aplicable, tanto de la ley como de la Constitución misma.

El magistrado debe evitar ser seducido por las “canciones hechiceras” de las “sirenas” y como Ulises, “con cruel atadura”, debe quedar sujeto a su puesto, “bien erguido del mástil”⁽⁷¹⁾, que no puede ser otro que la Constitución y el derecho aplicable; en este caso, las específicas normas del derecho del seguro.

VOCES: SEGURO - PODER JUDICIAL - CONSTITUCIÓN NACIONAL - DIVISIÓN DE PODERES - DAÑOS Y PERJUICIOS - CONTRATOS - JURISPRUDENCIA - SENTENCIA - PROVINCIAS - DERECHO COMERCIAL

(70) PARODI REMÓN, CARLOS, *¿Activismo o garantismo judicial?*, elDial del 24-4-06.

(71) Ver nota nº 1.

Facultades de la Superintendencia de Seguros en materia de reaseguros

por CARLOS SCHWARZBERG

Sumario: A. LAS NORMAS SOBRE SEGUROS. – B. NORMAS SOBRE REASEGUROS. – C. FACULTADES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN. – D. INVALIDEZ DE LA RESOLUCIÓN 35.615/11 DE LA SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN. – E. FINAL.

A Las normas sobre seguros

La actividad aseguradora está regida por leyes, comenzando por la 17.418 relativa a los contratos de seguro y reaseguro, la ley 29.091 reglando las compañías aseguradoras y estableciendo la Superintendencia de Seguros de

la Nación con sus respectivas facultades y aun la ley 22.400 sobre los productores asesores de seguros –que, dicho sea de paso, ni menciona su intervención en reaseguros–.

Como vemos, se entendió que las materias citadas sólo podían regularse mediante leyes emanadas del Congreso de la Nación.

B Normas sobre reaseguros

Amén del exiguo Título II de la ley 17.418, regía la ley 12.998 que creó el Instituto Mixto Argentino de Reasegu-

ros (IMAR) luego transformado en el Instituto Nacional de Reaseguros (INDER) por la ley 14.152 como recuerda LÓPEZ SAAVEDRA en su trabajo *Nuevo régimen de reaseguros en la Argentina nº 35.615 de la Superintendencia de Seguros de la Nación* publicado en La Ley Actualidad del 9-4-11, a quien se confirió la actuación monopólica en reaseguros.

La primera excepción al dictado de leyes respecto del seguro y reaseguro fue el decreto 171/92 pero se trataba de un DNU y, por lo tanto, con fuerza de ley, que dispuso la liquidación del INDER y permitió a las aseguradoras argentinas reasegurarse en el exterior. Las razones para proceder mediante decreto y no ley fueron entre otras que debía profundizarse “la libertad económica y la reforma del Estado”. Citando la ley 23.696 y otras normas sostuvo que deben eliminarse “la mayor cantidad de las restricciones hoy existentes” recordando que la Constitución Nacional sostiene y preserva la libertad de comercio, “siendo las normas que la restringen necesariamente tran-

sitorias y de aplicación limitada” en el tiempo. Así también se destacó “que la existencia de intervenciones injustificadas en los mercados, tanto interno como externo, no permitan el afianzamiento de la estabilidad perpetuando la existencia de precios de bienes o servicios notoriamente superiores a los que resultarían del mercado libre y competitivo”. Luego sostuvo que cuando exista necesidad y urgencia el Poder Ejecutivo podrá dictar este tipo de normas como lo sostuvieron tratadistas y la Corte Suprema que están sujetas al control y decisión final del órgano legislativo.

Cabe aclarar que el mencionado DNU no hace referencia a los intermediarios o *brokers*. Finalmente, es de señalar que dispuso modificaciones a la legislación fiscal relativa al IVA.

En cuanto a la Superintendencia de Seguros de la Nación, la ley 20.091 si bien la autoriza a dictar “resoluciones de carácter general”, aclara “en los casos previstos por esta ley y las que sean necesarias para su aplicación”. Toda vez que tal ley sólo se refiere a las aseguradoras y ni nombra al reaseguro salvo para referirse al “régimen legal de reaseguro en vigencia” (art. 32) remarca así que la materia es ajena a la ley 20.901 y, por lo tanto, a la Superintendencia de Seguros de la Nación.

Como vemos, nunca se entendió que la Superintendencia de Seguros de la Nación pudiera dictar reglas obligatorias, con fuerza de ley, que establecieran o modificaran reglas destinadas a regir el reaseguro.

Por lo demás, éste, como todos los contratos tales como compraventa, locación, sociedad, transporte, mutuo, etcétera, es materia del derecho de fondo confiado por el art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional al Congreso de la Nación.

El propio art. 36 de la ley 20.091 hace referencia al “régimen legal” –y no meramente reglamentario– del reaseguro.

C Facultades de la Superintendencia de Seguros de la Nación

La ya citada ley 20.091 que dispuso su creación, en particular el art. 67, nada, absolutamente nada, establece sobre la posibilidad de que dicha entidad regule el contrato de reaseguro en ningún aspecto. Todas las atribuciones que se le confieren se refieren a las compañías de seguros, ampliadas a los productores asesores por la ley 22.400.

Si bien el art. 67 de la ley 20.091 autoriza a la Superintendencia de Seguros de la Nación a dictar resoluciones generales (inc. b)), ello está limitado a lo que dispone la misma ley o que sean necesarias para su aplicación. Es impensable, por lo tanto, que por esa vía se puedan modificar leyes o decretos.

Adviértase que las únicas normas sobre reaseguros están incluidas en leyes, la 17.418 –como ya vimos– y el art. 36 de la ley 20.091, lo que ratifica el criterio de que se trata de una materia propia de una ley y no de una mera resolución administrativa.

En cuanto a las retrocesiones, en virtud de los arts. 19 y conchs. de la Constitución y en tanto no exista limitación alguna, quienes puedan actuar en nuestro país como reaseguradoras podrán a su turno retroceder los riesgos asumidos a entidades del exterior. Más allá de los reparos que hemos formulado a la resolución 35.615 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, en disposición alguna de ella –incluidos los considerandos– se mencionan las retrocesiones de modo que éstas se continuarán rigiendo por el sistema vigente.

Por otro lado es desde luego lo conveniente para poder contar con el más amplio respaldo de las obligaciones que se asuman frente a los asegurados, como alcanzar la deseable “atomización” de los riesgos amparados.

D Invalidez de la resolución 35.615/11 de la Superintendencia de Seguros de la Nación

El cúmulo de razones expuestas demuestra que la mencionada Resolución viola los límites impuestos por la Constitución Nacional y la legislación dictada en su consecuencia.

Para ratificar tal aserto nada mejor que estudiar los fundamentos de la resolución en cuestión respecto a las razones que se invocaron para que la Superintendencia de Seguros de la Nación la dictara.

En tal sentido se hace mérito de la ley 20.091 diciendo que “establece el régimen aplicable a la actividad aseguradora y reaseguradora”. Este, que es el primer considerando, según explicamos en el precedente apartado b) no sólo no se ajusta a la realidad sino que la norma invocada expresamente hace referencia –según vimos– al “régimen legal” de reaseguro (art. 36) reconociendo de modo inobjetable que el mismo no es materia de dicha ley.

Seguidamente invoca otras resoluciones respecto de las cuales cabe predicar, desde el ángulo que estamos estudiando, los mismos reparos.

Finalmente dice que su proceder resulta de las facultades conferidas por el art. 67 de la ley 20.091. Como hemos explicado más arriba, tampoco esta norma faculta a la Superintendencia de Seguros de la Nación a intervenir en reaseguros. Invitamos al lector, si lo desea, a una minuciosa lectura del citado art. 67 y comprobará que allí se habla de diversas actividades, contratos y protagonistas pero no se alude en absoluto al reaseguro.

Tenemos entonces la prueba y la contraprueba que fundan nuestras conclusiones. Además de lo específico que hemos tratado hasta aquí, mucho más puede decirse sobre la inconstitucional extralimitación del Poder Ejecutivo y sus dependencias que atacan principios y garantías básicas de nuestra organización jurídica.

E Final

Desde que en 1215 se postuló en Inglaterra “a la choza del más humilde de los ingleses podrá entrar el viento y la lluvia pero no el rey” fue largo y penoso el camino recorrido para ir arrancando –con avances y retrocesos– una a una las prerrogativas de los reyes absolutistas hasta llegar a los modernos estados constitucionales donde se divide entre diferentes poderes, que se limitan entre sí, el ejercicio de la autoridad estatal.

Tanta lucha, tanto sacrificio y tanto esfuerzo ¿resultarán a la postre tirados por la borda? ¿Renacerán tiempos que creíamos superados? ¿Retornaremos a un sistema regido por la ilimitada y caprichosamente cambiante voluntad de quien o quienes ejercen el poder?

Terremos estas inquietantes preguntas con una interesante visión de lo jurídico desde lo psicológico efectuada por el académico MARIANO GAGLIARDO citando a RECASENS SICHES, *Psicología jurídica del daño moral*, publicado en La Ley, 6-9-11: “El hombre, escribe este autor, siente la urgencia de saber a qué atenerse en relación a los demás: de saber cómo se comportan ellos con él y de saber qué es lo que él debe y puede hacer frente a ellos. Y precisa no sólo saber a qué atenerse sobre lo que deba suceder, sino saber que esto sucederá forzosamente; es decir, precisa de certeza sobre las relaciones sociales, pero además de la seguridad de que la regla será cumplida, de que estará poderosamente garantizada”.

Volvemos a afirmar que la oposición entre seguridad y justicia es decididamente falsa porque es obviamente injusto hacer padecer la inseguridad. Consecuentemente la confianza y previsibilidad de las instituciones no puede sacrificarse en aras de la justicia –si es que ésta puede ser alcanzada–.

VOCES: SEGURO - CONTRATOS - ORGANISMOS ADMINISTRATIVOS - ESTADO - ECONOMÍA - DERECHO COMERCIAL

JURISPRUDENCIA

Seguro:

De vida: cláusula de delimitación de cobertura; validez.

1 – No puede considerarse que la cláusula de delimitación de la cobertura –predispuesta por la aseguradora accionada y se supone que autorizada por la Superintendencia de Seguros– contenida en el contrato de seguro de vida motivo de autos, que estableció que la cobertura no operaría en la hipótesis de que el fallecimiento se produzca como consecuencia de la utilización de una motocicleta, sea ilícita o abusiva, sino que simplemente delimitó el riesgo y colaboró en la determinación de la prima a cargo del adherente, pues de haber celebrado un contrato que cubriese el fallecimiento por causa de accidentes ocurridos con motocicletas –teóricamente concebible–, es obvio que esa indudable ampliación del riesgo hubiese conllevado un incremento de la prima.

2 – La cláusula del contrato de seguro de vida motivo de autos, que establece que la cobertura no operará en la hipótesis de que el fallecimiento se produzca como consecuencia de la utilización de una motocicleta, es clara e inequívoca, por lo cual no existe duda acerca de la extensión del riesgo que justifique resolver la cuestión a favor de quien goza de protección. Además, en tanto ninguna norma legal, reglamentaria o de costumbre en la plaza aseguradora, impone a una entidad de seguros exigir recaudos particulares al decidir asumir o no la cobertura de un riesgo, no cabe reprocharle a la aseguradora accionada omisión de lo que no tenía la obligación de hacer. R.C.

137 – CNCom., sala B, junio 30-2011. – Ortiz de Zanbon, Gladys Nidia c. Nación Seguros S.A. s/ordinario.

Buenos Aires, 30 de junio de 2011

Y Vistos:

I. Motiva la intervención de esta Sala el recurso interpuesto por la accionante a fs. 158 contra la sentencia pronunciada a fs. 147/155. Mantuvo el mismo con la expresión de agravios de fs. 176/181, los que fueran contestados por su contraparte a fs. 183/185.

II. La sencillez de las cuestiones sometidas a la consideración de la Alzada aconseja dar rápida solución al caso, recurriendo a la vía del CPR., 275 (CNCom., esta Sala, en autos “Bartolomé, Alberto O. c/ Tibogal S.C.A. s/ ordinario”, del 02/11/90; ídem, “Coperamt SA c/ Vega, César s/ ordinario”, del 07/03/91; ídem “Zalcman, José y otro c/ Iresuk, Roberto y otro s/ sumario”, del 30/03/93; entre otros).

III. La accionante promovió formal demanda contra Nación Seguros S.A. solicitando se condene a ésta al pago de la suma de cincuenta y cinco mil pesos (\$ 55.000) con más sus intereses y costas en concepto de incumplimiento contractual y daños y perjuicios.

La sentencia recurrida que corre a fs. 147/155 rechazó en su totalidad la acción promovida, con costas a cargo de la actora.

Para así resolver el Sr. Juez de Primera Instancia ponderó que no se encontraba controvertida la existencia del seguro de vida contratado por el marido de la accionante en el año 2004; que ésta hubiera sido designada como beneficiaria del mismo; que el tomador del seguro falleció el día 14/01/2008 producto de un accidente ocurrido dos días antes; y que la compañía aseguradora rechazó el pago del siniestro por cuanto el mismo había tenido lugar mientras que el Sr. Zanbon se encontraba circulando en motocicleta, riesgo específicamente exceptuado conforme las condiciones generales del contrato.

Luego de analizar específicamente la cláusula que excluía la cobertura del seguro, juzgó que la misma resultaba válida, en tanto la misma era clara y no podía dar lugar a equivocaciones en su interpretación. Añadió que tampoco había sido invocado por la accionante que el tomador del seguro desconociera la inclusión de la mentada previsión contractual o que la misma no se encontrara autorizada por la autoridad de contralor.

Finalmente señaló que en el caso no advertía un desequilibrio entre las prestaciones recíprocas de las partes (prima - riesgo asegurado) que pudiera brindar sustento a la invalidez de la cláusula, motivo por el cual rechazó la acción.

IV. Los agravios de la apelante transitan –en sustancia– sobre el rechazo del pedido de nulidad de la cláusula que excluía la cobertura del seguro en casos de accidentes derivados del uso de motocicletas.

V. Sabido es que en el contrato de seguro el riesgo debe ser cuidadosamente individualizado y precisado, y con mayor razón resulta exigible esa concreta, formal y parti-

cularizada determinación cuando se trata de exclusiones o limitaciones de la garantía, porque constituye principio recibido en el derecho de seguros que en caso de duda acerca de la extensión del riesgo, debe estarse por la obligación del asegurador, habida cuenta que es quien se encuentra en mejores condiciones para fijar precisamente y de manera indubitada la extensión clara de sus obligaciones, sin que pueda pretender crear en el espíritu del tomador la falsa creencia de una garantía inexistente.

La exclusión de cobertura forma parte de la individualización del riesgo, lo que significa que, al momento del perfeccionamiento del contrato, deben identificarse los hechos (antecedentes) que puedan “realizar” el riesgo y, con ello, generar la obligación principal a cargo del asegurador.

Ello motiva la necesidad –como se dijo– de delimitar el riesgo, lo que implica fijar con precisión los límites a los que se hallan sometidos los derechos y obligaciones de las partes.

Así, las exclusiones de cobertura, de fuente normativa o convencional, se caracterizan por describir las hipótesis o las circunstancias en que el siniestro se halla fuera de la garantía asegurativa (conf. Compiani, María Fabiana - Stiglitz, Rubén S., “Interpretación de las exclusiones de cobertura en el contrato de seguro”, RCyS 2003, 375).

Por otro lado, la adecuada y exacta delimitación del riesgo, tiene decisiva influencia en el cálculo de la prima. En efecto, es indiscutido que la determinación del riesgo y el consecuente cálculo de la prima constituyen la base axial de las relaciones técnicas del sistema de seguros. Esos elementos estabilizan las proyecciones estadísticas propias del régimen técnico actuarial del seguro, colaboran en preservar la continuidad del sistema y evitan –o, cuanto menos, tienden a evitar– tanto la insolvencia de las aseguradoras, cuanto el excesivo costo del seguro.

Entonces, puede decirse que la real y verdadera finalidad de la cláusula establecida en el mentado contrato es puramente objetiva: establecer las bases técnicas del sistema de seguros y del cálculo de la prima y no –como pretendería la recurrente– violentar los derechos de los consumidores establecidos por la ley 24.240.

No enerva lo expuesto, el hecho que el contrato de seguro sea denominado como “de adhesión”. Es que tal circunstancia sólo implica una característica y no un defecto de éstos, ya que no podrían desarrollarse fuera del marco de una contratación masiva. Ello así, la cláusula de delimitación –obviamente predispuesta por la aseguradora y se supone que autorizada por la superintendencia de seguros–, no es ilícita ni abusiva. Simplemente, delimitó el riesgo y colaboró en la determinación de la prima a cargo del adherente; pues, de haber celebrado un contrato que cubriese el fallecimiento por causa de accidentes ocurridos con motocicletas –teóricamente concebible–, es obvio que esa indudable ampliación del riesgo conllevaría un incremento de la prima.

En definitiva, la cláusula que establece que la cobertura no operará en la hipótesis que el fallecimiento se produzca como consecuencia de la utilización de una motocicleta, es clara e inequívoca (ver copia certificada de la póliza a fs. 50/72 y especialmente cláusula 4ta. a fs. 53/54), y consiguientemente, no existe duda acerca de la extensión del riesgo que justifique resolver la cuestión a favor de quien goza de protección. Además, en tanto ninguna norma legal, reglamentaria o de costumbre en la plaza aseguradora, impone a una entidad de seguros exigir recaudos particulares al decidir asumir o no la cobertura de un riesgo, no cabe reprocharle omisión de lo que no tenían la obligación de hacer (conf. esta Sala., *in re* “Santamaría, Ernesto c/ Zurich International Limited Sucursal Argentina” del 19/09/2008).

Por lo tanto, la cláusula de delimitación establecida, predispuesta por la aseguradora, no es ilícita ni abusiva, simplemente, delimitó el riesgo y sirvió de base para la determinación de la prima (conf. CNCom., esta sala, *in re*, “Grosso, Marcela c/ Cigna Argentina Cía. de Seguros”, del 16/08/2006).

En consecuencia, el recurso será fatalmente rechazado.

VII [sic]. Las costas de esta instancia deberán ser soportadas por la actora vencida por aplicación del principio genérico de la derrota objetiva, no surgiendo de autos ele-

mento alguno que nos permita válidamente apartarnos del mismo (CPr. 68).

VIII. Como corolario de todo lo expuesto se resuelve: Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 158 contra la sentencia dictada a fs. 147/155, con costas a cargo de la vencida. Regístrese por Secretaría, notifíquese y devuélvase. – Matilde E. Ballerini. – Ana I. Piaggi. – María L. Gómez Alonzo de Díaz Cordero.

Seguro:

Productor de seguros: funciones.

Si bien es cierto que el productor de seguros cumple tareas materiales e incluso puede percibir primas si tiene un recibo de la aseguradora, aunque no se halla facultado para realizar actos jurídicos en representación de la misma, pues la vinculación jurídica que media entre ellos es la de un contrato de agencia de seguros y no de mandato, no lo es menos que este principio general encuentra importantes limitaciones derivadas de los principios de la apariencia jurídica y de la buena fe. Por lo cual, habiendo quedado acreditado que la aseguradora accionada siempre aceptó los pagos rendidos por la productora y que el asegurado abonaba en término cada cuota a la productora, quien entregaba los recibos correspondientes sin consignar en ellos la fecha de pago, cabe concluir que la fecha en que el actor abonó la prima refleja el momento en que la productora remitió y rindió el pago a la aseguradora, de modo que ésta no podrá ahora desconocer ese pago y alegar que el mismo fue hecho fuera de término si no demostró que la productora de seguros había recibido el pago fuera de término. R.C.

138 – CNCom., sala C, octubre 3-2011. – Gorrini, Gustavo Adrián y otra c. Mercantil Andina Compañía de Seguros S.A. y otro s/ordinario.

En Buenos Aires al día 3 del mes de octubre de dos mil once, reunidos los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos fueron traídos para conocer los autos “Gorrini Gustavo Adrián y otra c/ Mercantil Andina Compañía de Seguros S.A. y otro s/ordinario” (expediente n° 25759/03, Juz. 13, Sec. 26) en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el artículo 268 del Código Procesal, Civil y Comercial de la Nación resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Doctores Garibotto, Ojea Quintana y Kölliker Frers.

El Dr. Juan Manuel Ojea Quintana suscribe la presente en virtud de lo dispuesto por el Acuerdo General de esta Excma. Cámara n° 20/2011, del 2.8.2011. El Dr. Alfredo A. Kölliker Frers interviene conforme lo dispuesto en la Resolución de Presidencia de esta Cámara, n° 26/10 del 27.4.10.

Estudiados los autos la Cámara plantea la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 263/271?

El Dr. Juan Roberto Garibotto dice:

I. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En la sentencia de grado, el magistrado interviniente condenó a Mercantil Andina Compañía de Seguros S.A. a pagar a los herederos de Juan Carlos Gorrini –cuyo deceso fue acreditado en fs. 103– la suma de \$ 7.000 más intereses en razón del robo del vehículo marca Peugeot 504, dominio ..., que se encontraba asegurado en la accionada mediante la póliza n° 5187301.

Para resolver de esta manera, consideró que al momento del siniestro la póliza se encontraba vigente pues el actor había abonado las cuotas a la productora Ameal quien le entregaba como constancia recibos de pago en formularios preimpresos de la demandada.

Señaló que en virtud de que el actor afirmó haber abonado dentro del plazo establecido, y dado el silencio de la productora declarada rebelde, no cabía más que tener por reconocido tal extremo, resultando inoponible al asegurado el momento en que la productora remitió los pagos a la demandada.

Por otra parte, rechazó la actualización del valor del vehículo –en tanto el mismo se encontraba asegurado por la suma de condena–, y el daño moral y daño emergente, pues consideró que no fueron debidamente acreditados.

Por último, rechazó la demanda contra la productora, Adriana Mabel Ameal en virtud de la inexistencia de factor de atribución de responsabilidad.

II. LOS RECURSOS

Apeló la actora en fs. 277 y fundó su recurso en fs. 314/315. También lo hizo el demandado que presentó su memorial en fs. 317/325.

i. Agravios de la parte actora

Se quejaron los herederos de Juan Carlos Gorrini del rechazo del daño moral. Señalaron que la falta de pago del siniestro sumergió a su padre en un pozo emocional, pues el único capital que tenía era dicho vehículo.

Agravio también a los recurrentes que el *a quo* no otorgó indemnización por daño emergente, teniendo en cuenta que el rodado era de uso particular, lo que permitía el traslado a un costo menor, dificultándole el esparcimiento familiar.

Por último se refirieron al escaso monto de la condena en virtud de la gran desproporción existente entre el valor real del vehículo al momento del siniestro y lo que estipula la póliza. Agregaron que el capital de condena resulta insuficiente para comprar otro vehículo de similares características.

ii. Agravios de la demandada

La aseguradora centró sus quejas en que se hubiera concluido que la póliza estaba vigente, a pesar de que de sus registros contables surge que los pagos referidos a los meses de junio y julio de 2002 se efectuaron el 5/8/02, es decir, unos días después del siniestro y el pago posterior no purga retroactivamente los efectos ya producidos de la suspensión de la cobertura.

Señaló además que las presunciones procesales consecuencia del silencio del declarado rebelde, no le pueden ser opuestas a su parte que ha negado los hechos invocados en la demanda, por lo que era carga del actor la demostración de la tempestividad del pago.

Por último, se quejó del modo en que el *a quo* interpretó la pericia contable. Expuso que el análisis efectuado contradice su actuación precedente ya que por un lado, permitió la producción de la prueba pericial contable y por otro consideró que la misma “resultaba del todo inoficiosa”.

III. LA SOLUCIÓN

Razones de orden lógico imponen tratar primero los agravios de la aseguradora, pues en caso de que las quejas fueren procedentes, sería innecesario el análisis de los agravios de la parte actora.

i. Se quejó la aseguradora, principalmente, de que el sentenciante hiciera lugar a la demanda al considerar que la póliza reconocía vigencia. Señaló equivocado el criterio del sentenciante en cuanto le opuso a su parte los efectos del silencio guardado por la codemandada Ameal. Afirmó el recurrente que era al actor y no a su parte, a quien le incumbía demostrar la tempestividad del pago. Relacionado con esto, también, consideró que la pericia contable fue interpretada erróneamente.

Sentado ello, en primer lugar, cabe señalar que si bien la presentación de fs. 317/322 no contiene cabalmente la crítica concreta y razonada que exige el art. 265 Cpr. privilegiaré el derecho de defensa sobre óbices formales, por lo que analizaré los reproches, y así lo haré respecto de los agravios de manera conjunta, pues considero que se encuentran íntimamente relacionados.

Tal como lo señaló el sentenciante, considero que la póliza se encontraba vigente, pues en los hechos, quien percibía las cuotas de las primas era la productora Ameal. Ella luego de recibir el pago de parte del asegurado, lo remitía a Mercantil Andina y emitía un recibo con el membrete de la compañía. Es entonces evidente que la productora de seguros contaba con mandato para percibir las cuotas correspondientes a las primas por cuenta de la aseguradora, según surge de los recibos que fueron acompañados y cuyos pagos se encuentran registrados en los libros contables de la demandada.

Siendo titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 2, en la sentencia dictada el 6.9.00 en los autos “Sontec S.A. c/ La Meridional Cía. Arg. Seg. S.A.” sostuve que el productor o agente de seguros cumple una tarea esencialmente material –de gestión, informativa,

ilustrativa, de comunicación (Ley 22.400: 10)– y aun alguna accesoria como sería el caso de percibir primas si se halla en su poder un recibo de la aseguradora (Ley 17.418: 53-c; CNCom., C, “Raíces S.A. c/ La Holando Sudamericana Cía. de Seguros S.A.”, 9.12.76).

Es un empresario que celebra contratos con otro empresario, pero que no se halla facultado para realizar actos jurídicos en representación de la aseguradora; ello porque la vinculación jurídica que media entre ésta y el agente o productor es la de un contrato de agencia de seguros y no de mandato.

Sin embargo y si bien es tal el principio general, corresponde apreciar en cada caso los hechos que rodean la concreta contratación del seguro y el desarrollo del vínculo anudado entre asegurado y asegurador según la actuación del agente o productor. Puesto que el principio de que sólo los actos celebrados por los agentes institorios, en tanto detentan la representación del asegurador, obligan al principal, no puede entenderse de una manera absoluta; antes bien –como en los aps. siguientes se dirá– encuentra importantes limitaciones derivadas de los principios de la apariencia jurídica y de la buena fe.

(i) No siempre es necesaria una declaración solemne o formal de actuar en nombre ajeno, pues se admite la posibilidad de que esa actuación sea fácilmente inferible de las circunstancias objetivas y subjetivas que acompañan el desarrollo del negocio.

Es sabido que, de acuerdo con las directivas del mandato aparente, queda comprometida la responsabilidad del otorgante si el tercero, actuando con diligencia, ha podido confiar en la existencia de apoderamiento suficiente.

Ocurre con frecuencia, que una persona obra en nombre de otra sin poderes suficientes y, sin embargo, las circunstancias que rodean su gestión hacen razonable suponer que obra en ejercicio de un mandato. En tal caso, en el conflicto entre el interés de quien no dio mandato suficiente y el tercero de buena fe que creyó por razones serias que sí lo había, la Ley se inclina frecuentemente por éste, protegiendo de tal modo la seguridad jurídica.

Así, aun en el caso de que el mandatario hubiese obrado fuera de los límites autorizados, el principio de que sus actos carecen de efecto respecto del mandante (cciv. 1931) no es absoluto y cede –entre otros supuestos– cuando, en razón de las circunstancias, el tercero ha podido razonablemente creer que el mandatario actuaba en los límites de sus poderes.

Es precisamente por ello, que ha sido juzgado que la prueba de la existencia de un mandato tácito debe provenir de hechos u omisiones de las que pueda inferirse inequívocamente el consentimiento del mandante de autorizar a otro para ese cometido; que incumbe a la parte que sostiene la existencia del consentimiento tácito probar que el pretendido mandante supo de la actuación realizada en su nombre (según la regla del cpr. 377); y que con su inacción o silencio, o no impidiéndolo pudiendo hacerlo, convalidó el comportamiento del alegado mandatario (CNCom., esta Sala, “Rame, R. c/ Puckus, C.”, 31.3.86; Sala A, “Colomer de Ancelmi c/ Trovato, Juan”, 30.3.88; CN-Civ., Sala H, “Barracuda S.A. c/ Chapin, Roy Leighton”, 28.12.90; Sala K, “Kriveruk de Eckstein, Ana c/ Saetta, Mónica”, 13.2.91).

(ii) Ya se ha visto que la actuación que en el negocio desplegó Ameal fue conocida, tolerada y permitida por Mercantil Andina, de modo que poco más cabe agregar sobre este extremo, que resulta, así, acreditado (cpr. 386 y su doctrina).

Si Mercantil Andina siempre aceptó los pagos rendidos por la productora, no puede ahora desconocerlos ni invocar que los únicos medios de pago autorizados por Resolución 429/2000 del Ministerio de Economía son los medios electrónicos de cobro, en las entidades bancarias (pago en ventanilla o débito en cuenta) o a través de las tarjetas de débito, crédito o compras. Es decir que la actuación de la productora fue consentida, tolerada y aprovechada por la compañía.

Ahora bien, la aseguradora expresa además que el actor pagó fuera de término, pues el importe de las dos últimas cuotas fue registrado en su contabilidad recién el 5/8/02 y que por ello se produjo la suspensión de la cobertura. Para dirimir este conflicto es necesario distinguir la relación

existente entre la aseguradora y la productora de seguros, y entre esta última y el asegurado.

En el caso de autos, ya fue dicho que el asegurado abonaba en término cada cuota a la productora quien entregaba los recibos correspondientes sin consignar en ellos la fecha de pago. Esta cuestión ha cobrado firmeza pues la productora, con su silencio, provocó que los hechos alegados por el actor fueran tenidos por ciertos, de lo que se sigue entonces que queda fuera de discusión que Gorrini abonó en término las primas a Ameal.

Esto no significa que la presunción procesal consecuencia del silencio de la productora le sea opuesta a la aseguradora, como se agravia la recurrente, sino que como consecuencia de dicho silencio, se tiene por veraz el relato del actor. Entonces, es la aseguradora quien pasa a tener la carga de probar lo contrario.

Aquí cobra relevancia el vínculo existente entre aseguradora y productora, pues esta última remitía a la compañía el dinero que cobraba a los asegurados, y recién allí la aseguradora podía registrarlos en su contabilidad. Es evidente entonces que la fecha consignada en que Gorrini abonó la prima, 5/8/02, refleja el momento en que la productora remitió y rindió el pago a la aseguradora. Pero lo que ésta debió demostrar, y no hizo, fue que la productora de seguros había recibido el pago fuera de término. Sobre esto no fue ofrecida prueba pericial contable respecto de los libros de la productora.

Ante esta falta de prueba esencial, considero que el recurso de la accionada no puede prosperar.

Por último, respecto del agravio referido a la supuesta errónea interpretación de la pericia contable considero que el recurrente simplemente expresó su disconformidad con el fallo, sin expresar una crítica fundada que lograra rebatir los fundamentos brindados por el *a quo*.

Corresponde ahora adentrarme en el tratamiento de los agravios de los actores.

ii. Se quejaron los herederos del actor del rechazo del daño moral reclamado.

Es preciso aclarar liminarmente que si bien la ley sienta el principio de que la acción por daño moral sólo puede ser ejercida por el damnificado, se ha resuelto con razón, que si éste la hubiera iniciado pueden proseguirla sus herederos. La razón es simple: está bien que la ley reserve al damnificado el derecho de reclamar el daño moral, pues si él mismo no se siente dañado, nadie puede hacerlo en su nombre; pero si él la hubiere iniciado quiere decir que se siente damnificado (Borda, Guillermo A., “Tratado de Derecho Civil - Sucesiones”, La Ley, Bs. As., 2008, T. 1, págs. 23/24; y jurisprud. allí citada).

Tal último supuesto es el verificado en el *sub lite*, ya que la demanda fue primigeniamente articulada por el ahora causante, Sr. Juan Carlos Gorrini, en su carácter de titular de la póliza del seguro objeto de la litis, quien a raíz de su sobreviviente fallecimiento fue continuado en el pleito por sus sucesores (v. fs. 97, 103/105, 123 y 129). De modo que resulta procedente analizar de seguido si se configuró o no el daño moral alegado.

Tanto en el ámbito de la responsabilidad contractual como en el campo de los hechos ilícitos el resarcimiento del daño moral es procedente (cciv., 522 y 1078), si bien con perfiles propios.

Las expresiones utilizadas por el cciv 522 *podrá, índole del hecho generador, y circunstancias del caso*, en realidad son pautas que persiguen como finalidad un mayor afinamiento del criterio del magistrado, para evitar que se llegue a situaciones disvaliosas, como lo sería precisamente, si llegara a admitirse automáticamente, ante el solo incumplimiento contractual, el daño moral.

La facultad que al juez le concede la norma citada debe ser apreciada con rigurosa medida, analizando detenidamente la índole del hecho generador de la responsabilidad y demás circunstancias concurrentes, dado que de ordinario en el ámbito contractual lo que resulta afectado no es más que el interés patrimonial.

Precisamente, el resarcimiento por daño moral está dirigido a compensar los padecimientos, molestias y angustias sufridas por la víctima de la *iniuria* en el plano espiritual, a consecuencia de un incumplimiento imputado al deudor.

Así vista esta cuestión, la falta de pago en que incurrió la aseguradora, ha tenido entidad para afectar emocional-

mente al asegurado, quien cumplió con su obligación de pago.

No es menester, pues, realizar mayor esfuerzo para tener por configurado un padecimiento de la índole de que trato, pues todo ello constituye un menoscabo que exorbitó lo estrictamente patrimonial y se proyectó como un agravio moral que debe ser atendido en su doble función: como sanción ejemplar a un proceder reprochable, y como una reparación de quien padeció las aflictivas consecuencias de ese modo de obrar (en tal sentido, esta Sala, “Jakim, Horacio c/ Amparo, Cía. Argentina de Seguros S.A.”, 21.9.92; *id.*, “Cortés, Vicente c/ Guini, Héctor (Automóviles Barracas)”, 22.6.93; *id.*, “Schmiegelov, María c/ Asoc. Mutual de Psicólogos”, 6.6.94; *id.*, “Von Scheidt, Gustavo c/ Sluman, Carlos O.”, 3.12.10; *id.* “Navarro de Caparrós, Aída del Valle c/ Suizo Argentina Cía. de Seguros S.A. y otro”, 20/12/10), por lo que considero justo fijar dicho resarcimiento en la suma de \$ 7.000.

iii. En cuanto al daño emergente solicitado, es evidente que el reclamo está referido a la privación de uso sufrida por la falta de pago de la indemnización debida luego del robo del vehículo.

La privación de uso consiste en la imposibilidad material de utilizar el rodado y el consecuente daño que se infiere al titular del bien, impidiéndole su utilización con el efecto de una obvia reducción de las posibilidades para las que está destinado, lo que genera un daño que no necesita demostración (esta Sala, “Trusso, Ricardo c/ Compañía Royal & Sun Alliance Seguros S.A.”, 7.3.08; *id.*, “Balich, Oscar c/ Paraná S.A. de Seguros”, 8.4.08, entre otros).

Es sabido que la imposibilidad de utilización del rodado ocasiona a su usuario un daño que es resarcible, pues resulta evidente que todo vehículo, por su propia naturaleza, aparece destinado a su uso, presumiéndose que quien lo utiliza lo hace para satisfacer una necesidad tanto laborativa como de mero esparcimiento.

De otro lado, no existe duda alguna acerca de que uno de los presupuestos del derecho de propiedad sobre las cosas es la de usarlas y gozarlas, de lo cual se ve impedido quien injustamente es privado del bien o, como en el caso, privado de su utilización y reposición (CNCom., esta Sala, “Romano, Claudia Alejandra y otro c/ General Motors de Argentina S.R.L. y otro”, 24/6/10; *idem*, “Todoroff, Gabriel Pedro c/ Liberty Seguros Argentina S.A.”, 3.12.10; *id.* “Boselli Yolanda Dolores y otros c/ Liderar Compañía de Seguros S.A.”, 3.12.10; “Navarro de Caparrós, Aída del Valle c/ Suizo Argentina Cía. de Seguros S.A. y otro”, 20/12/10).

Bien ha sido juzgado que el rubro privación de uso del rodado alude a la imposibilidad material de la víctima del hecho de utilizar el automóvil y su consecuente daño; y su cuantía deberá representarse por los gastos que implicó sustituir el vehículo siniestrado por otros medios de transporte, descontando los gastos que hubiera irrogado la utilización del automóvil. Pues tal es una consecuencia inmediata (cciv. 904) con reparación patrimonial de un determinado hecho (cciv. 1068), desde que el daño se configura por la mera indisponibilidad (CNCom., Sala B, “Baronti, Elba c/ Dietrich, José”, 9.5.97).

Con base en lo dicho, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido desde la fecha de mora (21/8/02) y en virtud de lo normado por el cpr. 165, propongo fijar en la suma de \$ 7.000 el resarcimiento correspondiente al rubro examinado.

iv. Resta referirme al último de los agravios expresados por los actores referido al escaso monto de condena, pues fue fijado según el valor asegurado, sin considerar el valor real o de mercado del vehículo.

Según lo establecido en la cláusula 14 de las condiciones generales contratadas (ver fs. 58 vta.), la aseguradora se obligó a indemnizar el valor de venta al público al contado en plaza al momento del siniestro de un vehículo de igual marca, modelo y características, haciéndose cargo además de los impuestos, tasas, contribuciones y gastos, “*hasta la suma asegurada que consta en las condiciones particulares*”.

Resulta entonces que contractualmente se convino una limitación de la responsabilidad de la aseguradora, consecuente del monto establecido en aquellas condiciones, de modo que esta restricción a los alcances de la obligación

asumida por la accionada, se encuadra en lo previsto por la ley 17.418: 61 *in fine*, por lo cual deviene improcedente que el accionante pretenda que por vía de un rubro resarcitorio se le cubra la diferencia entre la suma que debe pagar la compañía y el valor de reposición del rodado siniestrado (esta Sala, “El Hagge Gabriel c/ Cía. Argentina de Seguros SA”, 14/10/1994; en igual sentido: Sala D, “Witenko, Gregorio c/ La Holando Sudamericana Cía. de Seguros”, 6.6.07).

Si el riesgo previsto en la póliza queda cubierto “hasta la suma asegurada contratada”, esta expresión induce a pensar en la originaria adopción de una modalidad de la regla proporcional, consistente en convenir un método de fijación de la indemnización sobre la base de la cláusula conocida como “a primer riesgo”, conforme a la cual el asegurador indemnizará hasta la suma total asegurada, sin considerar el mayor valor de la cosa asegurada; esta cláusula puede resultar de la terminología empleada, como por ejemplo cuando la suma pactada se fija como daño máximo asegurado (conf. LS: 65, párr. 2º; y Halperín, Isaac, “Seguros. Exposición crítica de las leyes 17.418 y 20.091”, 2º ed. Actualizada por Juan Carlos Morandi, Bs. As., Depalma, 1983, t. II, nº 52; conf. esta Sala, “Brizzola Ariel c/ El Cabildo Cía. Argentina de Seguros Generales SA”, 31/05/1995).

Como consecuencia de lo expuesto, corresponde rechazar la queja.

IV. CONCLUSIÓN

Propongo entonces al Acuerdo que estamos celebrando rechazar el recurso interpuesto por Mercantil Andina Compañía de Seguros S.A. y hacer lugar parcialmente a los agravios de los actores y en consecuencia, adicionar a la condena interpuesta a la aseguradora en primera instancia, las sumas de \$ 7.000 en concepto de daño moral y \$ 7.000 por daño emergente. El monto total de condena, si mis distinguidos colegas compartieran mi voto, enriquecerá con intereses que se calcularán según lo dispuesto en la sentencia de grado. Las costas de Alzada sugiero sean impuestas a cargo de la aseguradora vencida (art. 68, CPCC).

Así voto.

El Dr. Juan Manuel Ojea Quintana dice:

Coincido plenamente con las razones que informan el voto preopinante emitido por mi distinguido colega.

Considero necesario, no obstante, dejar sentado que comparto la solución brindada en el considerando III.i, concerniente a la validez de los pagos de la prima efectuados por el actor a la productora de seguros, por los fundamentos allí desarrollados y con sujeción a lo ya juzgado como juez subrogante en esta Sala, *in re* “Maneri Francisco c/ Liderar Compañía General de Seguros S.A. s/ ordinario”, del 13/6/2008; *id.*, “Barbera, Susana Alicia c/ Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda. y otro s/ ordinario”, del 28/11/2008.

Con este alcance, adhiero a la ponencia precedente.

El Dr. Alfredo A. Kölliker Frers dice:

Los criterios interpretativos que sustentan las agudas consideraciones del muy bien fundado voto del distinguido colega Doctor Juan R. Garibotto –a los que adhiero el también distinguido colega Doctor Juan Manuel Ojea Quintana– resultan concordantes con las que expusiera al votar como vocal preopinante en el fallo dictado por esta Sala “C” de esta Cámara el 22.09.11 en la causa “Álvarez Francisco c. La Segunda Coop. de Seguros Generales s. ordinario”, por lo que no puedo menos que adherir –tanto en lo que refiere a la consideración de la cuestión principal que hace a la litis como la que hiciera respecto del *daño moral*– a la solución propuesta por el colega. Por la misma razón, esto es en virtud de la postura asumida en ese mismo precedente, debo discrepar, en cambio, con el criterio de mis colegas en punto al modo en que debe resolverse el resarcimiento del rubro por “privación de uso” del automotor, puesto que en mi opinión la falta de disposición del automóvil no constituye “*per se*” un daño indemnizable, debiendo ser debidamente acreditado para tornar verosímil la existencia del perjuicio.

Con esta salvedad pues, y en coincidencia con el criterio sustentado en la causa “Álvarez” *ut supra* citada, voto entonces en el mismo sentido que los colegas que me precedieron en el orden de votación con excepción del rubro

privación de uso que, al no haber sido puntualmente acreditado, correspondería ser rechazado.

Así voto.

Y Vistos:

Por los fundamentos del acuerdo que antecede se resuelve rechazar el recurso interpuesto por Mercantil Andina Compañía de Seguros S.A. y hacer lugar parcialmente a los agravios de los actores y en consecuencia, adicionar a la condena interpuesta a la aseguradora en primera instancia, las sumas de \$ 7.000 en concepto de daño moral y \$ 7.000 por daño emergente. El monto total de condena enriquecerá con intereses que se calcularán según lo dispuesto en la sentencia de grado. Con costas de Alzada a cargo de la aseguradora vencida (art. 68, CPCC).

Notifíquese por Secretaría.

El Dr. Juan Manuel Ojea Quintana suscribe la presente en virtud de lo dispuesto por el Acuerdo General de esta Excma. Cámara nº 20/2011, del 2.8.2011. El Dr. Alfredo A. Kölliker Frers interviene conforme lo dispuesto en la Resolución de Presidencia de esta Cámara, nº 26/10 del 27.4.10. – Juan R. Garibotto. – Juan M. Ojea Quintana (por sus fundamentos). – Alfredo A. Kölliker Frers (en disidencia parcial) (Sec.: Manuel R. Trueba [h.]).

Seguro:

De automotor: indemnización; límite; suma asegurada.

1 – *El asegurado no puede pretender obtener una indemnización mayor a la suma expresamente asegurada en la póliza, pues dicho importe marca el límite de la responsabilidad de la aseguradora derivada del contrato de seguro.*

2 – *Si en la póliza que instrumenta el contrato de seguro automotor motivo de autos se consignó un determinado importe como suma asegurada, éste actúa como un tope máximo hasta el cual se extiende la responsabilidad de la aseguradora, aun cuando se hubiera previsto que, en el caso de robo o hurto total, ésta indemnizaría el valor de venta al público al contado al momento del siniestro de un vehículo de igual marca, modelo y características, pues dicha cláusula limita la responsabilidad de la aseguradora al valor de venta cuando éste es inferior a esa suma, pero no permite exceder de esta última si aquél fuera mayor. Ello es así, ya que por el principio indemnizatorio, aplicable en la materia, el asegurado no puede obtener un lucro, sino sólo el resarcimiento del daño sufrido, aunque el monto asegurado sea mayor.*

3 – *La suma asegurada funciona siempre como límite máximo por el que se obliga el asegurador, pero no siempre equivale al perjuicio a indemnizar, pues este último está dado, cuando existe daño o pérdida total, por el valor del objeto sobre el que se asienta el interés asegurado, el cual puede ser menor que la suma asegurada. R.C.*

139 – CNCom., sala D, octubre 3-2011. – Andrade, Raúl Rodolfo c. Liderar Compañía General de Seguros S.A. s/ordinario.

En Buenos Aires, a 3 de octubre de dos mil once, se reúnen los señores Jueces de la Sala D de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, con el autorizante, para dictar sentencia en la causa “Andrade, Raúl Rodolfo contra Liderar Compañía General de Seguros S.A. sobre ordinario”, registro nº 19.665/2008 procedente del Juzgado Nº 25 del fuero (Secretaría Nº 49), donde está identificada como expediente nro. 053.943 en los cuales como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo previsto por el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden, doctores: Dieuzeide, Heredia, Vassallo. El doctor Vassallo no interviene por hallarse en uso de licencia (RJN: 109).

Estudiados los autos, la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

A la cuestión propuesta, el señor Juez de Cámara, doctor Dieuzeide dice:

1. Que corresponde entender en los recursos de apelación interpuestos tanto por Raúl Rodolfo Andrade (fs.

385) como por Liderar Compañía General de Seguros S.A. (fs. 387) contra la sentencia definitiva dictada en fs. 364/378 que hizo lugar parcialmente a la demanda. Los agravios del primero fueron expuestos en fs. 403/409 sin merecer respuesta por parte de su contraria, mientras que los de la segunda lo fueron en fs. 411/416, siendo contestados por el actor en fs. 418/419.

a) Los antecedentes del proceso fueron adecuadamente reseñados en la sentencia apelada, no obstante lo cual es oportuno señalar que el objeto mediato de la pretensión del actor era obtener la indemnización de los daños y perjuicios que habría sufrido por el incumplimiento del contrato de seguro celebrado con Liderar Compañía General de Seguros S.A. El señor juez de primera instancia, tras señalar que no hubo controversia entre las partes acerca de la efectiva contratación del seguro, rechazó las excepciones de falta de legitimación activa y pasiva planteadas por la demandada, por cuanto los supuestos restos del vehículo aparecieron luego de que Liderar Compañía General de Seguros S.A. pusiera a disposición del actor el importe de \$ 47.000 y después del vencimiento del plazo previsto por el artículo 56 de la ley de seguros, por lo cual es irrelevante tal aparición de acuerdo con lo pactado en la mencionada cláusula nº 14. Por otra parte, no consideró ni abusiva ni engañosa dicha cláusula con relación a la suma asegurada y a su determinación, ya que su expresión literal es conforme con el principio indemnizatorio que rige en materia de seguros, por lo cual entendió que debía repararse el daño sufrido dentro de los límites y en las condiciones particulares de la póliza y que la suma asegurada constituye el límite máximo insuperable del importe de la indemnización. Por lo tanto, condenó a la demandada a abonar la suma asegurada con más los intereses, rechazando la indemnización por lucro cesante y daño moral por no encontrar debidamente acreditados los daños presuntamente sufridos.

b) El actor efectuó su crítica sobre varios aspectos: En primer lugar, reiteró su ataque a la cláusula Nº 14 de la póliza de seguros y a su interpretación y valoración por parte del señor juez “a quo” por considerarla abusiva y engañosa. En segundo y tercer término, se agravio por el rechazo tanto de la indemnización por el rubro lucro cesante cuanto por el daño moral. Asimismo, cuestionó que los intereses se liquiden desde la fecha de intimación de pago ocurrida el 28.1.2008 cuando debieron serlo desde el vencimiento del plazo fijado por la L.Seg.: 56. Finalmente, se agravio por la distribución de las costas por su orden.

c) Por su parte, la demandada se agravio por la tasa de interés fijada en la sentencia apelada, requiriendo que se aplique la pasiva del Banco de la Nación Argentina.

2. Corresponde comenzar examinando los agravios propuestos por el actor.

a) La primera crítica del actor concierne a la interpretación que realiza el señor juez de la cláusula nº 14 de la póliza de seguros, y la errónea aplicación del principio indemnizatorio que habría efectuado, sosteniendo que incurrió en confusión en sus fundamentos.

I) La cláusula nº 14 de la póliza donde fue instrumentado el contrato de seguro dice que “En el caso de Robo o Hurto total el Asegurador indemnizará el valor de venta al público al contado en plaza al momento del siniestro de un vehículo de igual marca, modelo y características haciéndose cargo además de los impuestos, tasas, contribuciones y gastos inherentes a la registración del dominio a favor del Asegurado, todo ello hasta la suma asegurada que consta en las Condiciones Particulares. El procedimiento para establecer el valor de venta al público al contado en plaza y las normas referentes a la indemnización a cargo del Asegurador serán las determinadas en los apartados II y III de la Cláusula 10. No obstante, si el vehículo fuere hallado antes de vencer el plazo para pronunciarse sobre la procedencia del siniestro (Art. 56-L. de S.) o antes de completarse la remisión al Asegurador de la documentación a que se refiere la Cláusula 17 o antes de efectuarse el pago indicado en dicha cláusula, la responsabilidad de éste se limitará a indemnizar solamente el robo o hurto parcial que se comprobare siempre que esta cobertura estuviera pactada en las Condiciones Particulares...” (v. fs. 51).

II) Tal cláusula, según el actor, sería claramente abusiva y engañosa desde la perspectiva de las pautas establecidas en la Ley de Defensa del Consumidor (fs. 112), por lo cual

la indemnización debe ser fijada atendiendo al valor de plaza del vehículo asegurado en la fecha del efectivo pago.

III) Conceptuada doctrina de los autores, en definición que comparto, entiende que posee carácter abusivo toda cláusula que implique con ventaja exclusiva del empresario, un desequilibrio de los derechos y obligaciones de las partes en perjuicio de los consumidores (conf. Stiglitz, R. S., “Derecho de Seguros”, T. I, ed. 2008, n° 423, p. 520). Desde este punto de vista, los argumentos de la actora apelante son infundados por cuanto:

A) La póliza que instrumenta el seguro es un contrato de adhesión con cláusulas predisuestas que fueron redactadas por una de la partes (en este caso, la aseguradora) sin participación de la asegurada, con cláusulas impuestas en el contrato. A dichas cláusulas el co-contratante se adhiere sin poner ningún tipo de reparo, lo cual no predica necesariamente en que sean por sí mismas abusivas (conf. Etcheverry, R. A., “Obligaciones y contratos comerciales, parte general”, ed. 1994, nro. 45, p. 144). Sin perjuicio de ello, debe señalarse asimismo que en este caso el actor en ningún momento intentó impugnar esas cláusulas como abusivas, tal como informa el perito contador quien manifestó que “...no se observó constancia escrita de donde surja que la actora haya manifestado disconformidad con las cláusulas insertas en la póliza y en especial sobre el monto asignado en el contrato...” (v. fs. 272, respuesta 5).

B) Pero básicamente, el asegurado no puede pretender obtener una indemnización mayor a la suma expresamente asegurada en la póliza puesto que la responsabilidad de la demandada derivada del contrato de seguro, no puede ir más allá de dicha suma que ascendió a \$ 47.000 (v. fs. 48), importe que marca el límite de la responsabilidad de la aseguradora derivada del contrato de seguro. En ese sentido, el art. 61, parte segunda, de la ley 17.418 es claro en cuanto dispone que el asegurador “...responde sólo hasta el monto de la suma asegurada...”. Es decir, que la indemnización debida por el asegurador podrá ser igual o menor que la suma asegurada pero nunca superior (conf. Halperín, I., “Seguros”, t. II, ed. 1983, p. 575; Soler Aleu, A., “El nuevo contrato de seguro”, p. 176, Buenos Aires, 1969; Stiglitz, R., “Derecho de seguros”, t. III, ed. 2008, p. 108; Rouillon, A., “Código de Comercio comentado y anotado”, t. II, ed. 2005, p. 99). Por lo tanto, si la póliza consigna claramente un determinado importe como suma asegurada, este actúa como un tope o límite indemnizatorio máximo hasta el cual se extiende la responsabilidad de la aseguradora (conf. CNCom., Sala C, 28.5.86, “Lagarreta S.R.L. c/ Cenit Cía. de Seguros S.A.”; íd., 19.4.05, “Grosso, Juan c/ HSBC La Buenos Aires Cía. de Seguros s/ ordinario”; etc.) y carece de base normativa otorgar al asegurado una indemnización mayor que la contratada en el seguro, puesto que la prestación a cargo de la compañía aseguradora debe circunscribirse a la “suma asegurada”, límite fijado libremente por las partes con apoyo en el c.c. 1197 del Código Civil (conf. CNCom., esta sala, 22.2.08, “Palacio, Luis c/ Provincia Seguros S.A. s/ ord.”; íd., Sala A, 20.7.95, “Páez, Marta c/ El Comercio Cía. de Seguros a Prima Fija S.A. s/ cobro de pesos”; etc.).

C) No impide tales conclusiones que en la póliza se hubiera incluido la siguiente cláusula: “...en el caso de Robo o Hurto total el Asegurador indemnizará el valor de venta al público al contado en plaza al momento del siniestro de un vehículo de igual marca, modelo y características...todo ello hasta la suma asegurada que consta en las Condiciones Particulares...” (fs. 51). Tal cláusula limita la responsabilidad de la aseguradora al valor de venta cuando este último es inferior a la suma asegurada, pero no permite exceder de esta última si aquél fuera mayor, puesto que en materia de seguros el pago de los daños se rige esencial y principalmente por el principio indemnizatorio, que es básico en el funcionamiento de este tipo de contratos y que supone que el asegurado no puede obtener un lucro, sino solo el resarcimiento del daño sufrido, aunque el monto asegurado sea mayor. De tal forma, la suma asegurada funciona siempre como límite máximo por el que se obliga el asegurador, pero no siempre equivale al perjuicio a indemnizar, pues este último está dado, en definitiva, cuando existe daño o pérdida total, por el valor del objeto sobre el que se asienta el interés asegurado y que, por hipótesis, puede ser menor que la suma asegurada (conf. CNCom.,

Sala E, 10./08 [sic], “Zucchet, Andrés c/ Federación Patronal Coop. de Seguros Ltda. s/ ordinario”).

D) Resta precisar, además, para concluir con el examen de este agravio, que la obligación del asegurador no es una deuda de valor sino de dinero, limitándose su débito a la entrega de la cantidad de unidades monetarias comprometidas en el contrato como capital asegurado, sin perjuicio, en su caso, de los intereses legales que correspondan (c.c. 622; conf. CNCom., Sala A, 23.3.90, “Pellegrini, Eduardo Alberto c/ Compañía de Seguros Unión Comerciantes S.A. s/ incumplimiento de contrato de seguro e indemnización por daños y perjuicios”, LL 1990-D-397).

IV) Por lo tanto, corresponde rechazar el agravio del actor en este punto.

b) En segundo lugar, criticó el actor el rechazo de la indemnización por lucro cesante, ignorando la totalidad de la prueba rendida en la causa. Sostuvo que debido al siniestro ocurrido a su vehículo, durante el plazo de seis meses se vio imposibilitado de desempeñar la actividad normal y habitual de la empresa de transporte de la cual era propietario, pese a tener que afrontar ciertos gastos de aquel –vgr. impuestos, patentes, sueldos de empleados, etc.–. Por lo tanto, requirió una indemnización de \$ 60.000.

I) El “lucro cesante” ha sido definido como la ganancia que el acreedor ha dejado de percibir con motivo de la actividad ilícita del considerado como responsable, traduciendo la frustración de un enriquecimiento patrimonial: a raíz del hecho lesivo se impide a la víctima que obtenga determinados beneficios económicos (v. Trigo Represas, Félix A. y López Mesa, Marcelo J., “Tratado de la Responsabilidad Civil”, Tomo I, página 462; esta Sala, 19.4.2010, “Renaud Fernando Hugo c/ Banco Central de la República Argentina s/ Ordinario”).

II) Esta sala ha admitido la reparación del lucro cesante en contratos de seguro, puesto que si bien el asegurador se obliga a resarcir el daño patrimonial causado por el siniestro sin incluirlo –a menos de existir pacto expreso, lo cual no sucede en este caso (L.Seg.: 61)–, la causa de la reparación de tal daño es el incumplimiento de aquel y no lo pactado en el contrato (CNCom., esta sala, 16.10.09 “Discalmet S.R.L. c/ HSBC La Buenos Aires Seguros y otros”; íd., Sala E 12.2.09, “Moizzi, Elsa c/ Provincia Seguros S.A. s/ordinario”). En este caso el incumplimiento oportuno del contrato por la aseguradora surge de la sola constatación de la fecha del ofrecimiento de pago sin intereses por parte de la aseguradora efectuado el 28.1.08 cuando ya había incurrido en mora de acuerdo con los plazos fijados por la L.Seg. 49 y 56 computados desde la fecha de la denuncia del siniestro (7.11.07), sin haberse siquiera invocado en la contestación de demanda haberse requerido información complementaria en los términos del mencionado art. 46 de la ley nro. 17.418 (c.c. 508, 509 y 622, v. demanda y contestación, fs. 111 v. y 158 y lo expuesto “infra”, 2.d).

III) Admitida la atribución de responsabilidad a la aseguradora por el lucro cesante en que hubiere incurrido el actor, constituye carga de este acreditar el perjuicio que afirmó haber padecido.

A) Es cierto que no surge del proceso prueba precisa alguna que sirva para acreditar las ganancias dejadas de percibir por el actor, puesto que la prueba pericial contable no pudo realizarse porque aquel no puso a disposición del perito libro alguno que permitiera expedirse sobre la cuestión (v. fs. 269).

B) No obstante, de las declaraciones testimoniales surge que el testigo Niz dijo haber trabajado con el actor, pero que cuando este se quedó sin el camión “...automáticamente me quedé sin trabajo...”. Asimismo manifestó que logró un acuerdo, obteniendo una indemnización de \$ 30.000, pero pagadera en cuotas por encontrarse el actor sin trabajo por pérdida del camión (v. 1ª, 3ª y 4ª resp. en fs. 201 y 202). Por su parte, el testigo Ranieri, preguntado acerca de la utilidad promedio mensual que obtiene el propietario de un camión de idénticas características al del actor, sostuvo que “...hace un año se recaudaba un promedio de \$ 20.000 por mes, y la utilidad es entre los 10.500 y 11.000 pesos, y hoy por hoy mucho más bajo...” (fs. 205, respuesta 8º).

C) Los testimonios reseñados precedentemente permiten extraer la conclusión de que efectivamente Andrade

utilizaba el camión para el desempeño de su actividad lucrativa que fue claramente afectada por la falta de dicho vehículo. No obstante, ante la falta de elementos de prueba que permitan efectuar una cuantificación más precisa, considero razonable en uso de la facultad prevista por el c.p.c. 165 otorgar una indemnización por el lucro cesante padecido, pero sin reconocer sin más el importe pretendido ante la falta de prueba suficiente que acredite que, efectivamente, esa suma fue la ganancia dejada de percibir. Con lo cual, ponderando el período de tiempo transcurrido, las probabilidades de haber podido adquirir otro vehículo con el importe de la indemnización, y el importe estimado por el testigo Ranieri entiendo que debe indemnizarse al actor en la suma de \$ 15.000 por este daño.

c) El tercer agravio concierne al rechazo de la indemnización por agravio moral.

I) Debe partirse de la base de que en la esfera contractual, excepto señaladas excepciones, el agravio moral no es presumible sino que es necesario acreditar su existencia (Busso, E., “Código Civil anotado”, t. III, ed. 1949, nro. 177 y ss., p. 426; Borda, G., “Tratado de Derecho Civil-Obligaciones”, t. I, e. 1976, nro. 170, p. 190; Orgaz, A., “El daño resarcible”, p. 220 y sgtes.; Mosset Iturraspe, J., “Responsabilidad por daños”, t. V, nro. 4, p. 240, ed. 1999). En efecto: la noción de daño moral se encuentra vinculada al concepto de lesión a los sentimientos personales, a las afecciones legítimas o a la tranquilidad anímica, que no son equiparables o asimilables a las meras molestias, dificultades o perturbaciones que pueda llegar a provocar un simple incumplimiento contractual, en tanto esas contrariedades son propias del riesgo de cualquier contingencia comercial. Por lo tanto la comprobación de la existencia del agravio moral derivado de la responsabilidad contractual encuentra un amplio marco en la legítima discrecionalidad que la ley otorga al órgano judicial, quien puede libremente apreciar su admisibilidad con criterio estricto (c.c. 522).

II) En tal línea de razonamiento, ni todo supuesto de incumplimiento revelador de la culpa es suficiente para admitir el reclamo por agravio moral en los supuestos de responsabilidad contractual (CNCom., esta sala, 21.06.2006 “Larche Isabel c/ Inter-Rep s/ Ordinario”), ni cualquier afección anímica o lesión a los sentimientos de una persona puede ser admitida, sino sólo aquellas que por su gravedad puedan dar lugar a un verdadero perjuicio espiritual en detrimento de los derechos personalísimos del individuo y siempre por supuesto, que por las circunstancias del caso el incumplimiento contractual de que se trata pueda provocar, según parámetros objetivos, tal reacción en el ánimo del perjudicado (esta sala, 13.04.2007, “Lazarte Antonio c/ Autocompra Plus Golden Car Automóviles s/ ordinario”; Llambías, J. J., “Tratado de Derecho Civil-Obligaciones”, t. I, ed. 1973, nro. 270 bis, p. 353; Borda, G., op. y t. cit., n° 175, p. 195).

III) En este caso no encuentro motivos para apartarme del criterio adoptado por el señor juez de la primera instancia, puesto que en el proceso no hay ninguna prueba completa y ni siquiera algún indicio que permita tener por acreditado la existencia de tal daño.

IV) Por lo tanto, corresponde rechazar el agravio en este punto.

d) El cuarto agravio del actor concierne al plazo a partir del cual deben computarse los intereses, sosteniendo que, a diferencia de lo decidido por el señor juez de la primera instancia que fijó el “*dies a quo*” de su curso a partir del ofrecimiento de pago por la aseguradora el 28.1.08, aquellos deben computarse desde que a partir del vencimiento del plazo fijado por la L.Seg.: 56 computado desde la comunicación del siniestro ocurrida el 7.11.07 (v. fs. 161).

I) El actor manifestó que el mismo día de ocurrido el siniestro –el 5.11.2007– realizó las denuncias correspondientes tanto ante la comisaría de la zona como ante Liderar Compañía de Seguros S.A. (fs. 110 vta.), para acreditar lo cual acompañó como prueba documental el acta de la denuncia realizada ante la comisaría del partido de San Martín (v. fs. 16 y 47) como así también la copia de la denuncia realizada ante la aseguradora, recibida el 7.11.2007 según consta en el reverso (v. fs. 46). Por su parte la aseguradora reconoció esta fecha de denuncia (v. fs. 161), por lo cual el plazo fijado por la L.Seg.: 56 para pronunciarse

sobre el derecho del asegurado aceptando o rechazando el siniestro comenzó a regir el 7.11.2007, a menos que hubiera requerido información complementaria. Esta última posibilidad no se advierte en este caso, por lo cual considero que los intereses deben computarse a los cuarenta y cinco días de la denuncia, en razón del plazo fijado por la L.Seg. 49 para efectuar el pago luego de vencido el fijado por la L.Seg. 56 sin que se hubiere efectuado ningún pronunciamiento sobre el derecho del asegurado. Por lo tanto, los intereses deben computarse a partir del 22.12.2007.

II) Con este alcance considero que debe admitirse este agravio de la parte actora.

e) Finalmente, se agravio el actor por la distribución de las costas en el orden causado, propugnando que queden en cabeza de la demandada.

I) Cabe precisar que la noción de vencido debe ser fijada con una visión sincrética del juicio, y no por el mero análisis aritmético de las pretensiones y los resultados. Tal presupuesto conlleva la consecuencia de que las costas deben ser impuestas íntegramente a la parte que se opuso negando la procedencia de la pretensión, pues aunque el pedido fuera exagerado cuantitativamente, el proceso resultó igualmente necesario al no haber la parte demandada pagado lo debido en tiempo oportuno (conf. CNCom., esta sala D, 30.7.82, LL 1982-D-465; Morello, A., “Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, comentados y anotados”, t. II-B, ed. 1985, p. 112).

II) Por lo tanto, debe revocarse la sentencia de primera instancia en este punto, quedando a cargo de la demandada vencida las costas de este proceso (c.p.c. 68, primera parte).

3. Corresponde examinar a continuación el agravio de la demandada, que conciernen a la tasa de interés fijada por el señor juez de la primera instancia, postulando que los réditos deben calcularse aplicando la tasa pasiva del Banco de la Nación Argentina.

I) El agravio es improcedente porque la pretendida aplicación de la tasa “pasiva” se contrapone con la doctrina de acatamiento obligatorio establecida en el fallo plenario dictado por esta Cámara el 27.10.94 “*in re*” “S.A. La Razón” que dispone la aplicación de la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a treinta días (c.p.c. 303), que es precisamente la que fijó la sentencia recurrida.

4. Por todo lo expuesto, normas y doctrina judicial y de los autores citadas, si mi voto es compartido, propongo al acuerdo: a) Hacer lugar parcialmente al recurso del actor con el alcance fijado en los puntos 2.b.C y 2.d.I precedentes confirmándose la sentencia de primera instancia en todo lo demás apelado. b) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada. c) Las costas de esta instancia deben imponerse a la demandada vencida, pues si bien la expresión de agravios del actor no fue contestada; su recurso fue parcialmente admitido, y rechazado a su vez el interpuesto por la demandada (c.p.c. 68).

El señor Juez *Heredia* adhiere a los fundamentos expuestos en el voto del señor Juez *Dieuzeide*.

Concluida la deliberación los señores Jueces de Cámara acuerdan:

(a) Hacer lugar parcialmente al recurso del actor con el alcance fijado en los puntos 2.b.C y 2.d.I precedentes confirmándose la sentencia de primera instancia en todo lo demás apelado.

(b) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada.

(c) Imponer las costas de esta instancia a la demandada vencida.

(d) Atento lo resuelto precedentemente y en virtud de lo dispuesto por el c.p.c. 279, incumbe a este Tribunal la fijación de los respectivos estipendios. Por lo tanto, déjase sin efecto la regulación de honorarios de fs. 364/378 y procédase a la estimación correspondiente.

Conforme lo expuesto, en atención a la naturaleza, importancia y extensión de las labores realizadas en autos, con base en el monto económico finalmente comprometido y las etapas procesales efectivamente cumplidas, fijase en \$... (pesos ...) el emolumento del letrado patrocinante de la parte actora, Pablo F. González; en \$... (pesos ...) el

del letrado apoderado de la parte demandada, Franco Ortolano; en \$... (pesos ...) el del perito contador designado en fs. 189/191, Eduardo Javier López; y en \$... (pesos ...) el de la mediadora, Susana López (arts. 6, 7, 9, 19, 37 y 38 de la ley 21.839; art. 3 del Decreto Ley 16.638/57; y art. 21 del decreto 91/98, modificado por el decreto 1465/07).

Notifíquese a las partes por cédula y una vez vencido el plazo del c.p.c. 257, devuélvase la causa al Juzgado de origen. – *Juan J. Dieuzeide*. – *Pablo D. Heredia* (Sec.: *Fernando M. Pennacca*).

Seguro:

Productor de seguros: deberes; incumplimiento; sanción; aplicación; procedencia.

1 – *Resulta viable sancionar a un productor de seguros cuando, como en el caso, delegó y permitió que distintas personas efectúen en su nombre contratos, cobro de primas y emitan recibos correspondientes, pues con dicha actitud los montos obtenidos fueron retenidos por los citados terceros en forma indebida ya que es el mentado productor quien detenta el control del caudal de los fondos provenientes por aquel concepto.*

2 – *Cabe sancionar al productor de seguros que resignó el control de su cartera delegándola a un tercero que ni siquiera es parte integrante de la estructura del seguro (asegurado-productor-compañía de seguros) y que además extendió recibos y celebró convenios que no están autorizados, ya que tal actitud claramente contradice y, por ende, infringe las funciones y deberes de los productores y asesores de seguros (arg. arts. 10 y 12, ley 22.400).*

3 – *El acatamiento por parte del corredor de los términos establecidos en la cancelación o liquidación de las cuotas resulta una obligación legal, y es inmediata frente al caso de que fuera la primera cuota o prima percibida. Ello es así, por razones de índole técnica en relación con la conformación del fondo de primas, dado que de esta manera el asegurado queda protegido y colocado en condición de exigir la prestación si ocurre el siniestro.*

4 – *El deber del asesor de seguros de entregar a la aseguradora el importe de las primas correspondientes que prevé el art. 10, apart. 1º, inc. f), de la ley 22.400 está impuesto por la necesidad de asegurar la solvencia del mercado asegurador, que requiere el respeto irrestricto de esas normas que impiden el desvío de las primas abonadas por los asegurados, pues la mora en el cumplimiento de estas obligaciones puede incidir en la situación económico-financiera de la sociedad, con la consiguiente afectación del interés público comprometido en el seguro. Cuando un productor cobra, lo hace por cuenta y orden de la aseguradora que lo ha autorizado al efecto, por lo que todo aquello que ha percibido es lo que debe girar a la compañía. R.C.*

140 – CNCom., sala F, junio 7-2011. – Superintendencia de Seguros de la Nación c. Sebastián José González y otros/organismos externos.

Buenos Aires, 7 de junio de 2011.

1. Viene apelada la Resolución S.S.N. n° 35463 (v. fs. 390/4), que resolvió inhabilitar, de un lado al productor Sebastián José González por el término de dos años y seis meses; y, de otro, al productor Miguel Alejandro Da Silva por el término de dos años.

La Superintendencia de Seguros de la Nación sancionó a los citados asesores por infracción al art. 10, apart. 1), incs. d), f), h) e i); a los arts. 12 y 15 de la ley n° 22.400; y al art. 55 de la ley n° 20.091.

Las sanciones administrativas tuvieron origen en la denuncia formulada por la Sra. Martha Castañeda, quien dio cuenta de una serie de irregularidades en orden a la contratación de distintas coberturas de seguro; advirtiendo luego de una investigación por ella realizada en las respectivas sedes de las aseguradoras, que se había procedido a la rescisión de los contratos por falta de pago. Acompañó a la presentación, importante documental que demostraba su situación (v. fs. 2/21).

Concretamente se imputó al productor González: (i) haber facilitado o cooperado que personas no inscriptas en el Registro de Productores Asesores de Seguros (en el caso,

el Sr. Ubaldo Eloy Payá) ejerza actividades previstas por la ley n° 22.400 y, (ii) haber omitido rendir el premio percibido en tiempo y forma a la aseguradora. Y, al productor Da Silva le fue imputado: haber facilitado o cooperado que personas no inscriptas en el Registro de Productores Asesores de Seguros (en el caso los Sres. Ubaldo Eloy Payá y Miguel Ángel Da Silva) ejerzan actividades previstas por la ley n° 22.400.

2. La señora Fiscal General de Cámara emitió dictamen en fs. 452/4, propiciando la confirmación de las sanciones impuestas.

3. Los memoriales lucen agregados en fs. 399/403 y 404/5.

De un lado el productor González, solicitó se decrete la nulidad de lo actuado, alegando que no se le permitió defenderse, al omitirse indicar cuales fueron las actividades que había facilitado realizar y en qué forma ello se efectuó. En este sentido referenció la vaguedad de la acusación formulada e invocó tratados, pactos y convenciones internacionales que avalan su postura.

Alegó que la imputación finalmente se centró en un supuesto préstamo de su matrícula al Sr. Payá para que éste intermedie en seguros. Sostuvo que la conclusión arribada resultó de meras conjeturas sin sustento real y lógico, y que no puede comprender que el dictaminante entendiera que, por no conocer a la denunciante Castañeda, no intervino en la concreción del contrato; y que quien sí adujo conocerla, el Sr. Payá, fuera quien interviniera en la mentada contratación.

Realizó una serie de apreciaciones respecto de los seguros cuando son contratados telefónicamente o a través de empresas (*brokers*) haciendo hincapié en el tema del desconocimiento entre sí de los contratantes.

En este cauce continuó explicando que hoy en día se tiene que desechar la noción de intermediar en el sentido de intervenir personalmente en la contratación conociendo directamente a la persona y también limitar el concepto de acuerdo celebrado entre dos personas que discuten libremente las condiciones en las que van a convenir, insistiendo en la falsa conceptualización de la intermediación personal entre el productor, el asegurable y la aseguradora.

Subrayó que los contratos se concertan mediante el uso de formularios predispuestos, que los mismos se negocian de manera masiva conformándose finalmente a través de auxiliares, que los mencionados resultan indispensables y cumplen funciones importantísimas como la de un cajero de banco que cobra, paga, recibe préstamos sin tener un poder especial conferido.

Respecto a la omisión de rendir tempestivamente las cuotas percibidas, aclaró que el reproche solamente comprendió el premio de una sola cuota de \$ 78 y por una tardanza de una semana.

Por último se quejó en cuanto a la sanción impuesta la cual aparece –según manifestó– como abusiva y exagerada en función de la proporcionalidad que debe primar entre la falta y la pena invocando el principio de la insignificancia, la supuesta demora endilgada de tan solo una semana –desde su punto de vista– y además ante solo la verificación de una sola infracción.

De su lado, en la presentación de fs. 404/5 el productor Da Silva señaló que la instancia administrativa malogró la prueba producida e incurrió en error sobre la sanción que le impuso.

Sostuvo que su inclusión en el *broker* –Empresas de Servicios y Seguros Del Campo–, la cual aparecía administrada por el Sr. Payá, lo fue de buena fe, en la creencia que aquel se encontraba autorizado para operar en el rubro. Expuso, que una vez notificado de los sucesos acaecidos, asumió personalmente la indemnización de la denunciante y se convirtió en productor directo de la aseguradora Paraná.

Recalcó que no fue considerada, por el ente sumariante, la confusión en el error de la persona en el convenio celebrado en cuanto a que figuraba Miguel Ángel Da Silva que era su padre y que ambos poseen las mismas iniciales.

Específicamente en cuanto a la acusación de facilitar o cooperar que personas no autorizadas ejerzan actividades previstas en la ley n° 22.400, nuevamente adujo el error incurrido por la S.S.N. al respecto, aseverando lo expresado

en relación al Sr. Payá, y en lo tocante a su padre, aclaró que en esos tiempos era su fiel colaborador, conjuntamente con su hermana Roxana Inés Da Silva quienes estaban esmerados en la atención al público.

Finalmente el citado asesor también se agravó de la sanción impuesta por considerarla exorbitante, frente a la gravedad de la falta y la carencia de antecedentes.

4. Los fundamentos vertidos en el dictamen que antecede, que esta Sala comparte y a los que se remite por economía en la exposición, son suficientes para confirmar la sanción impuesta, mas con el alcance que seguidamente se dispondrá.

Adviértase, en tal sentido, que el informe elaborado por la inspectora actuante de fs. 214/27, el dictamen jurídico de fs. 379/89 y demás constancias de autos allí referidas, dan cuenta de la existencia de elementos de convicción que configuran las conductas punibles, en función de la infracción a las normas que regulan la actividad de los sujetos del sistema de seguros.

A ello agréguese que la resolución apelada ha contemplado adecuadamente las cuestiones fácticas y jurídicas contenidas en el caso y los recurrentes no han controvertido eficazmente la conclusión a la que arribó la autoridad superintendencial.

Es que del análisis de las constancias incorporadas al *sub lite* surgen corroboradas las infracciones atribuidas.

En principio es necesario destacar respecto al planteo de nulidad impetrado por el productor González, que la exactitud de la imputación (facilitado o cooperado que personas no inscriptas en el Registro de Productores Asesores de Seguros, en el caso el Sr. Ubaldo Eloy Payá, ejerza actividades previstas por la ley n° 22.400) resultó evidente y manifiesta.

Véase que, según los propios dichos del citado Sr. Payá en cuanto a que compraba en la compañía con recargo —o—, que ello significaba que el seguro es más barato y que luego está la comisión del productor que agrega al precio (v. fs. 145), permiten demostrar su interceder, ya que dicha actitud negocial, involucra la compra de producción de seguros para luego revenderla, interviniendo a través de este particular mecanismo en la formación del contrato del seguro, conclusión ésta a la cual también se arribó en el mentado dictamen jurídico de la S.S.N. A lo expresado debe sumarse también lo alegado respecto a las cobranzas de los premios, los cuales mencionó recaudar semanalmente en cada una de las bocas de expendio y en forma personal (v. citada fs. 145), luciendo a las claras la total intervención del agente dentro de toda la actividad aseguradora.

Sentado lo expuesto y en referencia concreta a la falta endilgada en el *sub examine* a los dos recurrentes (González y Da Silva) cabe aclarar que resulta viable sancionar al productor de seguros, cuando como aquí ocurrió delegó y permitió que distintas personas efectúen en su nombre contratos, cobro de primas y emitan recibos correspondientes, pues de algún modo con dicha actitud se estaría reteniendo por los citados terceros en forma indebida los montos obtenidos, ello en el entendimiento que el mentado productor es quien detenta el control del caudal de los fondos provenientes por aquel concepto.

Frente a esta situación el citado responsable resigna el control de su cartera frente a la delegación descripta, que se efectúa ante un tercero, quien ni siquiera es parte integrante de la estructura del seguro (asegurado-productor-compañía de seguros) y que además extendió recibos y celebró convenios que no están autorizados, lo cual claramente contradice y por ende infringe las funciones y deberes de los productores y asesores de seguros (arg. arts. 10 y 12, ley n° 22.400) (CNCom., Sala D, 30/08/07, “Superintendencia de Seguros de la Nación c/Vega Alberto Salvador s/presunta violación a las leyes 20.091 y 22.400”; íd, esta Sala, 21/12/10, “Superintendencia de Seguros de la Nación c/Barrio Daniel Alberto s/org. ext. [Expte. Adm. n° 50369]”, Expte. n° 013938/10).

Es dable precisar que el productor Da Silva reconoció en su memorial de agravios la imputación vertida aunque de manera elíptica (v. pto. III, fs. 405).

Asimismo y en relación con la falta de rendición en tiempo y forma de las primas recibidas, el productor González reconoció también en su memorial la demora atribuida, haciendo la salvedad que la falta solo incluyó una sola

cuota de \$ 78 y por un lapso de una semanas (v. pto. II. 2., fs. 401/2).

El acatamiento por parte del corredor de los términos establecidos en la cancelación o liquidación de las cuotas, resulta una obligación legal, y es inmediata frente al caso de que fuera la primera cuota o prima percibida. Ello es así, por razones de índole técnica con relación a la conformación del fondo de primas, dado que de esta manera el asegurado queda protegido y colocado en condición de exigir la prestación si ocurre el siniestro.

En virtud de lo dicho anteriormente, la ley n° 22.400: 10-1°, ap. f), establece el deber del asesor de seguros de entregar a la aseguradora el importe de las primas correspondientes. Este deber viene impuesto por la necesidad de asegurar la solvencia del mercado asegurador, que impone —en lo que al tema respecta— el respeto irrestricto de esas normas que impiden el desvío de las primas abonadas por los asegurados. No juega aquí la autonomía de la voluntad, pues la mora en el cumplimiento de estas obligaciones puede incidir en la situación económica financiera de la sociedad, con la consiguiente afectación del interés público comprometido en el seguro. Cuando un productor cobra lo hace por cuenta y orden de la aseguradora que lo ha autorizado al efecto, por lo que todo aquello que ha percibido es lo que debe girar a la compañía (conf. CNCom., Sala C, 07.02.2006, “Superintendencia de Seguros de la Nación c/Bertazzo José Luis s/org. ext.”, dictamen fiscal n° 109.693; esta Sala, 03/02/11, “Superintendencia de Seguros de la Nación c/Roberto D. Arreta s/org. ext. [Expte. n° 52413]”, Expte. n° 066315/09).

5. Finalmente y con relación a la sanción impuesta, según doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, es facultad del Poder Judicial revisar la razonabilidad de la medida de las sanciones impuestas por la Administración Pública en ejercicio de sus facultades de superintendencia concluyendo que las mismas deben ser proporcionales a la infracción que surja comprobada del sumario (Fallos: 323:153, entre otros).

En el presente sumario se acreditaron, efectivamente, conductas contrarias a la reglamentación vigente, lo que conlleva a tener por acreditada la existencia de daño concreto imputable directamente a los productores.

En tales condiciones, ponderando la falta de antecedentes de los citados involucrados y en congruencia con los precedentes en la materia dictados por esta Sala (21/12/10, “Superintendencia de Seguros de la Nación c/Barrio Daniel Alberto s/org. ext. [Expte. Adm. n° 50369]”, Expte. n° 013938/10), se estima que las sanciones aplicadas resultaron excesivas.

En tal contexto, se concluye que la inhabilitación por el término de un año y seis meses para el productor González, y la inhabilitación por el término de un año para el productor Da Silva guardan mayor relación a las infracciones incriminadas.

6. Por lo expuesto, se *resuelve*:

(i) Reducir al término de un año y seis meses la inhabilitación impuesta al productor Sebastián José González; y
(ii) Reducir al término de un año la inhabilitación impuesta al productor Miguel Alejandro Da Silva.

Notifíquese a las partes y a la señora Fiscal General de Cámara en su despacho. — *Rafael F. Barreiro*. — *Juan M. Ojea Quintana*. — *Alejandra N. Tévez* (Prosec.: María J. Morón).

Seguro:

De responsabilidad civil obligatorio: transporte público de pasajeros; franquicia; oponibilidad al tercero damnificado.

1 — *La franquicia pactada entre la aseguradora y la empresa de transportes demandada resulta oponible al tercero damnificado pues, por lo establecido en el art. 118 de la ley 17.418, este último se encuentra subordinado a las estipulaciones contractuales del seguro, aun cuando haya sido ajeno a su celebración* (del voto del doctor NEGRI que forma mayoría).

2 — *Cabe revocar la sentencia que declaró inoponible al tercero damnificado la franquicia obligatoriamente establecida*

entre el tomador y su aseguradora, pues para así decidir el a quo omitió aplicar la resolución general 24.833/96 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, que determina el monto de la franquicia para los vehículos destinados al transporte público de pasajeros, y prescindió de lo dispuesto por la ley 17.418 que establece que la sentencia de condena contra el responsable civil será ejecutable contra el asegurador en la medida del seguro (del voto del doctor PETTIGIANI que forma mayoría).

3 — *Aun no compartiendo el criterio de la oponibilidad al damnificado de la franquicia establecida en el seguro de responsabilidad civil obligatorio para el transporte público de pasajeros, razones de economía procesal aconsejan acatarlo, pues en el caso, no existen circunstancias particulares que permitan apartarse de lo resuelto por la Corte federal en las causas “Cuello” y “Obarrio”* (del voto del doctor DE LÁZZARI) R.C.

141 — SC Buenos Aires, agosto 17-2011. — Díaz, Alicia Susana c. Moreno, Carlos s/daños y perjuicios.

En la ciudad de La Plata, a 17 de agosto de 2011, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores Negri, Kogan, Pettigiani, De Lázzari, Soria, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 102.992, “Díaz, Alicia Susana contra Moreno, Carlos. Daños y perjuicios”.

ANTECEDENTES

La Sala I de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Lomas de Zamora por mayoría de opiniones confirmó —en lo sustancial— el fallo de primera instancia que había declarado inoponible, al tercero damnificado, la limitación de cobertura invocada por la aseguradora.

Se interpuso, por el apoderado de la citada en garantía, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

Cuestión

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

VOTACIÓN

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor *Negri* dijo:

I. La Cámara de Apelación —por mayoría de opiniones— confirmó, en lo que interesa destacar, la sentencia de primera instancia que había rechazado el planteo de falta de cobertura y no seguro deducido por la citada en garantía. Dispuso, en este aspecto, que en los contratos de seguro de responsabilidad civil de vehículos automotores —destinados al transporte público de pasajeros— la franquicia como límite de cobertura es inoponible a la víctima de un accidente de tránsito, transportado o no y más allá de la eventual acción de repetición de la aseguradora contra su asegurado.

II. Contra lo decidido el apoderado de la citada en garantía interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en el que denuncia la violación de la ley 17.418 (arts. 109 y 118), de la ley 20.091 y de los derechos constitucionales de propiedad y debido proceso. Alega finalmente el quebranto de la doctrina legal que refiere.

Cuestiona la extensión de su responsabilidad a su mandante por el monto total de la deuda ya que no es ese el criterio sentado por la norma aplicable (art. 109, ley 17.418). En virtud de la misma —agrega— se obliga al asegurador a mantener la indemnidad del asegurado por cuanto deba a un tercero, merced a la responsabilidad prevista en el contrato; mas, el asegurado no es la víctima sino el causante del daño.

Argumenta —continuando la línea de pensamiento precedente— que el tercero puede acceder a la suma asegurada en virtud de una convención que le es ajena. De ese modo, se encuentra subordinado a las estipulaciones contractuales de las que pretende beneficiarse.

Aduce que el decisorio no cumple con el precepto contenido en el art. 118 de la ley de la materia en cuanto claramente delimita los alcances de la responsabilidad de la

compañía al referir que la sentencia hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro. Es así que la condena no puede ser ejecutada en su totalidad contra la aseguradora, descartando la existencia de la franquicia de \$ 40.000. Por el contrario, dicho monto debe ser soportado por la demandada.

Entiende que la decisión en ataque viola las garantías constitucionales del debido proceso y de la propiedad mediante la inadecuada interpretación de la legislación vigente y el desconocimiento de la misma.

Alude finalmente que la sentencia dictada por la alzada se sustenta en la ley nacional 24.449 cuando, en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, mantiene su vigencia la ley provincial 11.430.

III. EL RECURSO RESULTA PROCEDENTE

El tribunal de apelación al decidir que la condena pecuniaria debe ser satisfecha íntegramente por los codemandados, y desestimar la franquicia acordada entre el asegurado y la citada en garantía “La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales”, aplicó erróneamente la normativa que rige en la materia (ley 17.418).

Le asiste razón al recurrente en este tópico y ello, me adelanto en señalar, es suficiente para el progreso de su impugnación.

El debate exige precisar que el art. 118 –tercer parte– de la mentada legislación, prescribe que la sentencia de condena contra el responsable civil será ejecutable contra el asegurador “en la medida del seguro”. A su turno, la normativa dictada por la Superintendencia de Seguros de la Nación prevé, como cobertura básica del seguro de responsabilidad civil de vehículos destinados al transporte público de pasajeros, una franquicia de \$ 40.000 (Res. 25.429/1997, Anexo II, cláusula 4).

La póliza identificada como 202087 de La Economía Comercial Sociedad Anónima de Seguros (fs. 47/50 vta.) en la Cláusula 4 de las Condiciones Generales bajo el título “Franquicia o descubierto a cargo del asegurado”, estipula: “El asegurado participará en cada acontecimiento cubierto que se tramite por la vía administrativa o judicial con un importe obligatorio a su cargo de pesos cuarenta mil (\$ 40.000). Dicho descubierto obligatorio a su cargo se computará sobre capital de sentencia o transacción, participando el asegurado a prorrata en los intereses y costas”.

El mentado contrato de seguro que oportunamente fuera incorporado al proceso, no ha sido objeto de discusión en la litis. Ello así teniendo en consideración que la citación de la empresa aseguradora peticionada por la actora (fs. 34) y la presentación de la citada en garantía a fs. 51/59, significó el reconocimiento del vínculo jurídico que unía a las partes.

Pues bien, conforme queda expuesto, no cabe sino afirmar que la sentencia en análisis resulta violatoria de lo normado en el art. 118 de la ley 17.418, en cuanto establece que “...la sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro...”. Éstos son los términos en los que se encuentra delimitado el alcance de la garantía debida.

En este sentido esta Corte ha decidido que al tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aun aquellas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad, sin distinguir en la naturaleza que éstas pudieran tener. Ello es así porque esa prescripción quiere significar que el tercero está subordinado, le son oponibles, lo afectan o se encuentra enmarcado por determinadas estipulaciones contractuales, aun cuando haya sido ajeno a la celebración del pacto (conf. Ac. 65.395, sent. del 24-III-1998; Ac. 83.726, sent. del 5-V-2004; C. 94.988, sent. del 23-IV-2008 cit.).

Conforme a lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso interpuesto; modificar la sentencia y declarar que la condena a la aseguradora lo es dentro de los límites de la franquicia fijada en la cláusula cuarta del contrato de seguro.

Voto por la afirmativa.

La señora Jueza doctora Kogan, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Negri, votó también por la afirmativa.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

Por compartir sus fundamentos, adhiero al voto del doctor Negri.

En efecto, en el caso de autos no es posible que al mismo tiempo, se concluya en la existencia de cobertura por parte de la aseguradora, pero se desconozcan los términos y condiciones contractuales aplicables a la misma. En el particular caso de los contratos de seguro obligatorios para empresas de transporte público automotor, numerosos términos y condiciones han sido taxativamente estipulados por la autoridad administrativa nacional reguladora de la actividad aseguradora –Superintendencia de Seguros de la Nación–, de modo que –reconocida la cobertura– tal contenido no puede ser válidamente soslayado por el sentenciante (conf. mi voto en C. 94.988, sent. del 23-IV-2008).

El texto contenido en la Cláusula 4 de las Condiciones Generales de contratación de la póliza, acompañada por la recurrente, resulta idéntico al contenido en la Cláusula 4 del Anexo II de la Resolución General 25.429/97 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, y expresa “El asegurado [empresa de transporte] participará en cada acontecimiento cubierto que se tramite por la vía administrativa o judicial con un importe obligatorio a su cargo de pesos cuarenta mil (\$ 40.000.-). Dicho descubierto obligatorio a su cargo se computará sobre capital de sentencia o transacción, participando el asegurado a prorrata en los intereses y costas”; hallándose las entidades aseguradoras obligadas a brindar la cobertura base sobre el modelo de póliza contenido en dicho Anexo II (art. 10, Resol. Gral. S.S.N. n° 25.429/1997).

La citada franquicia en la cobertura a cargo de las aseguradoras –y como tal, de la citada en garantía en estos autos– ya se hallaba presente en el modelo de condiciones generales de contratación previsto en la Resolución General 24.833/1996 de la Superintendencia de Seguros de la Nación.

Así las cosas, el *a quo* al decidir hacer extensiva la condena a la citada en garantía prescindió de considerar la franquicia obligatoriamente establecida entre el tomador y su aseguradora, omitió aplicar la referida normativa vigente dictada por la Superintendencia de Seguros de la Nación que prevé como cobertura básica del seguro de responsabilidad civil de vehículos destinados al transporte público de pasajeros una franquicia de \$ 40.000 (Res. Gral. 25.429/1997, Anexo II, Cláusula 4ª), cuya violación fuera denunciada por el recurrente (art. 279, C.P.C.C.).

Al decidir lo expuesto, el *a quo* asimismo prescindió de lo dispuesto por la ley 17.418 que específicamente establece que el asegurador mantendrá indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato, de modo que la sentencia de condena contra el responsable civil será ejecutable contra el asegurador en la medida del mismo y no más allá de sus términos (arg. arts. 109 y 118, tercera parte, ley 17.418).

En efecto, al tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aun aquéllas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad, sin distinguir en la naturaleza que éstas pudieran tener. Ello es así porque esa prescripción quiere significar que el tercero está subordinado, le son oponibles, lo afectan o se encuentra enmarcado por determinadas estipulaciones contractuales, aun cuando haya sido ajeno a la celebración del pacto. Las obligaciones que se atribuyen al asegurador no deben serle impuestas más allá de los términos pactados en la póliza, pues la misma ley 17.418 establece que el contrato es la fuente de sus obligaciones y en dicho instrumento se determinan los alcances y límites de la garantía debida (C.S.J.N., Fallos 322:653).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha seguido esta solución al sostener que “corresponde admitir que la franquicia prevista en el contrato de seguro celebrado entre la compañía de seguros y el asegurado es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación” (C.S.J.N., en V.482, XLK, “Villarreal, Daniel A. contra Fernández y otros” del 29-VIII-2006, La Ley, 2006-F-3; N.312. XXXIX, “Nieto, Nicolasa del Valle contra La Cabaña S.A.”, fallo del 8-VIII-2006; F.498.XL, “Fara, Teresa contra Línea 71 S.A.” del 7-VIII-2007, publicado en La Ley, 2007-B-676; C.724.XLI, “Cuello, Patricia Dorotea c. Lucena, Pedro Antonio”, resuelta el 07-VIII-2007, “Jurisprudencia Argentina”, 2007-IV-pág.

741), aditando que al “...incluirla en la condena y desestimar lo acordado entre el tomador y la aseguradora en cuanto a la franquicia (...) [el tribunal *a quo*] prescindió de lo dispuesto en la 17.418 que específicamente establece que la sentencia de condena contra el responsable civil será ejecutable contra el asegurador en la medida del seguro (art. 118, parte 3º) y de la normativa dictada por la SSN que prevé cobertura básica del seguro de responsabilidad civil de vehículos destinados al transporte público de pasajeros una franquicia de \$ 40.000...”, de modo que el apartamiento a la normativa citada y vigente sin fundamento idóneo y suficiente, descalificaba la sentencia recurrida como acto jurisdiccional válido (criterio reiterado por tribunal cimero en las causas “Obarrio, M. P. contra Microómnibus del Norte S.A. y otros”, del 4-III-2008, La Ley, 2008-B-402; y “Gauna, A. contra La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales”, del 4-III-2008, La Ley, 2008-B-404).

Por lo expuesto y adhesión formulada, voto por la afirmativa.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor *De Lázzari* dijo:

1. En el contemporáneo Derecho de Daños, la víctima y la efectiva reparación de sus perjuicios conforman el eje que preside cualquier interpretación. Es la persona el centro de las preocupaciones del Derecho, más allá de conceptos jurídicos iusprivatistas tradicionales que agotan su sentido en la sola coherencia de las construcciones lógicas desentendiéndose de la realidad (conf. José Raúl Heredia, “La Constitución como fuente de la pretensión de reparación de daños”, en el libro “Responsabilidad Civil”, dirigido por Aída Kemelmajer de Carlucci, Ed. Rubinzal-Culzoni, p. 13 y sgts., 2007).

Cualquiera sea la naturaleza de la relación que se genera entre el tercero damnificado y el asegurador, en los hechos el seguro de responsabilidad civil tiene por función garantizar a la víctima que los daños padecidos le sean reparados. Tal la función social que cumple esta institución. De otro modo no se explica la obligatoriedad del aseguramiento automotor establecida legalmente.

2. El debate acerca de los efectos frente a terceros de la cláusula limitativa de responsabilidad de la aseguradora, denominada “franquicia”, parece definido al presente, en el sentido de que esa franquicia es oponible al tercero damnificado y la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación. Así se ha pronunciado la Corte Suprema de la Nación (en Fallos 329:3054 y 3488; C 724.XLI “Cuello v. Lucena”; V 389.XLIII, “Villarreal c/ Fernández”; criterio reiterado en “Gauna, Agustín v. La Economía General de Seguros Generales S.A.”, “Obarrio, María v. Microómnibus Norte” y nuevamente “Villarreal v. Fernández”, todas del 4-III-2008, “Jurisprudencia Argentina”, 2008, fascículo 4 del 23-IV-2008, págs. 12 y 13) y este mismo Tribunal (causa C. 94.988, sentencia del 23-IV-2008, “Romeggio Belkis, Amanda c/Alí, Claudio y otro” en R. C. y S., 2008, pág. 610; precedente en el que no he tenido intervención).

3. La validez de esta premisa, en mi opinión, no es absoluta. El propio Tribunal supremo, posteriormente, ha fallado en sentido opuesto efectuando algunas precisiones que preanuncian un aligeramiento de posiciones férreas o, en todo caso, la posibilidad de formular distinciones según sean las circunstancias propias de cada caso. En efecto, en “Ortega, Diego vs. Transporte Metropolitano General Roca S.A.” (R. C. y S., 2009, XI, p. 112; sentencia del 20-X-2009, “La Ley” suplemento del 3-II-2010, pág. 10), tratándose de transporte ferroviario sostuvo que aun cuando la ley considera que la oponibilidad de la franquicia es la regla (art. 109 de la ley 17.418), ello no impide discriminar entre la diversidad de situaciones que pudieran plantearse, pudiendo llegarse a reconocer que dicha franquicia afecta el acceso a la reparación de los daños sufridos por la víctima, que es principio de raíz constitucional por cuya tutela corresponde velar a los magistrados. En este sentido, estableció que si la actora ha reclamado la reparación integral de los daños y perjuicios sufridos invocando diversas razones para sustentar su pretensión de obtener la cobertura del siniestro sin franquicia alguna, el órgano jurisdiccional está facultado para examinar el

planteo según la legislación de fondo y las normas reglamentarias correspondientes, por lo que puede evaluar, sin exceder el ámbito propio de su jurisdicción, si la cláusula que exige de responsabilidad a la aseguradora es conforme al ordenamiento legal declarando en su caso su nulidad absoluta y manifiesta.

4. De mi lado no comparto el criterio de la oponibilidad, sin embargo, razones de economía procesal aconsejan en el caso acatarlo. Es que conforme a la doctrina del sometimiento condicionado a los pronunciamientos de la Corte federal, no encuentro en la presente litis circunstancias particulares o características de especial naturaleza que permitan poner en marcha el apartamiento de aquella doctrina.

Con ese alcance, adhiero a los votos precedentes y me pronuncio por la afirmativa.

El señor Juez doctor *Soria*, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor *Pettigiani*, votó también por la afirmativa.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente *Sentencia*

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, por mayoría de fundamentos, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido, y se modifica la sentencia impugnada estableciendo que la condena a la aseguradora, lo es dentro de los límites de la franquicia fijada en la cláusula cuarta del contrato de seguro. Con costas a la accionante vencida (arts. 68 y 289 del C.P.C.C.).

El depósito previo de \$ 3.050, efectuado a fs. 406 será devuelto a la recurrente (art. 293 del C.P.C.C.).

Notifíquese y devuélvase. – *Héctor Negri*. – *Hilda Kogan*. – *Eduardo J. Pettigiani*. – *Eduardo N. de Lazzari*. – *Daniel F. Soria* (Sec.: Carlos E. Camps).

Seguro:

De responsabilidad civil: cláusula de exclusión de cobertura; interpretación.

Puesto que la cláusula contenida en la póliza que instrumentó el contrato de responsabilidad civil sub lite, por la cual se estableció que los terceros transportados en el vehículo asegurado se encontrarían cubiertos por daños corporales si, al momento del siniestro, su número no excediera la capacidad máxima del vehículo, importó un típico caso de exclusión de cobertura, cabe concluir que si el número de personas para el uso normal de dicho rodado es de cinco personas y al producirse el accidente viajaban en él seis personas, ese exceso de pasajeros no estaba cubierto por el seguro. Máxime que, por un lado, la enumeración de riesgos y la extensión de la cobertura deben apreciarse restrictivamente y que por otro, la cláusula en cuestión no puede ser tachada de arbitraria, toda vez que supone un máximo de pasajeros que pueden contar con elementos mínimos de seguridad –tales como cinturones de seguridad, apoya cabezas, etcétera– de uso obligatorio. R.C.

142 – SC Buenos Aires, diciembre 21-2011. – B., A. L. y otra c. H., O. A. s/daños y perjuicios.

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, a 21 de diciembre de 2011, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores *Pettigiani*, *De Lazzari*, *Hitters*, *Negri*, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en causa C. 107.403, “B., A. L. y otra contra H., O. A. Daños y perjuicios” y sus acumuladas “D., E. contra H., O. A. Daños y perjuicios”; “B., V. S. contra Herederos de L. D. H. y otros. Daños y perjuicios” y “C., J. C. contra H., O. A. y ot. Daños y perjuicios”.

ANTECEDENTES

La Sala II de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mercedes modificó el pronunciamiento único dictado en primera instancia.

Se interpuso, por la citada en garantía *Mapfre Aconcagua Cía. de Seguros S.A.*, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

Cuestión

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

VOTACIÓN

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor *Pettigiani* dijo:

I. Se han sustanciado en estos autos diversas pretensiones indemnizatorias derivadas de un accidente de tránsito ocurrido el día 1º de marzo de 1998 en la Avenida 2 de la ciudad de Mercedes, alrededor de las 5:00 hs., infortunio del que participaron varios vehículos.

Como consecuencia del luctuoso evento –en lo que interesa destacar a los fines del presente recurso extraordinario– fallecieron G. D. B., de 18 años de edad –hijo de A. L. B. y G. L. A.– y M. V., también de 18 años de edad, hijo de E. D., quienes eran transportados benévolamente en el automóvil Renault R-18, dominio ..., conducido por el menor L. D. H., también fallecido en el accidente.

II. En lo que interesa destacar, la Cámara *a quo* confirmó –en lo sustancial– la sentencia única dictada en primera instancia contra los codemandados O. A. H., R. M. M. y J. C. V., incluyendo en los alcances de la condena indemnizatoria –en la medida del contrato– a la compañía *Mapfre Aconcagua Cía. de Seguros S.A.* citada en garantía (v. fs. 524/561 vta.).

III. Contra esta decisión y, en relación con los autos “B., A. L. y otra contra H., O. A. Daños y perjuicios” y “D., E. contra H., O. A. Daños y perjuicios”, interpone la citada Compañía de Seguros recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en el que expresa que la sentencia vulnera los arts. 109 y 118 de la ley 17.418, además de los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional, al desestimar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por su parte. Asimismo, denuncia arbitrariedad en el fallo y violación de la doctrina legal que individualiza. Hace reserva del caso federal (v. fs. 574/589).

En lo que interesa destacar, puntualiza que:

a) “... La conclusión a la que arriban ambos magistrados en lo concerniente a que para que resulten aplicables las exclusiones de cobertura deben poseer causalidad adecuada con la producción del siniestro resulta no sólo errónea sino también violatoria de los arts. 118 de la Ley de Seguros en cuanto dispone que la ejecución de la sentencia lo será en la medida del seguro, y el 109 en cuanto estipula la obligación de indemnidad del asegurado en razón de responsabilidad prevista en el contrato...” (v. fs. 579 vta.).

b) “...Por lo demás ambos votantes equivocan también su postura puesto que los reclamantes no tienen derecho a perseguir el privilegio que les confiere el art. 118 de la Ley de Seguros, puesto que ese derecho nunca nació, justamente porque la situación del exceso de pasajeros no estaba prevista como riesgo cubierto. Es decir, existe un momento previo al nacimiento de los derechos y obligaciones de las partes, cual es la delimitación del riesgo. Dado que, como se expresó, el establecimiento del riesgo resulta indispensable para el asegurador puesto [que] se determinará, en su base, el importe de la prima a pagar por el asegurado, es la empresa aseguradora la que se encarga de determinar e individualizar el riesgo para que una vez realizado nazcan los derechos del asegurado y las obligaciones de la Cía. De manera que no puede haber hablar de causalidad con el accidente, cuando en dicha etapa previa mencionada en el párrafo anterior, se determinó en contrato de seguro pactado con H. que el exceso de pasajeros no estaba cubierto...” (v. fs. 581 vta.).

IV. EL RECURSO DEBE PROSPERAR

Liminarmente, estimo de utilidad formular ciertas precisiones de carácter teórico en torno al contrato de seguro, especialmente en lo que hace a la delimitación del riesgo y a las exclusiones de cobertura.

Para ello, habré de traer a reflexión el valioso aporte doctrinario realizado por *Nicolás H. Barbato*, uno de los más salientes expositores en la materia.

Ha expresado este autor que, como es sabido, el proceso de “determinación del riesgo” muestra dos fases: una

positiva (la “individualización”), de enunciado del riesgo genérico que se cubre –incendio, robo, etc.–, y otra, negativa (la “delimitación”), por la que se colocan fuera del amparo diversas situaciones en las que ese riesgo se acentúa notablemente, ya sea en su probabilidad o bien en su intensidad o amplitud dañosa, por lo que el asegurador las considera insusceptibles de cobertura asegurativa o sólo amparables mediante una prima más elevada que la fijada en el contrato. En algunos casos, la fase del enunciado genérico contiene ingredientes determinativos que fijan límites a esa hipótesis general, reduciendo su extensión y fijando fronteras que contribuirán a establecer qué es lo que se encuentra dentro de la cobertura y qué es lo que ha quedado fuera de la misma: la definición de la índole del riesgo específicamente cubierto implicará la fijación de los límites resultantes de su contorno conceptual. Puede así hablarse de una delimitación expresa (negativa, derivada de la exclusión de supuestos concretos) y de otra implícita, producto de lo que queda fuera del contorno de la propia definición del riesgo cubierto (*Nicolás H. Barbato*, “Derecho de Seguros”, Editorial *Hammurabi*, 2001, págs. 38/39).

El examen de las cláusulas de la póliza que tienen por finalidad fijar límites al riesgo y poner fuera de la cobertura a determinadas situaciones permite ver que dichas cláusulas son de índole *descriptiva*. Su función es describir ámbitos, ya sea de cobertura, señalando sus límites, o bien de ausencia de amparo, indicando situaciones que quedan fuera del seguro por haber sido excluidas del mismo en forma expresa (los llamados casos de “no-seguro”). La índole *descriptiva* de estas cláusulas merece ser remarcada, por cuanto en algunas ocasiones las ha confundido con las cláusulas de *caducidad*, no obstante que estas últimas parten de supuestos en los que el riesgo se encuentra originariamente cubierto, pero el asegurado pierde su derecho a reclamar la prestación del asegurador por haber incurrido en la violación de alguna carga legal o convencional. En ambos casos ese asegurado carecerá de derecho a exigir que se le cumpla la prestación asegurativa, pero, en tanto en las hipótesis de exclusión de cobertura o no-seguro la causa será originaria y se partirá de la ausencia de todo derecho desde el comienzo mismo del contrato, en los supuestos de caducidad se estará ante un derecho que existía y que se ha perdido por el incumplimiento o violación de una carga, por parte del asegurado. Las exclusiones de cobertura tienen naturaleza *descriptiva*, en tanto que .las cláusulas de caducidad son de índole *sancionatoria* (op. cit., págs. 39/40).

Resulta innecesario destacar la importancia que revisiten las cláusulas de exclusión de cobertura en la vida del contrato de seguro. Los supuestos descriptos en las mismas quedan fuera del amparo asegurativo, por no formar parte del riesgo cubierto. Ello hace al contenido del contrato, en lo referente a su extensión. Más allá de tales límites no hay contrato; nos encontramos en el ámbito del “no-seguro”, de una suerte de “nada” asegurativa. De ello derivan diversas consecuencias:

a) La carencia de todo derecho, en el asegurado, para reclamar, en tales supuestos, la prestación principal comprometida por el asegurador.

b) El carácter originario de esa carencia, que se configura junto con el contrato, al momento de su celebración, pues deriva del diseño de su contenido.

c) La índole *descriptiva* de sus preceptos, ajenos a toda función sancionatoria (aun en los casos que puedan corresponder a situaciones en las que uno de sus presupuestos esté referido alguna forma de la culpabilidad –por ejemplo dolo, culpa grave, culpa inexcusable, etcétera–).

d) El carácter irredimible de esas carencias jurídicas, que impide que se puedan sortear sus efectos, ocurrido el hecho siniestral, mediante una modificación retroactiva del contenido del contrato de seguro, contraria a su exigencia de incertidumbre originaria y de aleatoriedad esencial (op. cit., pág. 42).

2 [sic]. Pues bien, ya adentrándonos en la problemática ventilada en el *sub discussio*, cabe señalar que la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la aseguradora (v. fs. 56/63 vta.), objeción sostenida al contestar agravios a fs. 459/468 vta. y nuevamente articulada ante esta instancia extraordinaria, se basó en la estipulación contenida en la cláusula 2 de las condiciones generales de la póliza de seguros que amparaba la responsabilidad civil

del asegurado y/o del conductor autorizado por daños ocasionados a terceros por el citado vehículo Renault 18 que, en lo que interesa subrayar, estableció: “...*En relación a los alcances de la cobertura hacia personas transportadas, la responsabilidad asumida por la Aseguradora se extiende a cubrir dentro del límite indemnizatorio por acontecimiento señalado precedentemente, los daños corporales únicamente sufridos por terceras personas transportadas en el habitáculo destinado a tal fin en el vehículo asegurado, siempre que su número no exceda la capacidad indicada en las especificaciones de fábrica o la admitida como máxima para el uso normal del rodado*...” (v. fs. 32, el subrayado me pertenece).

A tenor de los lineamientos doctrinales sentados en el acápite anterior, tengo para mí que esta cláusula delimitadora del riesgo asumido en el contrato no importó una previsión de caducidad sino que conformó un típico caso de exclusión de cobertura o “no-seguro”, resultando a la vez su redacción lo suficientemente clara e inequívoca en orden a su funcionalidad delimitadora del objeto negocial: los terceros transportados en el vehículo asegurado se encontrarían cubiertos por los daños corporales sufridos en tanto al momento de producirse el siniestro su número no excediese la capacidad máxima concebida en las especificaciones de fábrica del vehículo o admitida como “uso normal” del rodado.

En este sentido, resulta ineludible acudir al informe rendido por Renault de Argentina S.A. a fs. 214 que, en lo pertinente indicó que “*el número de plazas disponibles para el uso normal de un rodado modelo Renault 18 GTX, año 1987 es de cinco (5) personas*”.

De otro lado, llega incontrovertido a esta instancia extraordinaria que el número de ocupantes del vehículo Renault 18 conducido por L. D. H. al momento de producirse el trágico accidente fue de 6 (seis) personas.

Sin dificultad puede entonces deducirse que la cobertura asegurativa de los terceros transportados en exceso en el vehículo siniestrado había sido clara y expresamente excluida en la póliza.

Esta Corte tiene dicho que el contrato de seguro debe interpretarse literalmente en los supuestos que la cobertura está expresada claramente, no siendo posible otorgarle una tésis extensiva, toda vez que la enumeración de los riesgos y la extensión de la cobertura deben apreciarse restrictivamente (conf. L. 34.016, sent. del 5-XI-1985 en “Acuerdos y Sentencias”, 1985-111-383; L. 43.530, sent. del 27-11-1990; L. 47.438, sent. del 10-XII-1991; L. 50.997, sent. del 13-IV-1993; L. 51.662, sent. del 24-V-1994; voto del doctor Soria en la causa L. 77.873, sent. del 27-X-2004).

Colijo que tampoco podría tacharse de abusiva o arbitraria la cláusula en cuestión, aún desde el insoslayable miraje normativo establecido en favor de adherentes y consumidores, a poco que se repare en el indiscutible carácter tuitivo de la estipulación, toda vez que supone un máximo de pasajeros que puedan contar con los elementos mínimos de seguridad –cinturones de seguridad y apoya cabezas– de uso obligatorio (arts. 16, inc. 9º y 64, inc. 10, ley 11.430).

3. Lo que se lleva dicho resulta suficiente para tener por acreditado el quebrantamiento de los arts. 109 y 118 de la ley 17.418 denunciado por la recurrente, circunstancia que habilita la procedencia del planteo revisor.

4. Por último, no puedo dejar de señalar el difícil trance a que se ve sometido el codemandado H., quien a más de la dolorosa pérdida de su hijo debe afrontar la reparación material de las consecuencias dañosas del accidente. Mas también debe puntualizarse que por amplias que sean las facultades judiciales en orden a la aplicación e interpretación de las leyes, el principio de separación de los poderes es fundamental en el sistema republicano de gobierno adoptado por la Constitución nacional, no permitiendo a los jueces prescindir de lo dispuesto expresamente por la ley respectiva al caso, so color de su posible injusticia o desacierto (conf. L. 68.511, sent. del 17-XI-1999; L. 90.250, sent. del 8-XI-2006). No se podría, sin menoscabo de la ley aplicable al caso, condenar a quien no resulta deudora de la obligación de indemnizar.

V. Por lo expuesto, si mi opinión resulta compartida, habiéndose acreditado las transgresiones normativas denunciadas (art. 279, C.P.C.C.), corresponderá hacer lugar

al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto y revocar el pronunciamiento anterior en cuanto incluyó en los alcances de la sentencia condenatoria a Mapfre Aconcagua Cía. de Seguros S.A., a quien por este decisorio se la excluye.

Las costas de todas las instancias correspondientes a la indebida citación en garantía se imponen a los actores y al demandado de ambos procesos recurridos, A. L. B., G. L. A. de B., E. D. y O. A. H. (arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

Con el alcance indicado, voto por la afirmativa.

Los señores jueces doctores *De Lázzari, Hitters* y *Negri*, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Pettigiani, votaron la cuestión planteada también por la afirmativa.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, habiéndose configurado las infracciones normativas denunciadas (art. 279, C.P.C.C.), se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto y se revoca el pronunciamiento impugnado en cuanto incluyó en los alcances de la sentencia condenatoria a Mapfre Aconcagua Cía. de Seguros S.A. a quien por este decisorio se la excluye.

Las costas de todas las instancias correspondientes a la indebida citación en garantía se imponen a los actores y al demandado de ambos procesos recurridos, A. L. B., G. L. A. de B., E. D. y O. A. H. (arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

El depósito de \$ 17.500 efectuado en los autos acumulados “D., E. T. contra H., O. A. Daños y perjuicios” a fs. 571, y el de \$ 25.000 efectuado en el principal “B., A. L. y otra contra H., O. A. Daños y perjuicios” a fs. 572, se restituirán a la interesada.

Notifíquese y devuélvase. – *Eduardo J. Pettigiani.* – *Eduardo N. de Lázzari.* – *Juan C. Hitters.* – *Héctor Negri* (Sec.: Carlos E. Camps).

Seguro:

De responsabilidad civil: cláusula de exclusión de cobertura; interpretación.

1 – *La exclusión de cobertura implica una manifestación negocial por la cual el asegurador expresa su decisión de no tomar a su cargo ciertos riesgos; por este motivo, habrá un evento no cubierto todas las veces que el siniestro se verifique en las circunstancias que el contrato prevé como no aptas para hacer funcionar la cobertura asegurativa.*

2 – *La función social que tiene el contrato de seguro no es argumento suficiente para omitir la adición de la cláusula que excluye la cobertura del daño producido por el vehículo asegurado cuando el mismo es conducido por una persona que carece de licencia para conducir; máxime teniendo en cuenta que la exigencia del carné habilitante es de cumplimiento obligatorio para todos los conductores.*

3 – *Cabe revocar la sentencia que condenó a la aseguradora a responder por el fallecimiento de una persona que fue embestida por el hijo menor de edad del asegurado, quien conducía el vehículo de éste, sin licencia para conducir; pues la conjetura de los daños provocados si el vehículo asegurado era conducido por una persona no habilitada estaba expresamente excluida en la póliza, por lo cual, no puede admitirse que un riesgo que la aseguradora no debe asumir le sea igualmente atribuido a ella.* R.C.

143 – STJ Tierra del Fuego, agosto 5-2010. – A. B., S. R. y otra c. B. B., J. H. y otro s/daños y perjuicios.

En la ciudad de Ushuaia, Capital de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los 5 días del mes de agosto del año dos mil diez, se reúnen en Acuerdo ordinario los miembros del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, Sres. Jueces Javier Darío Muchnik, Carlos Gonzalo Sagastume y María del Carmen Battaini, para resolver en los autos caratulados “A. B., S. R. y otra c. B. B., J. H. y otro s/ Daños y Perjuicios” expediente nº 1288/09 de la Secretaría de Recursos.

ANTECEDENTES

I. La Sala Civil de la Cámara de Apelaciones emitió pronunciamiento a fs. 515/526 haciendo lugar parcialmen-

te al recurso de apelación de los accionantes y, con ello, incluyó en la condena a la citada en garantía La Caja de Seguros S.A., declaró procedente el daño psicológico y mandó aplicar la tasa de interés establecida en el precedente “Escobar” de este Estrado.

El Tribunal de segunda instancia sostuvo su decisión en lo que aquí interesa, en los siguientes argumentos:

1) La decisión debe interpretar el alcance de la cláusula de exclusión de cobertura respecto de los intereses de los contratantes y el fin social del seguro.

2) El asegurado es responsable por su condición de padre del menor causante del accidente.

3) Con cita de jurisprudencia se juzgó que la exención de responsabilidad por dolo o culpa grave del conductor carece de validez en tanto desnaturaliza el vínculo obligacional, conforme art. 37, inc. a de la Ley de Defensa del Consumidor.

4) No corresponde catalogar como supuesto de culpa grave la responsabilidad del art. 1114 del Cód. Civil.

5) El caso se encuentra regido por la Ley de Defensa del Consumidor, arts. 37, 38 y 39 y, por tanto, deben tenerse como no convenientes aquellas cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños.

6) Esos preceptos se encauzan con la función social del contrato de seguro y el derecho a la reparación como necesaria consecuencia del principio *alterum non laedere*.

7) La parte actora reclamó también el daño psicológico, que fue probado.

II. La citada en garantía interpuso recurso extraordinario de casación a fs. 540/551. Entiende que se han infringido o erróneamente aplicado los arts. 70 y 114 de la ley de seguros y 37, 38 y 39 de la Ley de Defensa del Consumidor. Por otra parte, el fallo habría resuelto *extra petita*.

Dedica el capítulo VI –v. fs. 541/542– a señalar las diferencias entre la delimitación del riesgo de la cobertura –el caso de autos según su postura– y las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado. Lo primero, aclara, consiste en excluir o restringir los deberes del asegurador por la no asunción de alguno o algunos riesgos, implica un no seguro, ausencia de tutela o garantía. Se trata de daños no asumidos. Distingue luego la situación de no seguro y su caducidad.

Primer agravio: afirma que la exclusión de cobertura se fundó en el art. 7, inc. “c” de las condiciones generales. En nada gravita, dice, la culpa grave del asegurado. La cláusula, que no cubre el siniestro cuando quien conduce no tiene el permiso municipal para conducir, es completamente razonable. El tener que cubrirlo implicaría asumir un riesgo adicional debilitando la ecuación económica del contrato. Cita jurisprudencia que entiende le favorece.

Segundo agravio: la jurisprudencia transcrita por el *a quo* en el sentido de ser aplicable la Ley de Defensa del consumidor, sostiene, fue superada por la jurisprudencia más reciente. La cláusula de no cobertura fue aprobada [sic] la Superintendencia de Seguros de la Nación, más allá de encontrarse inserta en un contrato de adhesión. Esa cláusula y las normas que la permiten no fueron declaradas inconstitucionales. Cita jurisprudencia que sostiene que ello no contraría la ley 24.240.

Tercer agravio: se interpreta erróneamente la función social del contrato de seguro.

Cuarto agravio: los demandantes no incluyeron el rubro daño psicológico y, por lo tanto, el *a quo* falló violando el principio de congruencia.

III. El pertinente traslado fue contestado por la defensa pública a fs. 553/554 y por los actores a fs. 556/561. La Cámara concedió el recurso a fs. 566/568.

IV. El Sr. Fiscal ante este Tribunal emitió dictamen en los términos que lucen a fs. 579/582.

Llamados los Autos al Acuerdo –v. fs. 583–, la causa se encuentra en estado de ser resuelta, de conformidad al sorteo efectuado a fs. 584.

Voto del juez *Javier Darío Muchnik*

I. La Sala Civil de la Cámara de Apelaciones señaló claramente que no se encuentra en discusión que, al momento del accidente, el vehículo era conducido por un menor de edad sin carné habilitante –v. fs. 518 vta., punto 7, tercer párrafo–. Circunstancia opuesta por la compañía de

seguros como excluyente de la cobertura dada al asegurado en las condiciones generales del contrato.

El *a quo*, entonces, planteó que la duda central: "...escribe en determinar si la cláusula de exclusión de cobertura discutida en el *sub iudice* altera el equilibrio contractual y si, por contrario, su desestimación alteraría el equilibrio de las prestaciones. Dicho llanamente, se debe interpretar el alcance de la cláusula respecto a los intereses de los contratantes y el fin social del seguro" -v. fs. 519, tercer párrafo.

Sostuvo que la exclusión de cobertura sólo opera por la exclusiva culpa grave del asegurado -v. fs. 520, primer párrafo- y que no la hubo.

Expuso también que rige el caso de ley 24.240 y que: "Deben aplicarse entonces los artículos 37, 38 y 39 de dicha ley, que establecen la interpretación de los contratos en el sentido más favorable al consumidor, teniendo como no convenidas aquellas cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños. Ello corrobora la inclusión del contrato de seguro dentro de la tutela del consumo, como elemento intrínsecamente unido al derecho de daños. (...). Tales preceptos se encauzan con la función social del contrato de seguro y el derecho a la reparación como necesaria consecuencia del principio *"alterum non laedere"*" -v. fs. 522, segundo y tercer párrafos-.

La citada en garantía, en cambio, postula que corresponde aplicar la cláusula que excluye la cobertura en los supuestos -como el de autos- en donde quien conduce carece de carné para conducir. Tal regla se encuentra en las condiciones generales y plasmadas en su art. 7, inc. "c" -v. fs. 542 vta., punto VII.1.a.-. Aclara que nada tiene que ver la existencia o no de culpa grave.

II. Tiene dicho importante doctrina que: "La exclusión de cobertura implica una manifestación negocial por la que, explícita o tácitamente, el asegurador expresa su decisión de no tomar a su cargo, no cubrir, no garantizar, las consecuencias derivadas de la realización del riesgo. En ese caso, el riesgo se halla formalmente fuera de la garantía comprometida por el asegurador. En síntesis, habrá riesgo excluido o evento no cubierto todas las veces que el siniestro se verifique en circunstancias que el contrato prevé como no idóneas para hacer funcionar la cobertura asegurativa" ("Derecho de Seguros", R. S. Stiglitz, tomo I, pág. 174, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997).

Queda claro que en ciertas circunstancias la compañía no se hará cargo del resultado del siniestro porque, contractualmente, excluyó ese riesgo.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza tiene dicho en orden al tema que se presenta en este proceso.

"El contrato de seguro debe mencionar el riesgo asegurado. Normalmente, una cláusula prevé el riesgo genérico

a cubrir (por ej., incendio) y luego se señalan diversas hipótesis que van acotando el ámbito dentro del cual regirá la cobertura otorgada (por ej., se excluyen incendios producidos por actos de terrorismo). O sea, normalmente, la individualización del riesgo se hace con indicaciones positivas, y luego indicaciones negativas ayudan a la individualización.

"La determinación, entonces, implica dos fases:

"- La individualización del riesgo, consistente en la indicación de la naturaleza del hecho de cuyas consecuencias se busca amparo (incendio, robo, granizo, muerte, etc.).

"- La delimitación del riesgo que resulta de la fijación de límites concretos a ese riesgo.

"Cuando la delimitación de ese riesgo es de naturaleza convencional, aparecen las llamadas cláusulas de exclusión de cobertura o de no seguro o no garantía. Estas cláusulas "señalan hipótesis que, o bien resultan inasegurables, o bien son intensamente agravantes del riesgo y por ello son colocadas fuera de la cobertura. Otras veces constituyen simples menciones objetivas de lugares, personas o cosas, dirigidas a fijar ámbitos en los que operará el seguro" (Conf. Stiglitz y Stiglitz, "Seguro contra la responsabilidad civil", 1991, Ed. Abeledo-Perrot, n. 137, p. 280 y ss.). En otros términos, la delimitación del riesgo consiste en excluir o restringir los deberes del asegurador por la no asunción de algún o algunos riesgos; implica un no seguro, ausencia de tutela o garantía, la existencia de daños no asumidos (Soler Abreu, Amadeo, "El nuevo contrato de seguros", 1970, Ed. Astrea, p. 66).

"Hay consenso en que la extensión del riesgo y los beneficios otorgados deben ser interpretados literalmente, y que lo contrario provocaría un grave desequilibrio en el conjunto de operaciones de la compañía" (Halperin, Isaac, "Seguros", actualizada por JCF Morando, t. II, 1988, Ed. Depalma, p. 503 y ss.).

"Ahora bien, estas cláusulas, como sucede en el ámbito de toda negociación, deben ser razonables y responder a necesidades técnicas del seguro. No se deben erigir en supuestos formales, en preceptos rituales, vacíos de contenido razonable" (compulsar Barbato, Nicolás H., "Exclusiones a la cobertura en el contrato de seguros", ED 136-547).

Agregándose luego: "(...) La Sup. Corte Bs. As. resuelve de modo constante que la cláusula de la póliza que excluye los siniestros producidos por vehículos conducidos por personas que no están habilitadas para su manejo puede ser válidamente opuesta a la víctima si se ha probado que el conductor del automotor carecía de carné habilitante (Sup. Corte Bs. As., 2/5/1989, LL, 1989-E-129; 15/5/1990, LL, 1990-D-358). En seguimiento de esta doctrina judicial, los tribunales ordinarios de la provincia de Buenos Aires re-

suelven que es oponible al actor una cláusula que excluye el deber de indemnidad, que resulta de las condiciones generales de la póliza, que es anterior a la producción del siniestro y que consiste en la falta de habilitación para conducir" (C. Civ. y Com., Bahía Blanca, sala 1ª, 20/6/2000, La Ley Bs. As. 2000-1461).

"A igual solución ha llegado el Sup. Trib. Just. Misiones en sent. del 13/4/1998 (La Ley Litoral 1999-884), quien luego de recordar la diferencia entre cláusulas de caducidad y de delimitación del riesgo, resolvió que es oponible al tercero la cláusula que excluye de cobertura el daño producido por el vehículo asegurado si era conducido por persona no autorizada. Sostuvo el tribunal, al igual que lo hace la sentencia recurrida, que "la función social que posee el contrato de seguro no configura argumento suficiente para omitir considerar la existencia de una cláusula de exclusión de la cobertura, como lo es la carencia de habilitación para conducir, máxime cuando la exigencia de carné habilitante configura una obligación de origen legal de obligatoria vinculación para el conductor".

Finaliza diciendo: "Las pautas antes reseñadas llevan, inexorablemente, a confirmar el decisorio recurrido desde que:

"1. Se ha invocado una cláusula de delimitación del riesgo que nada tiene de irrazonable. Por el contrario, la carencia de un carné de conductor y la conducción por parte de un menor que no ha alcanzado la edad para obtener esa autorización estatal implican asumir un riesgo adicional que no puede ser cubierto por la aseguradora sin debilitar significativamente la ecuación económica del contrato.

"2. Esta cláusula de delimitación del riesgo, a diferencia de la cláusula eximitoria analizada en el precedente del 24/5/1988, no contradice ninguna norma imperativa de la Ley de Seguros.

"(...) 4. Tampoco contraría la ley 24.240 de protección de los consumidores, pues, como he explicado, la cuestión se vincula al riesgo asegurado y, consecuentemente, a la ecuación económica del contrato" (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, sala 1ª, 9 de junio de 2003, "Lucero, Oscar R. v. Martínez, Raúl y otra", Lexis nº 30011552).

Comentando jurisprudencia de la provincia de Córdoba, destacada doctrina recordó: "El tribunal de alzada, al analizar la validez de la cláusula de exclusión de cobertura por falta de licencia habilitante que se hallaba prevista en la póliza, expuso que la delimitación del riesgo que se efectúa mediante la determinación de circunstancias cuya configuración excluyen la cobertura, en función del cual se determina el costo de la prima y aun la posibilidad de su aseguramiento, era alterado por el hecho de que el vehículo asegurado fuera conducido por quien carecía de habilitación para conducir.

EDICTOS

SUCESIONES

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 49 a cargo del Dr. **Oswaldo Onofre Álvarez**, Secretaría única, sito en Uruguay 714, 7º piso, de esta Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cita y emplaza a herederos y acreedores en autos "ROVIGLIONE LUISA IRIS s/SUCESIÓN Ab-Intestato", a que en el plazo de treinta días comparezcan en autos a hacer valer sus derechos. Publíquese por tres días en El Derecho. Buenos Aires, diciembre 30 de 2011. **Elba M. Day**, sec. int.

I. 27-3-12. V. 29-3-12 31566

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 103 a cargo del Dr. **Martín A. Christello**, Secretaría a mi cargo, sito en la Av. de los Inmigrantes 1950 piso 1º. Cita y emplaza por el término de treinta días a herederos y acreedores de Doña ADELINA LABRIOLA a los efectos de hacer valer sus derechos. Publíquese por tres días en el diario El Derecho. Buenos Aires, marzo 19 de 2012. Fe. **Eduardo Alberto Villante**, sec.

I. 28-3-12. V. 30-3-12 31569

Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Número 98 cita y emplaza por treinta (30) días a herederos y acreedores de doña ELENA SIKINIFKER. Publíquese por tres (3) días. Buenos Aires, marzo 8 de 2012. **José Luis González**, sec.

I. 26-3-12. V. 28-3-12 31554

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 14, Secretaría Única, sito en Talcahuano 550 sexto piso, cita y emplaza por treinta días a herederos y acreedores de LUIS LOPEZ. Publíquese por tres días. Buenos Aires, 16 de marzo de 2012. **Cecilia V. Caire**, sec.

I. 27-3-12. V. 29-3-12 31563

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 59, Secretaría Única de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cita y emplaza por treinta (30) días a herederos y acreedores de CAMPANO ANTONIA MARIA a los efectos de hacer valer sus derechos. Publíquese por tres días en el diario El Derecho. Buenos Aires, 15 de febrero de 2012. **Santiago Villagrán**, sec. int.

I. 27-3-12. V. 29-3-12 31564

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 104, sito en la calle Talcahuano 490, 1º Piso, de esta ciudad, cita y emplaza por 30 días a herederos y acreedores de JORGE MARIO REIDMAN. Publíquese por tres días en El Derecho. Buenos Aires, marzo 14 de 2012. **Hernán Lorenzo Coda**, sec.

I. 27-3-12. V. 29-3-12 31561

El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil Nº 35 Secretaría Única, cita y emplaza por treinta días a herederos y acreedores de Doña ALEKSANDROWICZ ANA MARIA. Publíquese por tres días en el Boletín Oficial y en El Derecho, Buenos Aires, a los 8 días del mes de noviembre de 2011. **Gustavo G. Pérez Novelli**, sec.

I. 27-3-12. V. 29-3-12 31562

El Juzgado Nacional de 1ª Instancia en lo Civil Nº 90, Secretaría Única, cita y emplaza por treinta días a herederos y acreedores de MARIA ISABEL TORRES a efectos de que hagan valer sus derechos. El presente deberá publicarse por tres días en el diario El Derecho. Buenos Aires, 14 de marzo de 2012. **Gustavo Alberto Alegre**, sec.

I. 27-3-12. V. 29-3-12 31565

El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil Nº 100 Secretaría única a cargo del Dr. **Oswaldo Guillermo Carpintero**, de esta ciudad, cita y emplaza por treinta días a herederos y acreedores de ELENA GUERSCHANIK. Publíquese por tres días en El Derecho. Buenos Aires, 21 marzo de 2012. **Oswaldo G. Carpintero**, sec.

I. 27-3-12. V. 29-3-12 31567

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 35, cita y emplaza a herederos y acreedores de MARIO ANTONIO RODRIGUEZ, para que dentro del plazo de 30 días comparezcan en autos a hacer valer sus derechos. Publíquese edictos por tres días en El Derecho. Buenos Aires, 24 de febrero de 2012. S.L. **Gustavo G. Pérez Novelli**, sec.

I. 27-3-12. V. 29-3-12 31560

El Juzgado Nacional en lo Civil Nº 49, cita y emplaza por el término de treinta días a herederos y acreedores de doña MARÍA ELENA SIMONE a efectos que hagan valer sus derechos. Publíquese por tres días en El Derecho. Buenos Aires, 11 de noviembre de 2011. **Elba M. Day**, sec. int.

I. 26-3-12. V. 28-3-12 31555

El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil Nº 100 Secretaría única a cargo del Dr. **Oswaldo Guillermo Carpintero**, de esta ciudad, cita y emplaza por treinta días a herederos y acreedores de MARÍA SUSANA SALEM. Publíquese por tres días en El Derecho. Buenos Aires, 19 marzo de 2012. **Oswaldo G. Carpintero**, sec.

I. 26-3-12. V. 28-3-12 31557

El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil Nº 46, Secretaría Única de la Capital Federal, cita y emplaza por el término de 30 días a herederos y acreedores de MARIA FRANCO. Publíquese por 3 días en El Derecho. Buenos Aires, 19 de marzo de 2012. **Damián Esteban Ventura**, sec.

I. 27-3-12. V. 29-3-12 31559

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 20, Secretaría Única, sito en Talcahuano 550 piso 6º de esta ciudad, cita y emplaza por el término de treinta días a los herederos y acreedores de la Sra. SARA HAYDEE AGUILERA. Publíquese por tres días en El Derecho. Buenos Aires, marzo 20 de 2012. **Juan Carlos Pasini**, sec.

I. 28-3-12. V. 30-3-12 31574

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 104, sito en la calle Talcahuano 490, 1º piso, de esta ciudad, cita y emplaza por 30 días a herederos y acreedores de MARIA ESTHER CARBALLAL. Publíquese por tres días en El Derecho. Buenos Aires, febrero 28 de 2012. **Hernán Lorenzo Coda**, sec.

I. 28-3-12. V. 30-3-12 31571

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 108, a cargo de la Dra. **Susana A. Novile**, Secretaría única a mi cargo, sito en la calle Talcahuano 490 3º piso de Capital Federal, cita por el plazo de treinta días a herederos y acreedores de PILAR VALCARCE SEIJAS, a los efectos de estar a derecho. Publíquese por tres días en El Derecho. Buenos Aires, 13 de febrero de 2012. **Juan Martín Ponce**, sec.

I. 28-3-12. V. 30-3-12 31573

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 96 de Capital Federal cita y emplaza por 30 días a herederos y acreedores de MARTA ANGELES MAGENTA. Para su publicación por 3 días en El Derecho. **María Constanza Caeiro**, sec. int.

I. 28-3-12. V. 30-3-12 31570



EL DERECHO

Diario de Doctrina y Jurisprudencia

Primer Director: Jorge S. Fornieles (1961 - 1978)

UNIVERSITAS S.R.L.
Tucumán 1436/38 (C1050AAD) Ciudad de Bs. As.

REDACCIÓN, ADMINISTRACIÓN Y VENTAS:
TEL. / FAX: (011) 4371-2004 (líneas rotativas)
E-MAIL: elderecho@el-derecho.com.ar • www.elderecho.com.ar

”Agregó que esta circunstancia poseía entidad suficiente para interferir en la probabilidad siniestral, pues obviamente el acceso a las vías de circulación de un automotor cuya conducción está en manos de quien no cuenta con los elementos cognoscitivos y empíricos mínimos para hacer frente a los avatares del tránsito vehicular, es una circunstancia que –objetivamente considerada– resultaba apta para incrementar el riesgo cuya cobertura asumía la aseguradora, concluyendo que ello resultaba idóneo para influir en la probabilidad siniestral” (“Actualidad en Derecho de Daños”, LNC 2008-8, Barrista, Andrés F., Lexis nº 0003/70045301-1).

Analizando el caso sometido a conocimiento de este Estrado a la luz de la jurisprudencia transcripta, cabe referir que el contrato concluido entre el asegurado y la aseguradora, que conduce a dejar indemne al primero en el caso de producirse el siniestro, debe contemplar –y contempla en el caso– el riesgo que la segunda se obliga a cubrir. Sobre esas bases la compañía pudo ofrecer el seguro a un determinado precio. Y, el asegurado, aceptó estas condiciones.

Si el contrato no cubre el supuesto del daño producido por un conductor que carece de autorización estatal para conducir, el damnificado no puede reclamar la asunción de un riesgo que no está cubierto pues, la fuente de la obligación de la compañía se encuentra en lo pactado entre ésta y el asegurado. Y el damnificado puede reclamar en los términos de ese contrato.

En el caso la exclusión de la cobertura, por lo demás, y como lo demuestran los criterios expuestos en la jurisprudencia transcripta, luce enteramente razonable. No puede dudarse que el riesgo es mucho mayor cuando quien guía el vehículo no se encuentra en condiciones mínimas para llevar a cabo ese menester. Las reglas de la experiencia revelan el aserto.

Por otra parte, y en orden a lo recién expuesto, es de toda evidencia que la circunstancia de ser conducido el automotor por quien no posee el permiso gubernamental para guiar ha sido tenido en cuenta por la compañía para determinar si puede o no asegurar el riesgo y el precio de esa asunción. Si practicada esa tarea se resolvió excluir la cobertura en el caso, no puede desvirtuarse el convenio sobre el particular.

III. La cláusula no importa desconocer la Ley de Defensa del Consumidor, porque es precisamente razonable que la compañía no asuma un riesgo para el cual no se encuentra preparada.

Comentando acerca de las cláusulas que desnaturalizan las obligaciones, en particular, respecto del sentido de la expresión, ha expresado calificada doctrina: “...el sentido es el que se deriva de la *communis opinio*, y supone que hay algo ‘natural’ que se deforme en el caso; lo ‘natural’ es usado en sentido de ‘normal’ y concretamente se hace referencia al modelo que patentiza el Derecho dispositivo.

”El Derecho dispositivo es un deber ser, un modelo que el legislador considera razonable y que lo suministra a las partes para que lo tomen en cuenta. No es obligatorio, pero es razonable o se supone que lo sea.

”Si una cláusula se aparta de este modelo de razonabilidad, sin un motivo justificado, sería irrazonable, sería una cláusula que ‘desnaturaliza’ lo natural, lo normal.

”La desnaturalización es entendida en general por la doctrina extranjera y argentina en el sentido de apartamiento injustificado del Derecho dispositivo” (“Defensa del consumidor - Ley 24.240”, Jorge Mosset Iturraspe y Ricardo Luis Lorenzetti, pág. 244, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1994).

Dicho todo lo cual juzgo que la cláusula no desnaturaliza el contrato, porque es razonable que no sea cubierto el riesgo expresamente excluido. Máxime cuando, conforme *supra* se explicó, el supuesto de exclusión no luce irrazonable en sí mismo.

IV. Y tampoco puede considerarse fundada la cobertura excluida en la función social del contrato de seguro, pues no puede admitirse que un riesgo que no puede asumirse por la aseguradora sea de todos modos atribuido a ella. Si el riesgo debe ser asumido habrá que contemplar una cobertura a cargo del poder público, que permita cubrirlo con la contribución de la sociedad, destinataria última de la política implementada por la autoridad administrativa.

Por todo lo expuesto correspondía excluir de la condena a la recurrente. En consideración al resultado que he de proponer resulta innecesario tratar los demás agravios.

V. Propongo al acuerdo, entonces, hacer lugar al recurso extraordinario de casación de La Caja de Seguros S.A. de fs. 540/551 y, en consecuencia, corresponde casar parcialmente la sentencia de fs. 515/526 debiendo ser sustituida por otra conforme a la cual se excluye de la condena a la compañía de seguros mencionada. Las costas de esta instancia deben ser distribuidas en el orden causado, por resultar tema opinable en derecho.

Los Sres. Jueces *Carlos Gonzalo Sagastume* y *María del Carmen Battaini*, por compartir los fundamentos expuestos, adhieren, votando en idénticos términos.

Vistas: las consideraciones efectuadas en el Acuerdo que antecede, el Superior Tribunal de Justicia *resuelve*:

1º. Hacer lugar al recurso extraordinario de casación de La Caja de Seguros S.A. de fs. 540/551 y, en consecuencia, casar parcialmente la sentencia de fs. 515/526 debiendo ser sustituida por otra conforme a la cual se excluye de la condena a la compañía de seguros mencionada. Las costas de esta instancia deben ser distribuidas en el orden causado.

2º. Mandar se registre, notifique, archive y devuelva. – *Javier D. Muchnik*. – *Carlos G. Sagastume*. – *María del C. Battaini*.

NORMATIVAS

Decreto 110 de la Provincia de Buenos Aires, del 27 de diciembre de 2011

Mediación y Conciliación. Régimen. Ley 13.951. Resolución de conflictos judiciales en el ámbito de la provincia de Buenos Aires. Entrada en vigencia de la reglamentación. Plazo establecido en el artículo 3º del Decreto 2530/2010 prorrogado por Decreto 652/2011. Prórroga por ciento veinte días (B.O. 9/2/12 - Suplemento).

Visto el Expediente Nº 21200-18.977/09 por medio del cual se propicia la prórroga de la entrada en vigencia de la reglamentación de la Ley Nº 13.951, aprobada por Decreto Nº 2530/10, y *Considerando*:

Que mediante el artículo 3º del Decreto Nº 2530/10 se aprobó la reglamentación de la Ley Nº 13.951 –que instituye el régimen de mediación como método alternativo para la resolución de conflictos judiciales en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires–, previéndose su entrada en vigencia a partir de los 180 días de la publicación en el Boletín Oficial;

Que en virtud de las razones y circunstancias invocadas oportunamente por las Universidades Nacionales con asiento en la Provincia de Buenos Aires y el Colegio de Abogados de la Provincia, dicho plazo fue prorrogado por el término de 180 días, a partir de su vencimiento, a través del artículo 1º del Decreto Nº 652 de fecha 17 de junio de 2011;

Que de acuerdo a lo informado por las mencionadas instituciones, a la fecha se encuentra superada satisfactoriamente la etapa de inscripción de postulantes para rendir las primeras evaluaciones, como asimismo, las distintas Mesas Examinadoras que se integraron en diversas localidades del territorio bonaerense, han evaluado a los aspirantes inscriptos vía web en la página del Ministerio de Justicia y Seguridad;

Que en la actualidad se encuentran en trámite solicitudes de revisión de exámenes presentadas por mediadores que resultarían desaprobados;

COLUMNA LEGISLATIVA

Legislación Nacional

Resolución General 3291 de marzo 19 de 2012 (AFIP) - **Impuestos**. Persona. Sucesión. Impuestos a las Ganancias y sobre los Bienes Personales. Personas físicas y sucesiones indivisas. Determinación e ingreso del gravamen. Resoluciones Generales 975 y 2151. Nueva versión del programa aplicativo unificado (B.O. 20/3/12).

Disposición 46 de marzo 9 de 2012 (DNRNPAyCP) - **Registros de la Propiedad del Automotor**. Automotores. Digesto de Normas Técnico-Registrales. Texto de la Sección 8ª, Capítulo III, Título II y artículo 5º de la Sección 1ª, Capítulo XIV, Título II. Sustitución (B.O. 20/3/12).

Legislación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Decreto 143 de marzo 15 de 2012 - **Códigos**. Tránsito y Seguridad Vial. Transporte. Código de Tránsito y Transporte. Servicio de Transporte Público de Pasajeros en Automóviles de Alquiler con Taxímetro - Taxis. Reglamentación de la Ley 3622. Aprobación (B.O. 20/3/12).

Próximamente en nuestros boletines EDLA.

Que ante la proximidad de la fecha fijada para el comienzo operativo del nuevo régimen de Mediación instrumentado por Ley Nº 13.951, el Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires solicita –con fecha 16 de diciembre del año en curso– que se disponga una nueva prórroga para el inicio de dicho régimen legal; ello, con sustento en la necesidad de finalizar diversos aspectos tendientes a posibilitar un mejor funcionamiento del sistema instaurado, a tono con los fines que inspiraron el establecimiento del mismo;

Que el Director Provincial a cargo del Registro Provincial de Mediadores informa que las tareas que se vienen desarrollando en forma coordinada con el área de Planificación de la Suprema Corte de Justicia, no podrán concluirse en el breve período que resta hasta la fecha de inicio fijada por los Decretos referenciados;

Que en el mismo sentido, el mencionado Director Provincial manifiesta que el Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires le ha expresado que aún no ha finalizado el dictado de cursos de capacitación para la mediación voluntaria, razón por la cual solicita la prórroga de la entrada en vigencia de la reglamentación de la Ley Nº 13.951, a los fines de arbitrar los medios necesarios respecto a la organización y funcionamiento de esa instancia;

Que las circunstancias referidas precedentemente ameritan prorrogar la entrada en vigor de la reglamentación de la citada norma legal;

Que en razón de lo expuesto, deviene necesario dictar el presente acto administrativo que prorrogue el plazo establecido en el artículo 3º del Decreto Nº 2530/10, prorrogado por Decreto Nº 652/11;

Que la presente medida se dicta en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 144, inciso 2º, de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires;

Por ello,
El Gobernador de la Provincia de Buenos Aires,
decreta:

Artículo 1º – Prorrogar por el término de ciento veinte (120) días, a partir de su vencimiento, el plazo establecido en el artículo 3º del Decreto Nº 2530/10, prorrogado por Decreto Nº 652/11, para la entrada en vigencia de la reglamentación de la Ley Nº 13.951.

Art. 2º – El presente Decreto será refrendado por el Ministro Secretario en el Departamento de Justicia y Seguridad.

Art. 3º – Registrar, comunicar, publicar, dar al Boletín Oficial y al SINBA y pasar al Ministerio de Justicia y Seguridad. Cumplido, archivar. – *Ricardo Casal*. – *Daniel O. Scioli*.