

2021 - 2

# Cuantificación del daño - II

**Dirección**

Jorge Mosset Iturraspe  
Ricardo Luis Lorenzetti

**Dirección ejecutiva**

Julio César Rivera

**Consejo de redacción**

Héctor Alegria  
Alberto J. Bueres  
Elena I. Highton  
Aída Kemelmajer de Carlucci  
Horacio Roitman  
Eduardo A. Zannoni

**Secretario de redacción**

Miguel A. Piedecasas

Doctrina

Jurisprudencia



## LÍMITE DE COBERTURA

por MIGUEL A. PIEDECASAS

SUMARIO: 1. Introducción. 2. La cobertura de los daños en el SRC. 3. El siniestro en el seguro de responsabilidad civil. 4. El pago del siniestro. 5. La mora de la aseguradora. 6. Intereses. 7. Gastos y costas. 8. Mayores daños. 9. Franquicia. 10. Daño punitivo. 11. Obligación legal autónoma en el SOA. 12. Obligaciones de valor. 13. El monto de la suma asegurada como límite. 14. El límite de cobertura como cláusula abusiva. 15. Seguros obligatorios. 16. La obligación de la aseguradora en el SRC. Revisión y adecuación del contrato. 17. Soluciones jurisprudenciales. 18. Conclusiones.

### 1. Introducción

La cuantificación de los daños en el ámbito de la responsabilidad civil exhibe una aguda problemática en su relación con la cobertura que otorga el seguro respectivo, con sus límites legales y contractuales (suma asegurada, franquicias), sea en pos de mantener la indemnidad del asegurado o para cubrir eventuales daños causados a terceros, interferidos por procesos inflacionarios y por la duración irrazonable de los procedimientos judiciales o extrajudiciales a través de los cuales se canaliza la reclamación, que genera un desfase y falta de correspondencia que en muchas oportunidades nos coloca frente a la ineficacia de la cobertura asegurativa.

Estas cuestiones presentan dificultades al momento de su resolución concreta y generan incertidumbre en las partes de la relación de responsabilidad y del contrato de seguro, que obligan a un necesario desarrollo de diversos temas que requieren de interpretación y posicionamiento acerca de su naturaleza, sentido y efectos.

En el desarrollo se ha prestado especial atención a lo expuesto en

la jurisprudencia y doctrina sobre estas cuestiones, sin perjuicio de la formulación de nuestro parecer en cada uno de los puntos y en el conjunto del trabajo.

## 2. La cobertura de los daños en el SRC

Con relación al daño cuantificado en una sentencia proveniente de un proceso de responsabilidad civil, donde se encuentren vinculadas una o más empresas de seguros como condenadas, surgen diversas cuestiones que hacen a la cobertura del daño.

El principio se encuentra plasmado en el seguro de responsabilidad civil (SRC) del artículo 109 de la Ley de Contrato de Seguro (LCS) que establece que "El asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato, a consecuencia de un hecho acaecido en el plazo convenido".

Luego el artículo 110 de la LCS expresa que la garantía del asegurador comprende: "a) El pago de los gastos y costas judiciales y extrajudiciales para resistir la pretensión del tercero. Cuando el asegurador deposite en pago la suma asegurada y el importe de los gastos y costas devengados hasta ese momento, dejando al asegurado la dirección exclusiva de la causa, se liberará de los gastos y costas que se devenguen posteriormente; b) El pago de las costas de la defensa en el proceso penal cuando el asegurador asuma esa defensa".

El artículo 111 de la LCS establece también la cobertura de los gastos y costas, siempre y cuando se den determinadas condiciones de procedencia: "El pago de los gastos y costas se debe en la medida que fueron necesarios. Si el asegurado debe soportar una parte del daño, el asegurador reembolsará los gastos y costas en la misma proporción. Si se devengaron en causa civil mantenida por decisión manifiestamente injustificada del asegurador, éste debe pagarlos íntegramente. Las disposiciones del artículo 110 y del presente se aplican aun cuando la pretensión del tercero sea rechazada".

El artículo 112 de la LCS, que en nuestro análisis adquiere relevancia con relación al daño punitivo o multa civil, establece que "La

indemnización debida por el asegurador no incluye las penas aplicadas por autoridad judicial o administrativa".

El artículo 116 de la LCS consagra en su primera parte que "El asegurador cumplirá la condenación judicial en la parte a su cargo en los términos procesales".

El artículo 118 de la LCS en el tercer párrafo explicita que "La sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro".

Esta última regla es la particularización en materia de seguro de responsabilidad civil del principio general plasmado en el artículo 61 de la LCS, por el cual se expresa que "El asegurador se obliga a resarcir, conforme el contrato, el daño patrimonial causado por el siniestro sin incluir el lucro cesante, salvo cuando haya sido expresamente convenido. Responde sólo hasta el monto de la suma asegurada, salvo que la ley o el contrato dispongan diversamente".

Con este esquema normativo se confronta la sentencia dictada en el proceso de responsabilidad civil, que puede ser considerada como condena a cumplir una obligación de dar dinero (arts. 765 y ss. del CCC) o bien de valor (art. 772, CCC), según cómo se encuentre concebida y formulada.

La problemática se plantea cuando pretendemos ejecutar la sentencia respecto del asegurador y nos encontramos con el límite que expresa la frase "la medida del seguro", que se encuentra plasmada en las normas antes mencionadas (entre otras) y que bajo diversas expresiones (franquicia, suma asegurada) refleja la insuficiencia (convenida o sobrevenida) del seguro para absorber todo el daño cuantificado en la sentencia, lo que ha motivado diversas soluciones (o intentos), plasmadas en precedentes jurisprudenciales y posiciones doctrinales que han intentado dar respuesta adecuada al planteamiento señalado.

## 3. El siniestro en el seguro de responsabilidad civil

En nuestro análisis, esta cuestión es central e inicial. Debemos indagar y determinar, según la posición que se adopte, cuándo se configura el siniestro en esta modalidad de seguro, ya que de allí en más

estaremos en condiciones de tornar operativas a las distintas cargas y obligaciones que surgen para la empresa de seguros en particular.

Diversas son las posturas que se formulan respecto de la configuración del siniestro en el SRC:

- a) Con el reclamo del tercero;
- b) con el pago del asegurado al tercero (reembolso del asegurador);
- c) con la liquidación de la deuda (la que se torna líquida y exigible);
- d) con el acaecimiento del hecho ilícito del que nace la responsabilidad (incumplimiento de la obligación, violación del deber de no dañar).

Esta discusión se replica en el Derecho Comparado, particularmente en los esquemas legales donde la ley no define al siniestro en el ámbito de este seguro.

Así se ha dicho que "Como vimos, cuatro eran las posibilidades: 1) cuando se ejecuta el acto; 2) cuando se produce la manifestación del daño; 3) cuando el tercero presenta su reclamación, y 4) cuando se produce la declaración de responsabilidad del asegurado"<sup>1</sup>.

La póliza de responsabilidad civil automotor se refiere a la garantía de indemnidad por cuanto se deba a un tercero (dentro de los límites del contrato) "como consecuencia de daños causados por ese vehículo o por la carga que transporte..." (CG-RC 1.1, Riesgos cubiertos).

De manera tal que estamos frente al hecho dañoso (no el mero hecho) cuando éste lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio o un derecho de incidencia colectiva (lo que se ha de analizar en relación con lo que se otorgue, cobertura o no, en el contrato de seguro) (conforme art. 1737 del CCC), siempre considerando que la violación del deber de no dañar a otro, o el incumplimiento de una obligación, da lugar a la reparación del daño causado (art. 1716 del CCC).

Cierto es que en la regulación actual del CCC deberá analizarse cómo encuadran en este SRC la función preventiva y el daño punitivo, que son situaciones especiales cuyo relacionamiento queda por establecer.

<sup>1</sup> PERÁN ORTEGA, Juan, *La responsabilidad civil y su seguro*, Tecnos, Madrid, 1998, p. 208.

Stiglitz la ha denominado "teoría del débito de responsabilidad": "Esta tesis es la aceptada por Viterbo y Donati, a la que adherimos. Podríamos sistematizarla así:

"a) El siniestro está constituido por el surgir de la responsabilidad en la persona del asegurado.

"b) Esta responsabilidad es una consecuencia inmediata y directa del suceso ilícito. De esto se infiere que el siniestro no es el suceso, sino la deuda de responsabilidad que del suceso deriva.

"c) La aparición de una deuda importa una disminución del patrimonio neto, un daño. El responsable está obligado al resarcimiento desde el momento mismo de la infracción dañosa a un deber jurídico. Desde ese momento hay una amenaza al patrimonio del asegurado, pues justamente el suceso ilícito dañoso indica el momento en que nace el crédito resarcitorio en favor del damnificado. Insistimos en que el riesgo asegurado es la eventualidad de una deuda de responsabilidad prevista en el contrato. Al concluirlo, el asegurado tiene en vista la expectativa, la posibilidad de que su patrimonio se vea disminuido por un suceso ilícito dañoso que genere responsabilidad de su parte. De ahí que la obligación asumida por el asegurador consista en mantenerlo indemne de cuanto deba a un tercero a causa de la aludida responsabilidad cuya delimitación establece el contrato. En estas consideraciones será preciso no perder de vista que, cuando aludimos a la responsabilidad civil, consecuencia de la infracción a un deber jurídico, incluimos en la noción de ilícito, no sólo la infracción a un deber jurídico como elemento de la responsabilidad civil extracontractual, sino también la hipótesis del incumplimiento de una obligación contractual.

"Tampoco habrá de desatenderse la circunstancia de que la deuda de responsabilidad surge directamente *ex lege* por el mismo evento que produce el daño a terceros, el incumplimiento en la responsabilidad contractual, el hecho lesivo en la responsabilidad extracontractual.

"Y finalmente que el nacimiento de una deuda de responsabilidad importa una merma del patrimonio, pues aumenta su pasivo y constituye, por tanto, un daño que es precisamente lo que el asegurado ha querido cubrir al contratar el seguro; la existencia de una deuda insatisfecha implica el peligro de una ejecución.



”Entre nosotros la tesis halla adhesión en Raymundo Fernández, quien sostiene que la obligación del asegurado de indemnizar al tercero engendra la del asegurador y aquélla nace como consecuencia inmediata y necesaria del daño sufrido por el tercero por el hecho ilícito del asegurado. La obligación del asegurador –agrega– surge al producirse el siniestro previsto, o sea el nacimiento de la obligación del asegurado hacia el tercero, que tiene lugar inmediata y automáticamente al ocurrir el suceso dañoso”<sup>2</sup>.

Ha señalado López Saavedra que “es una forma asegurativa de base ‘ocurrencia’, ya que la obligación del asegurador de mantener indemne al asegurado «nace de un hecho ocurrido en el plazo convenido»”<sup>3</sup>.

Ubicando el siniestro en el hecho dañoso que hace surgir el débito de responsabilidad del asegurado, deberemos contemplar qué efectos se producen a partir de su acaecimiento.

Aquí cobra relevancia todo el procedimiento de denuncia del siniestro (arts. 46 y 115, LCS), la solicitud de información o documentación necesarias para “verificar el siniestro” o “la extensión de la prestación a su cargo”, actuando sin demoras (como corresponde a una organización profesional, experta y de objeto exclusivo) a la determinación de las causas del siniestro y la valuación de los daños (art. 77, segunda parte), para poder pronunciarse respecto del derecho del asegurado a la cobertura y los límites de ésta (art. 56, LCS), y en su caso proceder al pago o depósito en pago, cuando corresponda (art. 110, LCS).

En este sentido, el ya citado Stiglitz sostiene en referencia al desenvolvimiento de la obligación del asegurador a partir del siniestro: “La obligación del asegurador, consistente en mantener indemne al asegurado, que nace con el contrato, comienza a actuar con el siniestro. Es verdad que la fuente de la obligación del asegurado para con el damnificado es de distinto origen que la del asegurador para con el

<sup>2</sup> STIGLITZ, Rubén S., *El siniestro en el seguro contra la responsabilidad civil. Prescripción de la acción del asegurado contra el asegurador*, en L. L. 1986-D-90; L. L. Online, AR/DOC/7918/2001.

<sup>3</sup> LÓPEZ SAAVEDRA, Domingo M., *Ley de Seguros comentada y anotada*, La Ley, Buenos Aires, 2007, p. 530.

asegurado. En efecto, en el primero es la comisión de un ilícito dañoso y en el segundo la ejecución de un contrato de seguro, pero la conexidad es evidente y se verifica con el siniestro.

”Pero si la obligación contractual del asegurador comienza a desenvolverse a través de la observancia de prestaciones accesorias en el momento mismo que aparece la deuda de responsabilidad del asegurado, la prestación principal a su cargo –la ejecución del contrato– queda subordinada y por ende diferida en el tiempo a la comprobación o afirmación judicial o negocial del derecho del damnificado.

”Desde el acaecimiento del hecho dañoso, el asegurado es titular pasivo de cargas de conocimiento, informativas y de transmisión (arts. 38, 46-1, 46-2, 46-3, 67, 72-1, 74, 77-1, 110, inc. a, 115, 116-2, Ley de Seguros) y naturalmente de la obligación derivada del pago de la prima (arts. 1º y 27, Ley de Seguros). Desde el mismo momento, para el asegurador se generan prestaciones anejas a la principal, pero accesorias y cronológicamente anteriores en el tiempo a ella.

”Se trata de la misma situación observada desde la perspectiva inversa. Así como el asegurado asume la carga de denunciar el acaecimiento del siniestro y la de suministrar información complementaria y prueba instrumental, el asegurador tiene la obligación de recibirlas. Todas las cargas y obligaciones enunciadas son prestaciones que preceden a la principal y que están enancadas en la noción de indemnidad (arts. 109 y 110, Ley de Seguros).

”Es que el carácter mismo de tracto sucesivo que identifica al contrato de seguro exhibe la existencia –como vimos– de prestaciones sobrevinientes y correspectivas que aunque reconozcan su génesis en el contrato y comiencen a desenvolverse desde el siniestro, aun cuando se las identifique como accesorias, definitivamente la obligación principal, ésta a cargo del asegurador, se verifica postergada en el tiempo, una vez recién afirmada la responsabilidad del asegurado y establecida la entidad económica del resarcimiento”<sup>4</sup>.

Ocurrido el hecho dañoso (previsto y delimitado en el contrato),

<sup>4</sup> STIGLITZ, *El siniestro en el seguro contra la responsabilidad civil. Prescripción de la acción del asegurado contra el asegurador cit.*, p. 90.

del que nace la responsabilidad del asegurado, el asegurador "se obliga" a mantenerlo indemne, por cuanto le "deba" (haya reclamado o no) a un tercero.

Identificado este "momento" y cumplidos los plazos legales y contractuales para verificar el siniestro, determinar sus causas, valuar los daños y establecer la extensión de la prestación a su cargo, la aseguradora encuentra que su obligación de indemnidad resulta exigible.

Es ese momento el que, en principio, nos permite establecer "la correspondencia y equivalencia" (dentro de los límites contractuales) de la suma asegurada. Luego, con el paso del tiempo (a veces irrazonablemente), esa relación queda desvirtuada por el no pago tempestivo y por otros factores y elementos, lo que lleva al órgano de justicia a elaborar "fundamentos razonables" (art. 3° del CCC) para lograr una "solución justa".

El sistema de seguros está concebido para brindar una respuesta rápida y eficiente frente al siniestro y en este caso con relación a los daños causados. Las legislaciones comparadas han intentado establecer reglas generales para que ello sea así.

A modo de ejemplo y según nuestra interpretación, el artículo 18 de la LCS de España expresa que "El asegurador está obligado a satisfacer la indemnización al término de las investigaciones y peritaciones necesarias para establecer la existencia del siniestro y, en su caso, el importe de los daños que resulten del mismo. En cualquier supuesto, el asegurador deberá efectuar, dentro de los cuarenta días, a partir de la recepción de la declaración del siniestro, el pago del importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber, según las circunstancias por él conocidas.

"Cuando la naturaleza del seguro lo permita y el asegurado lo consienta, el asegurador podrá sustituir el pago de la indemnización por la reparación o la reposición del objeto siniestrado".

A ello se suma que el artículo 20, inciso 3°, establece: "Se entenderá que el asegurador incurre en mora cuando no hubiere cumplido su prestación en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro o no hubiere procedido al pago del importe mí-

nimo de lo que pueda deber dentro de los cuarenta días a partir de la recepción de la declaración del siniestro".

En la legislación referida a la responsabilidad por daños derivados de la circulación y su aseguramiento obligatorio se recurre a un procedimiento que se denomina de oferta o rechazo motivado que dura en su extensión temporal tres meses (por lo menos en principio) y su incumplimiento tiene consecuencias gravosas, sea porque constituye una falta administrativa con importantes sanciones, como que pone en curso los intereses moratorios legalmente establecidos. Se le impone la obligación de actuación diligente: "El asegurador deberá observar desde el momento en que conozca, por cualquier medio, la existencia del siniestro, una conducta diligente en la cuantificación del daño y la liquidación de la indemnización" (arts. 7°, ss. y concs. de la LCS de España).

#### 4. El pago del siniestro

Ésta es una cuestión que debe ser analizada en general, y luego articularla con el tema en desarrollo.

Cierto es que se debe atender a las particularidades de cada contrato de seguro y en este caso nos estamos refiriendo al seguro de responsabilidad civil, donde cobran importancia las reglas establecidas en la ley 17.418, no sólo de la parte general (arts. 49, ss. y concs.) sino también las particulares (arts. 109, ss. y concs.) y las condiciones generales, particulares y cláusulas especiales de la póliza de seguro (que contiene y desarrolla al contrato respectivo).

En este sentido, la norma del artículo 49 establece que "En los seguros de daños patrimoniales, el crédito del asegurado se pagará dentro de los quince días de fijado el monto de la indemnización" (como primera hipótesis), debiendo esto articularse con las normas propias del SRC, que nos obliga a calificar el momento de ocurrencia del siniestro y de allí en más establecer qué plazos y cómo corren los mismos y contra quién.

El artículo señalado refiere al "asegurado" y no al "damnificado", que es quien en definitiva tiene derecho al cobro del crédito derivado del débito de responsabilidad.

Esto nos traslada a las normas propias del SRC, partiendo del artículo 115 de la LCS (que particulariza la regla general del art. 46, LCS), que obliga al asegurado a denunciar “el hecho” (lo que daría razón a la postura de Stiglitz) del que nace su eventual responsabilidad, en el término de tres días de producido, si es conocido por él o debía conocerlo; o desde la reclamación del tercero, si antes no lo conocía.

Aquí cabe preguntarse cuál es la conducta debida por parte de la aseguradora como empresa profesional, experta, de objeto exclusivo, con relación al siniestro, teniendo en cuenta que no existe acción directa y que le debe indemnidad al asegurado, por lo que se activará la cobertura ante la reclamación y no la mera denuncia del hecho.

En esta instancia, la empresa de seguros podrá solicitar las informaciones y documentaciones que entienda necesarias para la verificación del siniestro y la extensión del resarcimiento derivado o que pueda derivarse de éste (art. 46, LCS), y asimismo se encuentra facultada para examinar las actuaciones administrativas o judiciales motivadas o relacionadas con la investigación del siniestro y constituirse en parte civil en la causa criminal (art. 117, LCS).

Entendemos que en esta instancia la aseguradora debe actuar diligentemente y proceder sin demoras a la determinación de las causas del siniestro y a la valuación de los daños (análogicamente art. 77, LCS), y poner en conocimiento del asegurado la conducta que ha de asumir respecto del siniestro y sus consecuencias, máxime en los denominados “seguros de consumo”, donde el asegurado tendrá (o podrá tener, según la postura que se adopte) la calidad de consumidor respecto de la aseguradora, lo que activa el deber de información previsto en el artículo 1100 del CCC para estos casos, pero además como regla general (arts. 961, 1067 del CCC en el marco de los contratos por adhesión: arts. 984 y ss. del CCC).

El reclamo del tercero será dirigido en principio al responsable civil/asegurado y éste lo ha de trasladar a la aseguradora.

También puede y suele ocurrir que el reclamo se dirija además contra la aseguradora, lo que nos lleva a la posibilidad de entender que debe expedirse (o no) en el plazo de 30 días que establece el artículo 56 de la LCS.

Llegados la denuncia del siniestro o el reclamo del tercero a conocimiento de la aseguradora, por manifestación realizada por el asegurado, la misma deberá expedirse en el plazo del artículo 56 de la LCS sobre el derecho del asegurado a la cobertura, con los alcances que se le ha otorgado a esa norma, en la variedad de supuestos que se han planteado<sup>5</sup>.

La falta de pronunciamiento es oponible a la aseguradora e invocable no sólo por el asegurado sino también por el damnificado, ya que se trata del incumplimiento de una carga legal que le hace perder el efecto útil que deriva de ese pronunciamiento y ello es un hecho o situación que puede ser materia de prueba y consideración en el proceso judicial, cualquiera sea el sujeto (parte del proceso) que lo plantee o invoque.

Distinta puede ser la situación que se suscite respecto del reclamo extrajudicial que el tercero efectúe a la aseguradora, atento a que no existiendo acción directa, ello no podría derivar en los efectos de la falta de pronunciamiento que el artículo 56 de la LCS prevé para la carga que tiene la aseguradora respecto del asegurado, sin perjuicio de que sería una conducta diligente y apropiada para una empresa profesional, experta y de objeto exclusivo responder el reclamo con una respuesta fundada que dé certidumbre a los terceros (y al asegurado) y evite reclamos que pueden ser infundados o improcedentes.

Establecida la carga de pronunciarse sobre el siniestro y su cobertura, respecto del asegurado y una vez cumplidas las distintas conductas alternativas que prevén las normas referidas (arts. 115, 117, 56 y 46 de la LCS), diversos serán los caminos a desandar según se trate de la aceptación de la cobertura, el rechazo de la misma o el silencio.

Sin perjuicio de ese recorrido, que deberá ajustarse a las normas legales y eventualmente a las contractuales, y atendiendo a la inexistencia de acción directa en nuestro sistema de reclamación, debemos decir que la aseguradora puede (debería) poner en conocimiento del asegurado y éste del tercero su posición respecto del siniestro y sobre

<sup>5</sup> Ver PIEDECASAS, Miguel A., *El silencio de la aseguradora. En memoria del maestro Rubén S. Stiglitz*, en L. L. del 1-9-2020, p. 1; L. L. Online, AR/DOC/2776/2020.

la valuación de los daños reclamados y realizar una oferta motivada o rechazo fundado (procedimiento que fue previsto en algunos de los proyectos que han tenido tratamiento en alguna instancia, sea administrativa o parlamentaria)<sup>6</sup>.

Denunciado el siniestro, aceptada la cobertura, establecidos los montos correspondientes a los daños, realizada la oferta fundada, conformada ésta, la aseguradora podrá pagar y extinguir el derecho del tercero al reclamo (siempre que no exista necesidad de intervención judicial, por ejemplo, por la existencia de menores de edad) y ello evitará reclamaciones y planteos infundados o improcedentes y poco (o nada) ha de discutirse sobre intereses, daños punitivos, desajuste entre la suma asegurada y la cuantificación de los daños reclamables. Por ello es un procedimiento cuya adopción debería implementarse en nuestro país.

Cierto es que en una gran cantidad de supuestos la extinción por pago extrajudicial de parte de la aseguradora es una resolución habitual del conflicto/siniestro de responsabilidad civil y no todos los casos pasan a la siguiente hipótesis, cual es la de la reclamación judicial.

En este segundo supuesto, el artículo 115 de la LCS establece que el asegurado "...Dará noticia inmediata al asegurador cuando el tercero haga valer judicialmente su derecho", lo que debe integrarse con lo establecido contractualmente.

Aquí cabe hacer notar una cláusula general que se encuentra inserta en la póliza y que señala que "El asegurador podrá designar uno o más expertos para verificar el siniestro y la extensión de la prestación a su cargo, examinar la prueba instrumental y realizar las indagaciones necesarias a tales fines. El informe del o los expertos no compromete al asegurador, es únicamente un elemento de juicio para que éste pueda pronunciarse acerca del derecho del asegurado". No existe obstáculo

<sup>6</sup> Anteproyecto de Ley de Seguros presentado a la SSN en el año 2014 por un Comité conformado por diversos profesores/as, donde se establece un sistema de denuncia de siniestro completa, un mecanismo de reclamo fundado, oferta o rechazo motivado, contraoferta, pago en consignación y efectos del cumplimiento de estas obligaciones legales, que resulta muy completo y adecuado y que brinda celeridad y eficacia al procedimiento liquidatorio del SRC.

alguno para la utilización de esta facultad en el ámbito del SRC (lo que de por sí resulta de buena práctica empresarial), sin perjuicio de que usualmente se materializa con relación a otros seguros de daños. En esta instancia, la ley le otorga a la aseguradora una facultad (oportunidad) de depositar en pago la suma asegurada y el importe de los gastos y costas devengados hasta ese momento, dejando al asegurado la dirección exclusiva de la causa y liberándose de los gastos y costas que se devenguen posteriormente (art. 110, LCS).

De manera tal que habiendo ponderado las circunstancias del siniestro, la responsabilidad del asegurado, la valuación de los daños y su procedencia, los límites contractuales (suma asegurada, franquicias), tiene esta posibilidad que despejará toda duda respecto de las posteriores consecuencias (intereses, desfasajes por el paso del tiempo) entre la cuantificación del daño y el límite de la suma asegurada y la posibilidad de que se le impongan daños punitivos (cuando se configuren los requisitos de procedencia de este instituto) y cualquier otra discusión que eventualmente pueda tener lugar y consecuencias económicas sobre la aseguradora en su obligación legal de pago o bien respecto del asegurado (conforme precedente "Mancino")<sup>7</sup>.

Esta oportunidad legal cobra vital importancia y se articula con el deber de información que tiene la aseguradora respecto del asegurado, a quien por confianza, lealtad y buena fe le debe explicitar fundamentalmente cuál será la conducta que la empresa ha de asumir frente al reclamo judicial del siniestro y si esto no ocurre, es de buena práctica que el asegurado lo requiera formalmente, fundamentalmente en aquellos siniestros cuyo monto de condena puede ser superior al límite de la suma asegurada o bien existan franquicias (a modo de ejemplo) y

<sup>7</sup> "Habiéndose acreditado el convenio de honorarios, así como el pago de tales emolumentos, no habiendo la demandada objetado la procedencia del reclamo sino sólo la existencia del convenio y su pago, es procedente la indemnización del daño material, por cuanto el patrimonio de la asegurada sufrió un detrimento en adecuada relación de causalidad con el incumplimiento contractual, y el gasto que afrontó fue un gasto necesario que la aseguradora debe asumir de conformidad con la garantía de indemnidad a la que estaba obligada y como consecuencia de su conducta contraria a las obligaciones legales y contractuales" (CCCom. de Necochea, 24-8-2020, "Mancino, Josefina c/Liderar Cía. General de Seguros SA s/Daños y perjuicios", RC J 7447/20).

puedan existir intereses contradictorios con los propios del asegurado, lo que ha sido observado por diversos tribunales<sup>8</sup>.

No hacer uso de esta facultad legal de depositar en pago es demostrativa de una conducta procesal de la aseguradora que no resulta inocua al momento de establecer su responsabilidad por intereses, mayores daños y la definición que en definitiva se adopte sobre el límite de la suma asegurada.

La doctrina y jurisprudencia han brindado algunas pautas sobre esta cuestión<sup>9</sup>, sin perjuicio de que el artículo es claro al referir al

<sup>8</sup> “A lo dicho, debo especialmente agregar que el evidente conflicto de intereses abierto entre la compañía de seguros y su asegurada –en cuanto ha pretendido la primera ceñir su responsabilidad a los contornos numéricos de una cobertura mínima, frente a la presumible vocación de total indemnidad patrimonial de la segunda (doct. art. 109, ley 17.418)– no debió ser soslayado por la profesional circunstancialmente a cargo de la defensa técnica de ambas. En todo caso, debió la misma declinar –y no lo hizo– la representación o el patrocinio ejercidos en favor de una u otra de las partes cuyos intereses se vieron confrontados. En tal sentido, no es ocioso recordar lo preceptuado por las Normas de Ética Profesional dictadas por el Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires que en lo pertinente rezan: ‘Art. 28. *Aclaraciones al cliente. Conflicto de intereses.* Es deber del abogado enterar al cliente de todas las circunstancias que puedan influir sobre él, respecto de la elección de abogado. Es contrario a la profesión representar intereses opuestos, excepto mediando consentimiento unánime prestado, después de completa aclaración de los hechos. Dentro del sentido de esta regla, existen intereses encontrados cuando se debe simultáneamente defender e impugnar una misma medida...’ Tampoco debió pasar inadvertido para los jueces de ambas instancias de grado, a quienes correspondía, una vez percatados de la situación de intereses contrapuestos, disponer las medidas procesales necesarias para superar la incompatibilidad (doct. arts. 36, CPCC y 18, Const. Nac.). Dicho todo lo anterior, vaya entonces una especial recomendación a la referida letrada patrocinante, que hago extensiva –en la medida de lo señalado– a los jueces de grado intervinientes en este proceso (a cuyo efecto, corresponderá librar oficio con transcripción del presente acápite), para que en el futuro, en sus respectivos ámbitos de actuación, extremen la diligencia técnica necesaria a fin de evitar situaciones que, como la de autos, conlleven un claro menoscabo de la debida defensa en juicio de los protagonistas principales del proceso” (SCJBA, 11-3-2020, C. 120.534, “Puga, Carlos Norberto c/Búsico, María Susana y otros. Daños y perjuicios”).

<sup>9</sup> Pueden verse diversas opiniones en SIMONE, Osvaldo Blas, *El depósito en pago que dispone el artículo 110 de la Ley de Seguros: su caracterización y obligatoriedad*, en L. L. 1980-B-476; MELLJ, Gustavo Raúl, *El depósito del artículo 110 de la ley 17.418*, en RCyS 2011-X-90; CUIÑAS RODRÍGUEZ, Manuel, *Contrato de seguro. Extensión de la cobertura, consignación en pago y dirección del proceso judicial*, en L. L. 1997-B-573, entre tantos otros.

depósito en “pago” (o sea, con los efectos del pago, conforme los artículos 865, siguientes y concordantes del CCC) de la suma asegurada y el importe de los gastos y costas (incluimos los intereses, ya que así se dispone en diversas cláusulas contractuales y es un accesorio que procede luego de vencidos los plazos para el pago del siniestro) “devengados” hasta ese momento (sólo se libera de los posteriores) y dejando la dirección del proceso a cargo del asegurado.

## 5. La mora de la aseguradora

Las reglas contenidas en los artículos 50 y 51 de la LCS nos llevan a formular que la mora del asegurador opera por el mero vencimiento de los plazos y resultaría nulo cualquier convenio que exonere al asegurador de la responsabilidad por su mora.

Ahora bien, debemos trasladar estas reglas al seguro de responsabilidad civil y concatenarlos con las normas que hemos mencionado de la LCS, especialmente con el artículo 110 (que coloca a la aseguradora en condiciones de pagar y puede hacerlo o no), el 115 (que pone en conocimiento de la aseguradora el siniestro y/o el reclamo del tercero y activa sus cargas y obligaciones), el 116 y el 118, que hacen referencia a que el asegurador cumplirá la condenación “judicial” en la parte a su cargo en los términos “procesales”, teniendo el asegurado privilegio sobre la “suma asegurada” (y no sobre otro monto) y cuya sentencia (la del proceso de responsabilidad civil) será ejecutable en la “medida del seguro” (dentro de la cual se encuentra la suma asegurada).

La pregunta que nos estamos planteando es cuándo ocurre la mora del asegurador en el seguro de responsabilidad civil, ya que a partir de ese “momento” comienzan a producirse los efectos que establece la ley o bien el contrato, sea entre las partes o respecto de terceros integrados (legalmente) a esta relación (“el crédito del damnificado tiene privilegio sobre la suma asegurada”, “el damnificado puede citar en garantía”).

La aseguradora, luego de denunciado el siniestro (arts. 115 y 46, LCS), vencido el plazo del artículo 56 de la LCS, se encuentra (o debería encontrarse) en condiciones de pronunciarse sobre el siniestro

y “la extensión de la prestación a su cargo”, debiendo actuar diligentemente para determinar las causas del siniestro y la valuación de los daños (o cargar con las consecuencias de esa demora, argumento arts. 77, LCS y 1725, CCC), pudiendo en todo momento (si lo considera procedente) ofrecer en pago, rechazar fundadamente el reclamo del tercero o aun el que trasladó el propio asegurado (art. 115, LCS), depositar en pago ante el reclamo judicial del tercero (art. 110, LCS), presentarse como parte citada en garantía en el proceso y oponer solamente las defensas que hagan al contrato de seguro y nacidas con anterioridad al siniestro (art. 118, LCS), pudiendo llevar adelante la dirección del proceso en representación del asegurado, siempre y cuando no exista contradicción de intereses (arts. 110 de la LCS y 1324, incs. b y c, y 1325 del CCC), para que llegado el momento de la sentencia cumpla con la condenación a su cargo, ejecutable en la medida del seguro (arts. 116 y 118 de la LCS).

Puede considerarse que la mora de la aseguradora en esta clase de seguro se produce al existir la condenación judicial y que ésta sea ejecutable (firme), en virtud de lo que disponen los artículos 116 y 118 de la LCS.

También puede considerarse que ello ocurrió a partir del vencimiento del plazo para pronunciarse que trae el artículo 56 de la LCS, respecto del derecho a la cobertura del asegurado, siempre y cuando estuviere “fijado el monto de la indemnización” (¿o cuantificado en la reclamación?), o la aceptación de la indemnización ofrecida (¿a partir de cuándo debe ofrecer esta indemnización en el SRC la aseguradora?) y dentro de los quince días corridos computados a partir de algunos de estos hechos.

Los tres días de la denuncia del siniestro, los 30 días para pronunciarse y los 15 días para pagar se deberán computar considerando las circunstancias de cada caso y debidamente articulado con las normas particulares del SRC.

Lo que queremos dejar asentado es la posibilidad de que la aseguradora pueda ser considerada incurso en mora sin necesidad de esperar hasta el momento de la condena judicial firme y ejecutable.

En estos casos, las consecuencias de la mora de la aseguradora serán a su cargo.

Desde nuestra perspectiva es de importancia fundamental establecer la ocurrencia del siniestro para determinar el momento en que comienza el curso de los efectos respecto de la aseguradora.

En el ámbito de los seguros de daños en general, el procedimiento surge claro y preciso de los artículos 46, 56, 49, 50 y 51 de la LCS y así lo ha puesto de manifiesto la jurisprudencia.

“Sostener que la compañía aseguradora puede limitar su responsabilidad a la ‘suma asegurada’ cuando ella lleva varios años en situación de mora es temperamento no sólo inconciliable con las más básicas normas que rigen el Derecho Contractual en general y este contrato en particular, sino también con las que regulan el enriquecimiento sin causa y las propias de esa situación morosa. El demandante tendrá derecho a cobrar entonces, no la ‘suma asegurada’ o –lo que es lo mismo en el caso– el importe al que ascendía el rodado al tiempo del siniestro, sino la suma que la compañía utiliza hoy para asegurar automóviles semejantes al siniestrado”<sup>10</sup>.

“El pago por consignación intentado por la compañía de seguros que depositó el importe de la suma asegurada resulta tardío e incompleto, pues aquélla había dejado transcurrir el plazo que dispone la Ley de Seguros para efectivizar el pago, por cuanto debía intereses desde la mora, esto es, a partir de los 45 días de la denuncia del siniestro”<sup>11</sup>.

Trasladados estos conceptos al ámbito del seguro de responsabilidad civil, nos llevan a reiterar lo expuesto en puntos anteriores respecto del siniestro: “Por consiguiente, resulta más correcto –porque corresponde a la causa del contrato, a la norma del artículo 1917 y a los principios generales de la responsabilidad civil– identificar el siniestro con el nacimiento del débito de responsabilidad: constituye ciertamente una disminución del patrimonio neto, es decir, un daño; surge directamente *ex lege* del mismo evento que produce el daño al tercero y la falta de petición de resarcimiento implica extinción por remisión y prescripción; por lo tanto, es el hecho dañoso y no el requerimiento

<sup>10</sup> CNCom., sala C, 13-2-2020, “Zamora Medrano, Luis Augusto c/Orbis Compañía Argentina de Seguros SA s/Ordinario”, RC J 6329/21.

<sup>11</sup> CNCom., sala B, 27-12-2006, D. J. 2007-2-505.

del tercero, o la sentencia o el pago, lo que debe ocurrir dentro de la duración de la relación aseguradora..."<sup>12</sup>

"Producido un hecho (dentro del marco citado), del que se derive una deuda de responsabilidad civil para el asegurado, surge implícitamente de manera automática una obligación del asegurador respecto de aquél, en la medida de su responsabilidad y en los límites del contrato celebrado [...] Por tanto, un mismo hecho dañoso cubierto por un seguro de responsabilidad civil da lugar al nacimiento de dos obligaciones: una, del asegurado responsable frente al damnificado; otra, del asegurador respecto del asegurado. Correlativamente surgen dos créditos: uno, del damnificado contra el responsable asegurado, y otro, de este último contra su asegurador [...] En efecto, el artículo 109 de la LS hace surgir el derecho del asegurado desde el acaecimiento del hecho dañoso y no desde el requerimiento del tercero.

"Por ello, el siniestro resulta ser el 'evento' dañoso del cual nace la responsabilidad (conforme Ascarelli) [...] el derecho del tercero de accionar contra el asegurador —por la vía prescripta en el artículo 118, LS— nace y entra en su patrimonio desde el momento mismo de la producción del hecho dañoso, antes de la eventual reclamación o arreglo extrajudicial o sentencia judicial [...] La cuantía, pues, de la prestación del asegurador resultará de la magnitud del débito del asegurado frente al tercero dañado (daño, intereses, gastos del juicio), en los límites del contrato (suma asegurada, franquicia simple o absoluta, si la hubiere estipulada; regla proporcional en el supuesto que deba determinarse el valor del interés asegurable, etc.).

"De ello resulta que, en la medida del seguro, la deuda del asegurado y la del asegurador son homogéneas en cuanto a su monto (conforme Picard-Besson) [...] el damnificado es acreedor del acreedor (asegurado) del asegurador, por los daños producidos por un mismo hecho dañoso, y por un monto que es homogéneo para ambos créditos, por las razones precedentemente explicadas"<sup>13</sup>.

Si ello fuere compartido, la regla proporcional será computable al

<sup>12</sup> DONATI, Antígono, *Los seguros privados. Manual de Derecho*, Bosch, Barcelona, 1960, p. 401.

<sup>13</sup> MORANDI, Juan Carlos Félix, *Estudios de Derecho de Seguros*, Ediciones Pannedille, Buenos Aires, 1971, ps. 404/408.

momento del siniestro, oportunidad en que el contrato se consuma en este aspecto, sin perjuicio de que pueda seguir subsistente para nuevos riesgos u otros no materializados en siniestros. Pero suponiendo (en abstracto) que el riesgo cubierto se ha convertido en siniestro realizado, el contrato concluye y sólo quedan pendientes las cargas y obligaciones que se originan o activan a partir del siniestro (no hay contrato válido sin riesgo).

El cálculo de la indemnización debe hacerse al día del siniestro y el límite de la suma asegurada considerarse a ese momento (por lo menos en principio).

De allí se deriva el cómputo de los intereses y eventuales mayores daños para el supuesto de que culminado el procedimiento liquidatorio (legal y contractual), la aseguradora no abone en tiempo y forma la suma a su cargo. Son a cargo de la aseguradora las diferencias (sea en módulo de intereses o mayores daños) entre lo que debió pagar al momento de operarse el siniestro y su consecuente liquidación y lo que cobra el damnificado en oportunidad de hacer efectivo el cobro de su crédito.

Claro está que esta posición se sustenta en concebir al siniestro como el evento dañoso y aplicar al SRC el procedimiento de denuncia (arts. 115, 46, LCS), pronunciamiento (art. 56, LCS), pago (art. 49, LCS) y mora automática (arts. 50 y 51, LCS), siendo a cargo de la empresa de seguros (con la colaboración del asegurado si fuere necesario) la verificación del siniestro, determinación de las causas, valuación de los daños y extensión de la obligación a su cargo (arts. 46 y 77, LCS), conforme el sistema que en general (y que no observamos excepcionado por ninguna norma en particular del SRC) prevé la Ley de Contrato de Seguro, lo que puede ser cuestionado en virtud de las particulares características que posee esta modalidad asegurativa.

La legislación comparada ha solucionado estas cuestiones a través de normas expresas que consagran un procedimiento liquidatorio inmediato, con plazos expresos y sanciones correspondientes, entre las cuales se encuentra la fijación del comienzo de la mora y los presupuestos para que la misma sea operativa, lo que en una futura reforma legislativa debería plasmarse en nuestro sistema<sup>14</sup>.

<sup>14</sup> Real Decreto Legislativo de España 8/2004: "Artículo 9º. Mora del asegura-



Retomando nuestro análisis, debemos decir que el asegurador debe proceder sin demoras a verificar el siniestro y determinar sus causas,

*dor.* Si el asegurador incurriese en mora en el cumplimiento de la prestación en el seguro de responsabilidad civil para la cobertura de los daños y perjuicios causados a las personas o en los bienes con motivo de la circulación, la indemnización de daños y perjuicios debidos por el asegurador se regirá por lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, con las siguientes singularidades:

"a) No se impondrán intereses por mora cuando el asegurador acredite haber presentado al perjudicado la oferta motivada de indemnización a que se refieren los artículos 7.2 y 22.1 de esta Ley, siempre que la oferta se haga dentro del plazo previsto en los citados artículos y se ajusten en cuanto a su contenido a lo previsto en el artículo 7.3 de esta Ley. La falta de devengo de intereses de demora se limitará a la cantidad ofertada y satisfecha o consignada.

"b) Cuando los daños causados a las personas hubiesen de sufrirse por éstas durante más de tres meses o su exacta valoración no pudiera ser determinada a efectos de la presentación de la oferta motivada a que se refiere la letra a) de este artículo, el órgano jurisdiccional correspondiente, a la vista de las circunstancias del caso y de los dictámenes e informes que precise, resolverá sobre la suficiencia o ampliación de la cantidad ofrecida y consignada por el asegurador, atendiendo a los criterios del Título IV y dentro de los límites indemnizatorios fijados en el Anexo de esta Ley. Contra la resolución judicial que recaiga no cabrá recurso alguno.

"c) Cuando, con posterioridad a una sentencia absolutoria o a otra resolución judicial que ponga fin, provisional o definitivamente, a un proceso penal y en la que se haya acordado que la suma consignada sea devuelta al asegurador o la consignación realizada en otra forma quede sin efecto, se inicie proceso civil en razón de la indemnización debida por el seguro, será aplicable lo dispuesto en el artículo 20.4 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, salvo que nuevamente se consigne la indemnización dentro de los 10 días siguientes a la notificación al asegurado del inicio del proceso".

Ley 50/1980: "Artículo veinte. Si el asegurador incurriese en mora en el cumplimiento de la prestación, la indemnización de daños y perjuicios, no obstante entenderse válidas las cláusulas contractuales que sean más beneficiosas para el asegurado, se ajustará a las siguientes reglas:

"1º. Afectará, con carácter general, a la mora del asegurador respecto del tomador del seguro o asegurado y, con carácter particular, a la mora respecto del tercero perjudicado en el seguro de responsabilidad civil y del beneficiario en el seguro de vida.

"2º. Será aplicable a la mora en la satisfacción de la indemnización, mediante pago o por la reparación o reposición del objeto siniestrado, y también a la mora en el pago del importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber.

"3º. Se entenderá que el asegurador incurre en mora cuando no hubiere cumplido su prestación en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro o no hubiere

estableciendo la extensión de la prestación a su cargo, valuando los daños, conforme corresponde a una organización empresarial que debe

procedido al pago del importe mínimo de lo que pueda deber dentro de los cuarenta días a partir de la recepción de la declaración del siniestro.

"4º. La indemnización por mora se impondrá de oficio por el órgano judicial y consistirá en el pago de un interés anual igual al del interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue, incrementado en el 50 por 100; estos intereses se considerarán producidos por días, sin necesidad de reclamación judicial.

"No obstante, transcurridos dos años desde la producción del siniestro, el interés anual no podrá ser inferior al 20 por 100.

"5º. En la reparación o reposición del objeto siniestrado la base inicial de cálculo de los intereses será el importe líquido de tal reparación o reposición, sin que la falta de liquidez impida que comiencen a devengarse intereses en la fecha a que se refiere el apartado 6º subsiguiente. En los demás casos será base inicial de cálculo la indemnización debida, o bien el importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber.

"6º. Será término inicial del cómputo de dichos intereses la fecha del siniestro.

"No obstante, si por el tomador del seguro, el asegurado o el beneficiario no se ha cumplido el deber de comunicar el siniestro dentro del plazo fijado en la póliza o, subsidiariamente, en el de siete días de haberlo conocido, el término inicial del cómputo será el día de la comunicación del siniestro.

"Respecto del tercero perjudicado o sus herederos lo dispuesto en el párrafo primero de este número quedará exceptuado cuando el asegurador pruebe que no tuvo conocimiento del siniestro con anterioridad a la reclamación o al ejercicio de la acción directa por el perjudicado o sus herederos, en cuyo caso será término inicial la fecha de dicha reclamación o la del citado ejercicio de la acción directa.

"7º. Será término final del cómputo de intereses en los casos de falta de pago del importe mínimo de lo que el asegurador pueda deber, el día en que con arreglo al número precedente comiencen a devengarse intereses por el importe total de la indemnización, salvo que con anterioridad sea pagado por el asegurador dicho importe mínimo, en cuyo caso será término final la fecha de este pago. Será término final del plazo de la obligación de abono de intereses de demora por la aseguradora en los restantes supuestos el día en que efectivamente satisfaga la indemnización, mediante pago, reparación o reposición, al asegurado, beneficiario o perjudicado.

"8º. No habrá lugar a la indemnización por mora del asegurador cuando la falta de satisfacción de la indemnización o de pago del importe mínimo esté fundada en una causa justificada o que no le fuere imputable.

"9º. Cuando el Consorcio de Compensación de Seguros deba satisfacer la indemnización como fondo de garantía, se entenderá que incurre en mora únicamente en el caso de que haya transcurrido el plazo de tres meses desde la fecha en que se le reclame la satisfacción de la indemnización sin que por el Consorcio se haya procedido al pago de la misma con arreglo a su normativa específica, no siéndole de aplicación la obligación de indemnizar por mora en la falta de pago del importe mínimo. En lo restante, cuando el Consorcio intervenga como fondo

actuar con profesionalidad y la experticia que le da su objeto exclusivo y la confianza individual y colectiva depositada en ella (ley 20.091 y art. 1725 del CCC); requiriendo, si fuere necesario, la colaboración del asegurado y sin perjuicio de las amplias facultades informativas y de investigación que la ley le acuerda (arts. 46 y 117, LCS); obrando con prontitud y dentro de los plazos legales (arts. 115, 46, 56, 49, 77, 117, 50 y 51, LCS); quedando en mora en forma automática al vencimiento de dichos plazos y sin posibilidad de que por convenio de partes pudiese eximírsela, debiendo resarcir a través de los intereses correspondientes y los mayores daños que tengan origen en su conducta dilatoria, negligente o dolosa (siendo el incumplimiento contractual por falta de ejecución en tiempo oportuno) que pudiese sufrir el asegurado (por el reclamo del damnificado).

## 6. Intereses

La temática referida a los intereses y su relación con la suma asegurada es de importancia.

Los intereses de los cuales hablamos en este apartado son los moratorios, previstos en el artículo 768 del CCC, los que se deben justamente a partir de la mora del deudor y por ello es de importancia analizar el momento en que ello ocurre.

No quedan dudas de que si la aseguradora se encuentra en mora en el pago de las prestaciones a su cargo, debe los intereses moratorios.

La cuestión radica en el hecho de si estos intereses están dentro del límite cuantitativo de la suma asegurada o no.

La respuesta es que no estarían comprendidos dentro de ese límite, ya que de lo contrario cuando los procesos tengan una duración irrazonable y la suma asegurada sea exigua (o aun cuando no lo sea) puede darse el supuesto de que sólo alcance a cubrir los intereses.

de garantía, y, sin excepciones, cuando el Consorcio contrate como asegurador directo, será íntegramente aplicable el presente artículo.

"10°. En la determinación de la indemnización por mora del asegurador no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 1108 del Código Civil, ni lo preceptuado en el párrafo cuarto del artículo 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, salvo las previsiones contenidas en este último precepto para la revocación total o parcial de la sentencia".

"La cobertura asegurativa se extiende a los intereses debidos por la mora en el pago del siniestro, pues, de no incluirse los, podría darse el caso de que el retardo o resistencia extrajudicial o judicial del asegurador perjudique sólo al titular del interés asegurable, lo cual configuraría una prerrogativa vedada y privada de efectos conforme lo dispuesto por el artículo 344, Código Civil y Comercial de la Nación y contraria al principio de buena fe (art. 9°, Cód. Civ. y Com. de la Nación).

"En el contrato de seguro, ya dijimos que el límite de cobertura está dado por la suma en concepto de capital y los intereses que como accesorio de dicho capital se devengaron a partir de allí. Ambos integran el monto de la condena y se encuentran dentro de los límites de la cobertura que cabe exigirle a la citada en garantía, en tanto optó por controvertir el reclamo, demorando en el tiempo la solución del conflicto.

"En períodos de inflación y hoy ante la imposibilidad jurídica de indexar (arts. 7° y 10, ley 23.928), frente a la mora del asegurador la suma debida no queda plenamente satisfecha con los intereses moratorios aun con la aplicación de la tasa activa. Pero habrá de tenerse presente que la depreciación de la moneda ocurrida desde que la obligación debió ser satisfecha hasta el efectivo pago, o sea, mediando mora, es fundamento suficiente para sostener que se trata de un presupuesto del daño. En efecto, integra el daño resarcible al acreedor, aunque supere el límite de la suma asegurada. Lo que acabamos de expresar, la posibilidad de que, en caso de mora, se apliquen intereses —si bien debido a ello se exceda el límite de la suma asegurada—, es aplicable aunque no exista inflación, pues para ello es suficiente o, si prefiere, sólo basta con la mora del asegurador"<sup>15</sup>.

"Sin embargo, la doctrina nacional más autorizada, al evaluar este tema, ha señalado acertadamente que: es coherente con el concepto de indemnidad del que goza el asegurado bajo una póliza de responsabilidad civil a consecuencia de un siniestro que el asegurador deba asimismo los intereses, no sólo porque se hallaba en mora, sino porque también retuvo ese capital y gozó de él durante ese lapso, goce éste

<sup>15</sup> COMPIANI, María Fabiana, *La deuda del asegurador. ¿Obligación de dar una suma de dinero o de valor?*, en J. A. del 8-8-2018, p. 1; J. A. 2018-III; L. L. Online, AR/DOC/3180/2018.

que se compensa con los intereses (conf. Halperin y Morandi, *Seguros*, p. 651; Roitman, H., *El seguro de responsabilidad civil*, p. 92; etc.); la noción de indemnidad patrimonial con la necesidad y el derecho de confrontar los derechos y alcances de la pretensión de un tercero hace que todos los gastos, costas, intereses, etcétera, que de ello deriven formen parte de la prestación que debe asumir el asegurador (conf. Lascano, Quintana y Pomes, *El contrato de seguro*, p. 161; en igual sentido ver Stiglitz y Stiglitz, *El seguro contra la responsabilidad civil*, ps. 546 y 553; Roitman, H., ob. cit. en nota anterior, y López Saavedra, D. M., ob. cit., p. 541).

”En consecuencia y como ya lo adelanté precedentemente, cuando el reclamo del tercero excede el límite de la suma asegurada, la obligación de indemnidad asumida por el asegurador alcanza solamente a dicho límite más la parte proporcional a su cargo de las costas, gastos judiciales, incluyendo los intereses devengados, quedando entonces el excedente de la condena con más sus accesorios a cargo del asegurado en razón del infraseguro existente del asegurado”<sup>16</sup>.

”Y si bien también tiene dicho esta Corte que la obligación de la aseguradora no puede exceder la suma asegurada, aunque la indemnización que deba pagar el asegurado la supere (Ac. 68.385, sent. del 26-10-99), pues al tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aun aquellas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad, sin distinguir la naturaleza que éstas pudieran tener (conf. causas Ac. 38.173, sent. del 3-11-87, *Acuerdos y Sentencias* 1987-IV-571; Ac. 39.415, sent. del 27-1-88, *Acuerdos y Sentencias* 1988-IV-635), dicho límite contenido en la póliza de seguros respectiva no puede incluir las sumas que deban abonarse como gastos y costas judiciales por el proceso (arts. 61, 62, 109, 110, 111, 118 y concs., ley 17.418); solución que posee suficiente sostén axiológico, pues de otra forma, la prolongación del proceso perjudicaría siempre al asegurado, tanto mediante la retención por la aseguradora de los fondos que integran la suma asegurada como por el posible ejercicio –por ésa– de una oposición gratuita –aunque no manifiestamente injustificada– a la procedencia

<sup>16</sup> LÓPEZ SAAVEDRA, Domingo M., *Seguros de responsabilidad civil: el pago de las costas judiciales e intereses en los casos de infraseguro*, en RCyS 2010-XII-39; L. L. Online, AR/DOC/7709/2010.

de la acción y en desmedro del asegurado (conf. arg. contr. art. 111, 3º párr., ley 17.418) [...] Habida cuenta lo expuesto, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley traído y establecer que la aseguradora será responsable por el capital de condena hasta la suma asegurada conforme los límites y condiciones de la póliza de seguros contratada, con más la incidencia proporcional de la misma en los gastos (intereses) y costas judiciales devengados (arts. 61, 62, 109, 110, 111, 118 y concs., ley 17.418; 279, 289, 2º párr., 384 y concs., CPCC)”<sup>17</sup>.

”Dicho criterio (en el caso se trataba del seguro obligatorio de automotores), a fin de interpretar las cláusulas contractuales, toma en consideración la notoria inflación que afecta a la economía de nuestro país que hace que los montos asegurados se desactualicen y se tornen irrazonables (doct. art. 28, CN). Sin actualizar los montos, entre otras cuestiones, lo que se postula es que el límite de cobertura es sólo en relación al capital, quedando excluidos los intereses, dado que éstos, de acuerdo a la jurisprudencia unánimemente admitida, son moratorios, ya que el daño debió pagarse en el momento en que se produjo (conf. plenario ‘Gómez’ de la CNCiv. del 16-12-58, L. L. 93-667; SCJBA, D. J. B. A. 117-133, doctrina art. 1748, Cód. Civ. y Com.). El mismo razonamiento corresponde aplicar a las costas del proceso, honorarios y gastos que no hubieran sido necesarios ni se hubieren devengado de haberse resarcido el daño oportunamente. En suma, el monto de \$ 100.000 como límite es solamente respecto del capital”<sup>18</sup>.

”En primer término, cabe señalar que de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 49 y 56 de la ley 17.418, si no media requerimiento de informaciones complementarias, el asegurador dispone de cuarenta y cinco días para pagar el crédito del asegurado. En el *sub lite* la aseguradora consignó la suma que consideraba exigible luego de transcurrido dicho plazo, por lo que corresponde atribuirle responsabilidad por el daño moratorio (art. 508 del Cód. Civ.) que pone a su cargo una prestación adicional (los daños e intereses causados por su mo-

<sup>17</sup> SCJBA, 4-11-2009, “Labaronnie, Osvaldo Pedro y otra c/Madeo, Leonardo y otros”, RC J 6290/21.

<sup>18</sup> CCCom. de Mercedes, sala I, 3-3-2020, “Carrizo, Cristian Sebastián c/Cambres, Miguel Ángel y otros s/Daños y perjuicios”, RCyS 2020-VII-291, RC J 6350/21.

rosidad), bien que tal circunstancia no hace variar la naturaleza del objeto principal de su obligación, que consistía en la entrega del importe de dinero pactado en la póliza hasta el límite de la suma asegurada (conf. art. 61 de la Ley de Seguros). En consecuencia, al haber transcurrido el plazo que dispone la Ley de Seguros para efectivizar el pago, la compañía aseguradora debía intereses desde la mora, esto es, a partir de los 45 días de la denuncia del siniestro (ver fs. 94, denuncia del siniestro, 2-5-2002). Sin embargo, la actora sólo depositó en autos el importe de la suma asegurada (ver fs. 25), sin los intereses correspondientes. Así las cosas, la consignación intentada no sólo fue tardía sino incompleta. En este sentido, expresa Llambías que ‘...hace a la eficacia del pago por consignación la concurrencia de los principios de identidad e integridad [...] el demandado no está obligado a recibir el pago de algo distinto a lo debido, ni de algo incompleto. Fallando el principio de identidad e integridad aludido, se impone el rechazo de la consignación’ (ver Llambías, Jorge Joaquín, *Tratado de Derecho Civil. Obligaciones*, t. II- B, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1982, p. 281). El mismo autor agrega a continuación, con abundante cita de jurisprudencia, que ‘...en virtud de esta exigencia se ha decidido que no es admisible por incompleta la pretensión de consignar un pago de capital sin los intereses correspondientes’ (ob. y lug. cit.)<sup>19</sup>.

“Cabe confirmar la resolución que condenó a la aseguradora a contribuir con los intereses y las costas por sobre la suma asegurada, pues el artículo 111 de la Ley de Seguros constituye una excepción a la regla que extiende la cuantía de la obligación del asegurador hasta el límite del seguro y nunca más allá de la suma garantizada en responsabilidad civil, constituyendo una regla de proporcionalidad que obliga a la compañía de seguros aun por sobre la suma máxima asegurada”<sup>20</sup>.

En esta misma línea de ideas se sostuvo que “el deber de indemnidad del asegurador, también resulta aplicable respecto de los gastos y costas judiciales, aunque con la indemnización debida al damnificado se exceda la suma total garantizada, sin que pueda entrar a jugar la limitación

<sup>19</sup> CNCom., sala B, 27-12-2006, “Compañía de Seguros La Mercantil Andina SA c/Ramírez, Graciela E. y otro”, D. J. 2007-2-505, RC J 6378/21.

<sup>20</sup> CNCiv., sala I, 29-12-2004, “Herrera, Ramón A. c/La Cabaña SA, Línea 242 y otro”, RC J 6352/21.

contractual que en contrario hubieran acordado las partes”, y que “de conformidad con lo normado por el artículo 111, apartado 2, ley 17.418, en el supuesto de que la indemnización debida exceda el máximo asegurado, los intereses y costas deberán ser soportados proporcionalmente por el asegurado y el asegurador”<sup>21</sup>.

Sostener que la compañía aseguradora puede limitar su responsabilidad a la “suma asegurada” cuando ella lleva varios años en situación de mora es temperamento no sólo inconciliable con las más básicas normas que rigen el Derecho Contractual en general y este contrato en particular, sino también con las que regulan el enriquecimiento sin causa y las propias de esa situación morosa. El demandante tendrá derecho a cobrar, entonces, no la “suma asegurada” o –lo que es lo mismo en el caso– el importe al que ascendía el rodado al tiempo del siniestro, sino la suma que la compañía utiliza hoy para asegurar automóviles semejantes al siniestrado<sup>22</sup>.

Con base en lo brevemente expuesto en este punto, y en principio, la condena será ejecutable respecto de la aseguradora comprendiendo los intereses moratorios que se hayan impuesto, sea que éstos puedan ser soportados con la suma asegurada o que excedan ese límite, conforme los argumentos señalados.

Siempre tiene a su disponibilidad la aseguradora, para eximirse del pago de los intereses respectivos, ejecutar la facultad que establece el artículo 110 de la LCS y depositar en pago la suma asegurada con más los accesorios proporcionales (gastos, costas, intereses) devengados hasta ese momento, dejando al asegurado la dirección exclusiva de la causa y liberándose justamente de los gastos, costas e intereses que se devenguen con posterioridad.

Otra cuestión es la referida a la tasa de interés y a su fijación judicial, ante la regla actual del artículo 768 del CCC que en defecto de acuerdo de partes, o disposición legal, señala que deberá estarse a las reglamentaciones del BCRA.

A ello se adiciona la consideración que se deberá realizar respecto de la obligación de la aseguradora, que es concurrente con la del ase-

<sup>21</sup> CNCiv., sala C, 17-6-97, “González, Eduardo c/Tecnosur”, J. A. 2002-I, síntesis.

<sup>22</sup> CNCom., sala C, 13-2-2020, “Zamora Medrano, Luis Augusto c/Orbis Compañía Argentina de Seguros SA s/Ordinario”, RC J 6329/21.

gurado responsable (y no solidaria), y si la misma será considerada de valor (art. 772 del CCC) o de dinero, ya que la tasa ha de variar según sea una u otra calificación.

Si consideramos que estamos, en el caso de la aseguradora, de una obligación de dinero, determinada al momento del hecho dañoso (siniestro) o bien cumplidos los plazos de denuncia, pronunciamiento y pago (arts. 46, 56, 49, 50 y 51 de la LCS) y atendiendo a que el hecho dañoso guarda directa relación con esta obligación (aun concurrente), resulta razonable mantener el criterio expuesto por algunos tribunales que aplican la tasa activa<sup>23</sup> en pos de cumplir acabadamente la función resarcitoria de los mismos y mantener a su vez el capital de condena (o el límite de la suma asegurada en el caso).

La tasa a aplicar será diferente si, por el contrario, se la considera una obligación de valor, que se cuantifica en la sentencia, por lo que entre el siniestro y la fecha de la sentencia será una, y desde allí en más y hasta el efectivo pago, otra.

Sin embargo esta cuestión dista de estar agotada y existen pronunciamientos diversos según los fueros y jurisdicciones en los que se apliquen.

Se ha señalado que "La doctrina del acuerdo plenario de fecha 20 de abril de 2009 en autos 'Samudio de Martínez, Ladislaa c/Transporte Doscientos Setenta SA s/Daños y perjuicios' dejó sin efecto la fijada en los plenarios 'Vázquez, Claudia A. c/Bilbao, Walter y otros s/Daños y perjuicios' del 2 de agosto de 1993 y 'Alaniz, Ramona E. y otro c/Transportes 123 SACI, interno 200 s/Daños y perjuicios' del 23 de marzo de 2004 y estableció como tasa de interés moratorio la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, con cómputo desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido. Esta excepción debe ser alegada y probada por la parte a quien afecta (principio dispositivo).

<sup>23</sup> CNCiv., en pleno, 20-4-2009, "Samudio de Martínez", L. L. 2009-C-99, RC J 4024/09.

"Los perjuicios sufridos a causa de un hecho ilícito tienen su origen en el siniestro ocurrido, porque el perjuicio se ha producido allí y la mora *ex lege* nace en ese momento (conf. art. 1067, Cód. Civ.).

"Por lo demás, el juez en la sentencia fija un *quantum*, lo que de ningún modo equivale al momento a partir del cual la obligación se hace exigible, teniendo en cuenta que la no liquidez de la suma no implica la no exigibilidad y, por tanto, es desde la mora —en el caso, el hecho— que resulta computable.

"Lo que se debe no es una suma determinada, sino la compensación que el acreedor tiene derecho a percibir como resarcimiento por el daño padecido, que se resuelve en una suma dineraria en el momento en que el juez, al dictar sentencia, fija su determinación y cuantificación. La naturaleza de la deuda (de valor) no cambia por el procedimiento que se realice (cuantificación).

"En tal sentido, la circunstancia de tratarse en el caso de deudas de valor que se traducen en una suma de dinero como compensación del perjuicio producido y que el órgano jurisdiccional fija en la sentencia no implica en modo alguno que la fijación del *quantum* contenga mecanismos de actualización o cualquier otro que configure una repotenciación o indexación de deuda.

"Por otra parte, los antecedentes mencionados y la doctrina plenaria recaída en autos 'Samudio de Martínez, Ladislaa c/Transporte Doscientos Setenta SA s/Daños y perjuicios' no permiten diferenciar con respecto a la valuación con fundamento en la fecha de fijación de la cuenta indemnizatoria, ni tampoco atendiendo a la naturaleza de la obligación, ya que aquéllos dispusieron una solución aplicable a todos los casos acorde a su generalidad.

"Agregando que la salvedad que se hace al responder al interrogante referido a desde cuándo y hasta qué momento se fija la tasa moratoria que se formuló en el acuerdo del plenario predicho no es operante en este contexto; dicha salvedad queda confinada al hipotético caso de que, en el futuro, se autorizara la repotenciación de un capital de condena, lo que, en principio, no es posible hacer actualmente, en acatamiento del Derecho vigente.

"Es por ello que, desde el inicio de la mora, ya sea que la obligación

pertenezca a la órbita contractual o aquiliana, hasta el cumplimiento de la sentencia, queda determinada una regla general: aplicar al cálculo de intereses moratorios (art. 622 del Cód. Civ.) la tasa activa. Dicho aserto no admite cuestionamiento.

”No obstante, aun derogadas en un futuro hipotético las leyes que prohíben la actualización por repotenciación de deuda, a efectos de otorgarle virtualidad a la excepción a la regla general resuelta en el plenario referido de ‘Samudio’, es necesario que se den ciertos presupuestos: la coexistencia de un enriquecimiento de una parte y un empobrecimiento de la otra, la relación causal entre ambos e inexistencia de una justa causa que avale la variación operada entre los patrimonios del deudor moroso y su acreedor, que altere el significado económico del capital de condena por aplicación de una tasa distinta a la activa en el cálculo de los intereses moratorios, todo lo cual deberá ser debidamente solicitado y acreditado por el interesado.

”Ello así, por cuanto la facultad morigeradora de oficio es propia cuando en virtud del principio de autonomía de la voluntad (art. 1197) las partes pactaron intereses punitivos exorbitantes en caso de mora del deudor, pero de ningún modo cuando se trata del supuesto contemplado por el anterior artículo 622 del Código Civil, atento al principio dispositivo del proceso, la naturaleza patrimonial de la acción ejercida y las reglas respecto de la carga probatoria establecida en el artículo 377 del Código Procesal.

”En cuanto a la fijación de intereses a partir del 1-8-2015 y de acuerdo a la pauta establecida en el artículo 768, inciso c, del Código Civil y Comercial de la Nación, en cuanto refiere a tasas que ‘se fijen según las reglamentaciones del Banco Central’, corresponde aplicar hasta el efectivo pago la tasa activa prevista en la doctrina plenaria ‘Samudio’, la que se encuentra aceptada por el Banco Central.

”Lo expuesto, desde que si bien el aludido artículo 768 no contempla expresamente la facultad judicial de fijar el interés moratorio para el caso en que no sea acordado por las partes (inc. a) o no esté prevista en disposiciones especiales (inc. b), entiendo que debe ser fijado judicialmente en cumplimiento del deber de los jueces de resolver las cuestiones sometidas a su jurisdicción (arts. 2º y 3º del Cód. Civ. y Com. de la Nación y art. 163, inc. 6º, del Cód. Proc. Civ. y Com.;

CNCiv., sala G, expte. Nº 30.414/2008, 06/16; CNCiv., sala C, expte. Nº 050.841/2011; CNCiv., sala I, expte. Nº 81.662/2010).

”En efecto, el interés moratorio puede ser determinado mediante: a) convención de las partes, manteniendo como principio la autonomía de la voluntad; b) legalmente, supletoriamente si las partes no han dispuesto una tasa, será la que determinen las leyes especiales, y c) en subsidio –es decir, en defecto de los dos incisos anteriores–, se aplicarán las tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central.

”Cabe aclarar que en el régimen anterior se hacía referencia a las tasas de los Bancos Oficiales (ver segundo párrafo del art. 622, CC). Pero más allá de cuál sea la entidad que las fije, lo cierto es que no se especifica si se aplicará la tasa pasiva o activa, pues la propia comisión redactora del proyecto de Código expuso en sus fundamentos que no se adopta la activa como se propiciara en el Proyecto de 1998, al considerar que como hay supuestos de hecho muy diversos, resulta necesario disponer de mayor flexibilidad a fin de adoptar la solución más justa para el caso.

”Sigue, en definitiva, el postulado de Vélez a la nota del artículo 622, el cual reza: ‘Me he abstenido de proyectar el interés legal, porque el interés del dinero varía tan de continuo en la República, y porque es muy diferente el interés de los capitales en los diversos pueblos. Por lo demás, el interés del dinero en las obligaciones de que se trata, corresponde a los perjuicios e intereses que debía pagar el deudor moroso’.

”En el mismo orden de ideas, las XXV Jornadas de Derecho Civil, realizadas en Bahía Blanca, concluyeron que la previsión del artículo 768, inciso c, no implica la delegación al Banco Central de la fijación de la tasa, sino que siempre será el juez el que la determinará. Las establecidas por las reglamentaciones del Banco Central servirán como pauta que podrá ser utilizada por el juez en esta tarea (mayoría del plenario referido).

”Cabe recordar que la tasa activa es la que la entidad bancaria percibe al ser el acreedor de un mutuo, en cambio, la pasiva es la que se devenga a favor de los ahorristas depositantes en esas mismas entidades.



”Desde hace ya más de 20 años la Corte Suprema de Justicia de la Nación decidió que la tasa de interés moratorio corresponde que sea analizada por los jueces que interpretan los ordenamientos, sin afectar garantías constitucionales, dando así libre albedrío para que sean fijadas por los magistrados de los diferentes fueros las tasas a aplicar.

”En lo que a los fueros civil y comercial del ámbito nacional respecta, se dictaron sendos plenarios fijando la aplicación de la tasa activa, la que, a su vez, alienta el cumplimiento en tiempo propio por el deudor y compensa suficientemente al acreedor.

”Por las razones brindadas, propongo al acuerdo hacer lugar al agravio de la apelante, modificar el decisorio recurrido y establecer la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (conf. plenario ‘Samudio de Martínez, Ladislaa c/Transporte Doscientos Setenta SA s/Daños y perjuicios’), desde la fecha del hecho (20-7-2016) hasta su efectivo pago, para todos los rubros (arts. 7º, 1738, 1740, 1741 y concs., Cód. Civ. y Com. de la Nación; 165, 330, 356, inc. 1º, 386, 477, Cód. Proc. Civ. y Com.)”<sup>24</sup>.

En otro sentido y con alcance a los juzgados y tribunales de la Provincia de Buenos Aires, en virtud de su carácter de “doctrina legal”, se ha señalado: “III.4.c. En suma, la distinción expresada (deudas de dinero y deudas de valor) constituye un arbitrio apropiado para mantener la paridad de las prestaciones recíprocas, pertinencia que resalta aún más en tiempos como el presente, de intensa y elevada inflación monetaria. La cuestión es saber cuánto vale, en dinero cierto, el bien del que ha sido privado el acreedor (causa C. 119.197, ‘Freccero’, sent. de 22-6-2016, voto del doctor Genoud, sin disidencias).

”Estos antecedentes demuestran que económica y jurídicamente es impropio prescindir de la tasa de interés a la que debe liquidarse una indemnización fijada a valores actuales.

”III.4.d. Es preciso aún puntualizar, a la luz de estas consideraciones, que no es correcta la postura que propicia la aplicación al caso de la

<sup>24</sup> CNCiv., sala K, 20-4-2021, “Reami, Adriana Concepción c/Herrera, Walter Damián y otros s/Daños y perjuicios (acc. tráns. c/les. o muerte)”, RCyS 2021-III-200, RC J 6297/21.

doctrina que emana de los precedentes ‘Ginossi’ y ‘Ponce’ y ‘Cabrera’ y ‘Trofe’, desde que esas decisiones operan en ámbitos distintos y subsumen en normas jurídicas diferentes.

”De esta forma, la doctrina legal sentada en los asuntos ‘Vera’ y ‘Nidera’ –tasa de interés pura aplicable a deudas de valor– ha situado en su correcto quicio los alcances de la ‘tasa pasiva más alta’ adoptada por el tribunal como lectura hermenéutica elaborada en torno a los artículos 622 del Código de Vélez y 768, inciso c, del Código Civil y Comercial de la Nación. El anterior Código Civil, en su artículo 622, contenía una regulación –tasa del interés judicial moratorio– diseñada para ser aplicada a las hipótesis de ‘deudas dinerarias’ (las ‘obligaciones de dar sumas de dinero’, como se intitula el Capítulo IV del Título VII, Sección Primera, Parte Primera del Libro Segundo). Si bien la categoría de las deudas de valor, que aquí concitan nuestra atención, carecía de previsiones normativas, lo cierto es que este tribunal hubo de acogerla, aplicándole desde sus inicios un tratamiento diferenciado, acorde a su particular fisonomía.

”Las cosas ahora son más claras a partir de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación. El artículo 768, inciso c, de ese ordenamiento en esencia viene a reiterar –más allá de algunas peculiaridades ya advertidas por el tribunal al pronunciarse en el caso ‘Cabrera’– la regla que establecía el antiguo artículo 622 del Código Civil para el interés judicial moratorio de las obligaciones dinerarias. Pero, además, ha incorporado de manera expresa una regla específica en relación a las ‘deudas de valor’ en el artículo 772 de ese cuerpo.

”Importa destacar que la inserción de este dispositivo en el párrafo correspondiente a las ‘obligaciones de dar dinero’ no debe conducir al equívoco de considerar que las deudas de valor están gobernadas por idénticas reglas. El propio texto del dispositivo legal mencionado se encarga de despejar cualquier duda cuando expresa que ‘...Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección...’ Esto supone que antes de producirse esa ‘cuantificación en dinero’ aquella regulación no le es aplicable, incluso –como es de toda lógica– lo normado en el artículo 768, inciso c, y su doctrina legal.

”De tal guisa, quedan definidos con nitidez dos supuestos diferen-



tes. De un lado, el interés judicial moratorio que acompaña a las obligaciones dinerarias, gobernado por los artículos 622 del Código de Vélez y 768, inciso c, del Código Civil y Comercial de la Nación y su interpretación vinculante (causas 'Ginossi' y 'Ponce' y 'Cabrera' y 'Trofe'), y de otro, las 'deudas de valor', previstas ahora por la regla del artículo 772 de este último ordenamiento y su doctrina legal (a saber: la sentada en las causas 'Vera' y 'Nidera'). A riesgo de ser reiterativo: la indeterminación de su cuantía dineraria, ínsita en la particular fisonomía de estas últimas deudas —donde se debe un *quid* y no un *quantum*—, impide la aplicación de una regulación extraña a su naturaleza; y ello, hasta tanto se realice 'la cuantificación en dinero', momento a partir del cual sí se subsumirán en las reglas de las obligaciones dinerarias, incluidas —claro está— las que conciernen a la tasa del interés normadas en el ya citado artículo 768, inciso c.

"He aquí, en prieta síntesis, la idea esencial que sustenta la doctrina legal aplicable al caso (causas 'Vera' y 'Nidera'), doctrina que —por lo demás— ha sido reiterada recientemente en las causas B. 60.557, 'Fernández'; B. 60.558, 'González' (sents. de 6-11-2009) y A. 73.454, 'Arguilla' (sent. de 13-11-2019)"<sup>25</sup>.

Según nuestra interpretación (opinable por cierto) y dejando a salvo la calificación que más adelante realizaremos sobre la naturaleza de la obligación de la aseguradora en el seguro de la responsabilidad civil y considerando las épocas de alta inflación que desde hace años vive nuestro país, cabría realizar la siguiente distinción:

- Si la obligación de la aseguradora, con el límite de la suma asegurada, es considerada como obligación de dinero, la tasa activa aparece como la más adecuada y razonable, desde la fecha del siniestro y hasta el efectivo pago.
- Si la obligación de la aseguradora (con el límite de la suma asegurada) es considerada de valor y determinada al momento de la sentencia, la tasa será diferente desde el siniestro y hasta el dictado de esta resolución, y de allí en más la tasa activa.

Entendemos acertadas las apreciaciones que realizan Pizarro y Va-

<sup>25</sup> SCJBA, 31-3-2021, "Brizuela, Rubén Matías c/Transportes Unidos de Merlo SACIEI y otros s/Daños y perjuicios. Autom. c/les. o muerte (exc. Estado)", J. A. del 9-6-2021, p. 97; J. A. 2021-II, RC J 6337/21.

llespinos cuando señalan que "Mientras la obligación sea de valor y no haya mutado su naturaleza a dineraria, por vía de la cuantificación en dinero que prevé el artículo 772, debe aplicarse una tasa de interés puro, que tradicionalmente ha sido estimada entre el seis y el ocho por ciento anual. Debe desestimarse la procedencia de una tasa de interés bruto, que incluya la prima por depreciación de la moneda, pues de lo contrario se compensaría al acreedor doblemente por ese concepto (por vía de la prestación adeudada y de la referida escoria incluida dentro de la tasa de interés bruto).

"Una vez que el valor es cuantificado en dinero y la deuda convertida por vía de modificación de su objeto en dineraria, se aplica una tasa de interés bruto, que incluye entre sus componentes a la prima por depreciación de la moneda"<sup>26</sup>.

## 7. Gastos y costas

El artículo 110 de la LCS en su primera parte resulta claro y preciso: "La garantía del asegurador comprende: a) el pago de los gastos y costas judiciales y extrajudiciales para resistir la pretensión del tercero". De manera tal que en principio el límite de la suma asegurada no resulta aplicable a estos gastos y costas, en virtud de que deberá el capital, más el proporcional de estos accesorios, y si ellos exceden la suma asegurada, se adeudan igualmente.

Al igual que respecto de los intereses, la aseguradora puede depositar en pago la suma asegurada y el proporcional de gastos y costas devengados hasta ese momento, dejando al asegurado la dirección del proceso y liberándose de aquellos que se generen con posterioridad.

La LCS ha establecido reglas especiales respecto de estos gastos y costas, que hacen a su procedencia; así: a) el pago de las costas de la defensa en el proceso penal serán a cargo del asegurador cuando éste asuma esa defensa (o en los casos en que, sin asumirla, el asegurador se hubiere obligado convencionalmente a su pago) (art. 110, inc. b, LCS); b) el pago de los gastos y costos se deben en la medida que fueron necesarios (art. 111, primera parte, LCS); c) si el asegurado

<sup>26</sup> PIZARRO, Ramón D. y VALLESPINOS, Carlos G., *Tratado de las obligaciones*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2017, t. I, ps. 526/527.

debe soportar una parte del daño, el asegurador reembolsará los gastos y costas en la misma proporción (art. 111, segundo párrafo, de la LCS); d) si estos gastos y costas se devengaron en causa civil mantenida por decisión manifiestamente injustificada del asegurador, éste debe pagarlos íntegramente (art. 111, tercer párrafo, LCS); e) el pago de los gastos y costas se deben por el asegurador, aun cuando la pretensión del tercero sea rechazada (art. 111, última parte, LCS).

La doctrina ha especificado estas cuestiones: "Si el asegurador asume la dirección del proceso civil, debe el pago de los gastos y costas, judiciales y extrajudiciales (art. 110, inc. a, LS). Esta disposición se ve complementada con la vigente en las condiciones generales de póliza para vehículos automotores y/o remolcados y de seguro contra la responsabilidad civil, de la siguiente manera:

"a) Cuando los montos pretendidos por la víctima sean inferiores o iguales a las coberturas contratadas: en su totalidad.

"b) Cuando fueren superiores: en la proporción resultante de la comparación del monto cubierto con el que pone fin al proceso; el saldo quedará a cargo del asegurado (CNCom., sala D, 25-8-95, 'Cattorini Hnos. SA c/El Cabildo Cía. de Seg.', J. A. 1996-II-645).

"Si el asegurador no asume la dirección del proceso, o la declina una vez asumida, el pago de los gastos y costas lo debe en la medida en que fueron necesarios (art. 111, LS).

"Si el asegurador asume la dirección del proceso penal, debe las costas.

"Si el asegurado asume su defensa penal, las costas son a su cargo (arg. art. 110, inc. b, LS).

"Si en el proceso penal se deduce una pretensión civil, rige para una y la otra lo dispuesto precedentemente.

"Finalmente, cuando el importe demandado exceda la cobertura contratada, situación en que el asegurado y/o conductor pueden participar también en la defensa con el o los profesionales que designen al efecto, las costas serán a cargo de aquéllos, en lo que a dicha defensa participativa se refiere (cláusula de defensa en juicio de las condiciones generales de la póliza de seguro obligatorio y de seguro voluntario automotor).

"En síntesis, la regla proporcional consiste en que si el asegurado debe soportar una parte del daño, el asegurador reembolsará los gastos y costas en la misma proporción (CNAT, sala VII, 21-4-88, 'Gauna, E. c/Tisera, C.', J. A. 1989-IV, síntesis).

"El principio precedente tiene aplicación, obviamente, aun cuando la pretensión sea desestimada y/o las costas deban ser soportadas en el orden causado (CCCom. de Mar del Plata, expte. 23.153, 'Munuera, C. c/Coop. de Seguros Bernardino Rivadavia s/Cobro de pesos', 26-8-69).

"La regla proporcional prevista por el artículo 111 de la Ley de Seguros sufre una excepción: si se devengaron en causa civil mantenida por decisión manifiestamente injustificada del asegurador, éste debe pagarlas íntegramente (art. 111-3, LS).

"A ello aludió expresamente en el caso el asegurador recurrente, para ratificar la vigencia de la regla general: es el asegurado quien carga con la parte proporcional de los gastos y costas en caso de hacerse cargo de una parte del capital.

"Este principio no sólo recepta la posición doctrinaria concreta sobre el tema en examen, sino que integra la medida del resarcimiento adeudado por el asegurador al asegurado, en las pretensiones de responsabilidad derivadas de la inejecución por el primero de su obligación gestoria y, por ende, la de mantener indemne al segundo (Picard, M. y Besson, A., *Les assurances terrestres*, LGDJ, Paris, 1982, t. I, N° 356, p. 528).

"Sobre esta cuestión, ante un recurso interpuesto por el asegurador con motivo de habersele impuesto el pago total de las costas, se decidió la aplicación de lo dispuesto por el artículo 111, tercer párrafo, el que dispone: 'Si se devengaron en causa civil mantenida por decisión manifiestamente injustificada del asegurador, éste debe pagarlas íntegramente'. Y ello en razón de que el referido pago total de las costas por el asegurador está condicionado a que se devenguen en causa civil mantenida por decisión manifiestamente injustificada del asegurador. En ese caso —se sostuvo—, 'el asegurador se opuso a la pretensión de la parte actora alegando que el asegurado no era propietario del vehículo generador del siniestro, y por tanto no le incumbía su responsabilidad como asegurador. Es de resaltar que de tal actitud oponente, y ante las pruebas de autos, su actuar configura una posición manifiestamente

injustificada y que entra por cierto en la órbita de aplicación del supuesto en estudio. Además, cabe resaltar que es de aplicación al *sub lite* la disposición del artículo 2294 del Código Civil y que la ley no hace más que concretarlo al caso del contrato de seguro. La responsabilidad del asegurador cuando dirige el proceso judicial o extrajudicial, si hace operaciones riesgosas que el titular no acostumbrara hacer o si mira más por sus intereses que por los del asegurado, es tal que la ley pone a cargo del asegurador las consecuencias del proceso judicial o extrajudicial, aun superada la suma asegurada' (C4<sup>o</sup>CCMPaz de Mendoza, 10-4-73, 'Carrión, C. G. por sí y su hijo menor c/I. Quiroga y otro', RDS, año 3, N<sup>o</sup> 9, p. 245)<sup>27</sup>.

En varios pronunciamientos la jurisprudencia expresó: "Desde otra óptica pero en el mismo sentido apuntado por el a quo, cabe ver que si las costas constituyen una obligación complementaria de la aseguradora, similar criterio debe adoptarse en el presente caso con relación a los intereses pues, como las anteriores, revisten el carácter de accesorios"<sup>28</sup>.

En esta misma línea de ideas se sostuvo que "el deber de indemnidad del asegurador también resulta aplicable respecto de los gastos y costas judiciales, aunque con la indemnización debida al damnificado se exceda la suma total garantizada, sin que pueda entrar a jugar la limitación contractual que en contrario hubieran acordado las partes", y que "de conformidad con lo normado por el artículo 111, apartado 2, ley 17.418, en el supuesto de que la indemnización debida exceda el máximo asegurado, los intereses y costas deberán ser soportados proporcionalmente por el asegurado y el asegurador (CNCiv., sala C, 17-6-97, 'González, Eduardo c/Tecnosur', J. A. 2002-I, síntesis)<sup>29</sup>.

"En efecto, la garantía del asegurador no sólo comprende el monto de la indemnización que el asegurado deba pagar al tercero damni-

<sup>27</sup> STIGLITZ, Rubén S. y COMPIANI, María Fabiana, *Las costas y los intereses en el contrato de seguro contra la responsabilidad civil y un excelente pronunciamiento de la Corte de la Nación*, en D. J. del 9-3-2016, p. 21; RCyS 2016-VII-177; L. L. Online, AR/DOC/4282/2015.

<sup>28</sup> Cfr. CNCiv., sala H, 30-6-2000, "Carbajal, Edelmira Sofía c/Transportes Rafael Calzada SRL s/Daños y perjuicios" y "Benítez, Pedro Dionisio c/Transportes Rafael Calzada SRL s/Daños y perjuicios", RC J 6387/21.

<sup>29</sup> CNCiv., sala I, 29-12-2004, "Herrera, Ramón A. c/La Cabaña SA, Línea 242 y otro", RC J 6352/21.

cado, sino también los gastos y costas judiciales a que pueda dar lugar la acción promovida por dicho tercero (LS, art. 110 y reglas concordantes; entre otros, SCJBA, 7-7-70, E. D. 35-273). El deber de indemnidad del asegurador respecto de los gastos y costas judiciales procede íntegramente, 'aunque con la indemnización debida al damnificado excedan de la suma total asegurada' (Halperin, Isaac, *Seguros*, 2<sup>a</sup> ed. act. por Juan C. F. Morandi, Depalma, 1983, p. 646)<sup>30</sup>.

"Si la compañía de seguros fue condenada en los límites y condiciones del seguro contratado oportunamente por las partes, entonces, responde por las costas en igual medida, ya que son accesorias al capital de condena, aun cuando se imponga en forma solidaria, y siguen la misma suerte, es decir, ser en los límites y condiciones del seguro en virtud del cual la compañía es citada en garantía en el proceso"<sup>31</sup>.

## 8. Mayores daños

Este tema se vincula con el seguro de responsabilidad civil y el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la aseguradora, en tiempo y forma.

La aseguradora puede ser considerada responsable por daños causados por su actuar doloso o culposo, sin que ello tenga directa relación con el límite de la suma asegurada.

De hecho, a la aseguradora se la ha considerado responsable por daño punitivo en diversos precedentes, sin que a ello se le pueda oponer otro límite que el que surge de la norma legal que lo establece (siempre y cuando lo haga, ya que el art. 64 de la ley 27.442 no lo hace, a diferencia del art. 52 bis de la ley 24.240).

Esto es porque los presupuestos fácticos y jurídicos son diferentes al propio contrato de seguro y requieren de la configuración de los requisitos legales de procedencia que se encuentran en otras normas que dan base jurídica al reclamo, como pueden serlo las normas del CCC o bien la ley 24.240 (a modo de ejemplo).

<sup>30</sup> CNCom., sala D, 25-8-95, "Cattorini Hnos. SA c/El Cabildo Cía. de Seguros", J. A. 1996-II-645, RC J 6342/21.

<sup>31</sup> C4<sup>o</sup>CCMPaz y Trib. de Mendoza, 27-7-2006, "Trionfi, Alfonso M. c/Goyeneche, Gustavo D.", RC J 6326/21.

Trataremos el daño punitivo y su relación con el límite de la suma asegurada en puntos posteriores.

Con relación a los mayores daños se ha señalado que “No obstante, ante la mora del asegurador en el pago de su obligación, el acreedor/asegurado puede reclamar, además de intereses moratorios, los mayores daños sufridos a consecuencia de dicho incumplimiento. Así, en caso de alegarlo y probarlo, procede el reconocimiento del lucro cesante, la privación de uso, y/o el daño extrapatrimonial; en tanto son consecuencias mediatas derivadas del incumplimiento contractual (arts. 1727 y 1728 del Cód. Civ. y Com.). El fundamento de lo expuesto se encuentra en la armoniosa lectura de los artículos 9º, 729, 765, 768, 886, 887, 961, 1727, 1728 y 1744 del Código Civil y Comercial y los artículos 1º, 49, 50, 56 y 61 de la LS”<sup>32</sup>.

Esta cuestión ha sido abordada con profundidad en el voto del doctor Morandi en el plenario “Mussa de la Vega”, en diversos tramos del mismo, que consideramos aplicables a la cuestión en análisis.

Así se ha dicho con razón que “Por tanto, entre el momento en que surge en cabeza del asegurado el derecho al cobro de la indemnización y aquel en que el crédito es exigible, transcurre en la mayoría de los casos un lapso durante el cual el asegurador debe obrar con prontitud, no aumentando con su comportamiento doloso o culposo las consecuencias del siniestro ni originando nuevos daños al titular del interés asegurado, entre ellos, el derivado de la depreciación de la moneda corriente, que será el medio cancelatorio normal que se utilizará para oblar la indemnización”.

Cierto es que en la actualidad no estamos hablando de la depreciación monetaria en forma directa sino de la situación que se plantea por el fenómeno inflacionario con relación a la garantía de indemnidad y la medida del seguro y cómo se preservan las bases económicas y financieras del seguro y las obligaciones asumidas, desde el momento del siniestro y hasta el efectivo pago.

Se agrega que “Cuando el asegurador no observa la obligación de

<sup>32</sup> COLOMBO, María Celeste, *La mora del asegurador y la extensión de la obligación resarcitoria a su cargo*, en L. L. del 11-12-2020, p. 4; L. L. Online, AR/DOC/3801/2020.

liquidar el daño con toda diligencia y procede a su determinación recurriendo a una conducta que se traduzca en dilación o en comportamiento negligente de su obrar, deberá resarcir al asegurado los mayores daños derivados de su incorrecto proceder, porque el incumplimiento contractual es fuente de responsabilidad y el asegurador estará obligado a pagar, en caso de inejecución en tiempo oportuno, además de la prestación de la indemnización proveniente del siniestro, el resarcimiento (como agregado a esa indemnización) de los daños causados al asegurado como consecuencia de su culpa, la cual será establecida no sólo juzgando si el retardo o la demora excede los límites aceptables por el curso normal de las diligencias a llevarse a cabo, sino también valorando la conducta específica del asegurador en el caso concreto, con referencia a las particulares modalidades de tiempo, modo y lugar en que la obligación debió ser cumplida.

”En este orden de ideas, debe asimilarse al mayor daño sufrido por el asegurado (por culpa del asegurador) el proveniente de la depreciación monetaria operada, desde el momento en que el asegurador debió ‘razonablemente’ liquidar y pagar, hasta que se hizo el efectivo pago, porque en la especie se trata de un perjuicio económico sufrido por el asegurador, quien debe obtener una reparación tendiente a colocarlo en la misma situación en que se hubiere encontrado de haber cobrado en tiempo, porque ésa es la finalidad que se tuvo en cuenta cuando contrató el seguro, y, por tanto, la depreciación monetaria que ha sufrido la indemnización que le corresponde debe ser reparada con prescindencia de la suma asegurada”.

Hace notar el autor del voto el denominado “deber de colaboración del asegurado”, el que se pone de manifiesto cuando se le requieren informaciones o documentación que sólo él puede suministrar y siempre y cuando ello sea razonable, debiendo señalarse que en los denominados “seguros de consumo” y atendiendo a la calidad de contrato predispuerto del seguro, esta regla que surge diáfananamente de la LCS se problematiza con relación a las normas de orden público de la ley 24.240 (ejemplo: el art. 53 que obliga a la aseguradora a poner a disposición toda la prueba que haga a la verdad de lo acontecido y que se relaciona con sus facultades de indagación e investigación que traen los arts. 46 y 117, LCS), lo que hace que el carácter profesional,

experto de la aseguradora, tenga un volumen mayor que el mentado deber de colaboración, sin que éste desaparezca, pero que debe ser contextualizado en el marco legal antes señalado (argumentos arts. 1094 y 1095 del CCC).

Se agrega en el voto en análisis que "También el asegurador que en la liquidación del daño se vale del hecho u obra de un tercero, aunque sea no dependiente de él, verbigracia, liquidador, responde también del dolo y de la culpa de este último, sin que pueda excusar su obligación de resarcimiento, invocando la inexistencia de un vínculo de dependencia".

Hace hincapié en la valoración de la conducta de la aseguradora, lo que actualmente se ha intensificado en virtud de las calidades que reúne, en tanto organización empresarial, profesional, experta y de objeto exclusivo, en la que se ha depositado una "confianza especial" (art. 1725 del CCC).

Así, señalaba en 1978 que "La específica obligación de liquidar el siniestro obliga al asegurador a observar los principios fundamentales que regulan el exacto cumplimiento de su prestación contractual, para lo cual deberá 'valuarse su obrar' a la luz de lo que es una actuación correcta y exacta de su obligación de fijar el daño, debiendo adoptar las iniciativas necesarias y adecuadas a su determinación y valuación objetiva, empleando el conjunto de medidas y de cautelas surgidas de los hechos concretos en los cuales el procedimiento de liquidación se desarrolla.

"Corresponde aclarar que si por un lado la diligencia en el cumplimiento del asegurador podrá ser valorada con mayor rigor a causa de la naturaleza de la actividad profesional que ejercita, de otra parte, deberá considerarse también el grado de colaboración que debe prestar el asegurado, ya que, repetimos, hay que tener presente que si se consideran las peculiares características del contrato de seguro, llegaremos necesariamente a la conclusión de que el siniestro se produce en la esfera jurídica del asegurado y, por tanto, no podrá considerarse culposa la conducta del asegurador, que insiste en hacer uso de recursos normales y razonables, según el caso, aunque tal procedimiento requiera, por las objetivas dificultades del momento, un más largo período de tiempo de sustanciación.

"Para la valoración precisa de las conductas del asegurador y del asegurado en la emergencia, el tribunal deberá proceder con un criterio de prudencia, teniendo presente que el asegurado es la parte débil del contrato, inferioridad de condición que se manifiesta precisamente con mayor relevancia en los momentos en que es necesario proceder a la liquidación del siniestro.

"Conviene recordar aquí las recomendaciones hechas por ese distinguido asegurador que fue Angelo Mario Cerne en su libro *O Seguro Privado no Brasil*, Río de Janeiro, 1973, páginas 79/80, en el capítulo dedicado a la liquidación de los siniestros, donde expresa que es en dicha ocasión cuando se revelan las cualidades de las compañías de seguros ya que es el momento en que deben ser más solícitas y diligentes para dar la mejor imagen posible de la institución del seguro privado. Los mejores funcionarios, dice, deberían estar ocupando cargos en las secciones dedicadas a la liquidación de los siniestros. Nunca está de más enfatizar, al máximo, este sector operacional del seguro y del contrato de seguro, no sólo porque es el único momento en que el asegurado realmente precisa del asegurador, sino también porque es su obligación principal, única, absoluta, legal y contractual, que debe cumplirla plenamente. El asegurado o sus beneficiarios llegan a los escritorios del asegurador apesadumbrados por el siniestro sufrido y frente a ellos se les exige el cumplimiento de dar informaciones, de llenar formularios, de traer documentos, de esperar la opinión de los liquidadores y acompañar documentación complementaria para establecer si estará o no cubierto.

"Esta semblanza hecha por el asegurador brasileño es perfectamente clarificante del estado emocional y de la situación en que se encuentra el asegurado siniestrado cuando concurre a su asegurador solicitándole el pago de la indemnización a que tiene derecho en virtud del contrato de seguro que celebró con él y que debe servir de pauta para la calificación de las conductas seguidas en la emergencia que servirán para determinar la mora del asegurador en el procedimiento de liquidación de los daños así como la actitud maliciosa en que haya incurrido en la provocación de un pleito con quien detenta la titularidad del interés asegurado lesionado por el evento.

"Todas estas circunstancias deberán ser valoradas por el tribunal,

con singular cuidado, porque sobre el último particular mencionado podrá darse el caso –no común– que el asegurador esté obligado a recurrir a un proceso para aclarar objetivamente las causas que han producido el evento, y la relación existente entre éste y los daños producidos, o para dilucidar, merced al procedimiento judicial, complicadas situaciones de hecho”.

Relacionado con este punto de análisis se encuentra un aspecto que es propio del SRC y que se contempla en diversas normas, dentro de lo que se denomina como dirección del proceso, que funciona como carga de delegación para el asegurado y de asunción del mismo para la aseguradora (en principio y con base en lo establecido contractualmente), y que involucra en una de sus manifestaciones a la representación letrada, pudiendo surgir con motivo de una exigua suma asegurada o existencia de franquicias (*ab initio*) un eventual conflicto de intereses que la aseguradora y sus abogados/as tienen la obligación de poner en conocimiento del asegurado en cualquier caso (máxime tratándose de un contrato predispuesto) y que actualmente tiene consagración expresa en los artículos 1325, 1324, incisos b, y c, del CCC, lo que se maximiza en los seguros de consumo, en virtud del deber de información que consagra expresamente el artículo 1100 del CCC.

Así se ha dicho en el fallo analizado que “Se pasa seguidamente a considerar otro supuesto que tiene relación con el tema de este plenario. Se trata, específicamente, de la reparación al asegurado por responsabilidad civil de los daños sufridos por la gestión culposa del asegurador en la dirección del proceso.

”a) La carga del asegurado de proveer lo necesario, en la medida de sus posibilidades, para evitar o disminuir el daño (art. 72, Ley de Seguros: salvamento) adquiere en el seguro de responsabilidad civil características especiales, porque la misma siempre se traduce en una actuación promiscua con la del asegurador a ese fin. Así como, por un lado, el asegurado según el artículo 116 de la Ley de Seguros tiene las cargas de no reconocer su responsabilidad, ni celebrar transacción sin anuencia del asegurador, por otro, es el asegurador quien asume la defensa del asegurado, en vía extrajudicial o judicial.

”Si la ley 17.418 no hace una referencia explícita a la dirección del proceso por parte del asegurador, esta obligación debe considerár-

sela implícitamente establecida: 1) por las dos cargas impuestas al asegurado en el ya recordado artículo 116, Ley de Seguros, y 2) por lo dispuesto en el artículo 110, cuando hace referencia a que la garantía del asegurador ‘comprende’ el pago de los gastos y costas judiciales y extrajudiciales para resistir la pretensión del tercero, y que de ella, únicamente, éste puede liberarse ‘depositando en pago’ la suma asegurada y el importe de los gastos y costas devengados hasta este momento, dejando al asegurado la dirección ‘exclusiva’ de la causa. Estos principios inspiran también lo prescripto en los artículos 110, inciso b, y 111, Ley de Seguros.

”El asegurador está interesado en proteger a su asegurado en caso de siniestro y él no puede desentenderse de las actuaciones judiciales o extrajudiciales que determinarán su responsabilidad y de las cuales surgirá la obligación de pagar la indemnización al tercero dañado.

”La obligación del asegurador de dirigir el proceso se fundamenta también en el principio de la ‘indivisibilidad’ del evento generador del daño y en la ‘imposibilidad’ de tener una defensa separada; ya que mientras dirige su acción hacia la finalidad de protegerse de la reclamación del tercero damnificado, coadyuva a los intereses de su asegurado.

”Por eso, el incumplimiento del asegurador a la obligación de dirigir el proceso libera al asegurado de todas las restricciones contractuales, y lo hace pasible del pago de los perjuicios que cause al asegurado, emergentes de esa actitud, incluso de los gastos judiciales en que incurriera este último en su defensa, aunque excedan del monto asegurado; salvo que el asegurador se hubiera eximido de esa obligación a través del ‘único medio’ permitido por la ley en el artículo 110, párrafo 1º.

”b) Se deben analizar las distintas situaciones configurativas de responsabilidad para el asegurador con motivo de la dirección del proceso, según se trate de un seguro de responsabilidad en el que se haya pactado una cobertura ‘ilimitada’ o ‘limitada’.

”En el primer supuesto, la responsabilidad del asegurado autor del daño y la indemnización del asegurador funcionan de manera equivalente y se produce en este caso una sustitución total (*lató sensu*) del



asegurado por el asegurador y la eventual indemnización coincidirá con el íntegro resarcimiento que el tercero pueda requerir del asegurado.

"No sucede lo mismo cuando la cobertura es 'limitada' y la responsabilidad del asegurador juega solamente hasta un tope determinado en el contrato, corriendo a cargo del asegurado el excedente, siempre, claro está, que la reclamación del tercero supere la suma asegurada, en cuyo caso al resarcimiento de la víctima deberán concurrir el asegurador y el asegurado, cada uno según su porcentaje.

"En este último supuesto, el asegurador gestiona las tratativas con la víctima en su propio interés, en la medida de su responsabilidad, y, lógicamente, de manera implícita, en favor del asegurado, dentro de los límites de su eventual compromiso.

"c) Cuando la pretensión del tercero va más allá de la suma asegurada (caso de un seguro de responsabilidad civil limitada), es evidente que por la diferencia en más, el único interesado es el asegurado, y, en determinado momento, este interés suyo puede llegar a estar en contraste con el del asegurador.

"El conflicto de intereses se verifica en concreto, cuando el asegurador rechaza una propuesta de transacción por una suma inferior o igual a la fijada en el máximo de la póliza y afronta el alea de un juicio para tratar de disminuir la suma pretendida por el damnificado a título de resarcimiento.

"En la especie la suma reclamada puede estar por debajo o ser igual al límite establecido en el contrato de seguro, pero el asegurador puede optar por afrontar las vicisitudes de un juicio, esperanzado en frustrar las aspiraciones de la víctima. Puede resultar que el pleito sea desfavorable, y la suma a resarcir en virtud del transcurso del tiempo y por aplicación de la desvalorización de la moneda se haya convertido en un importe muy superior al originariamente demandado y, por consiguiente, hallarse al momento del pago por encima de la suma asegurada.

"En tales casos pueden existir hipótesis de conflicto entre asegurado y asegurador que pueden agravarse por esa magnitud que adquieren las reparaciones a pagarse a los terceros, a raíz del 'plus' por depreciación de la moneda.

"En casi todos los supuestos el asegurado es partidario de solucionar

las reclamaciones extrajudiciales o judiciales hechas por el tercero, dentro de los límites de la responsabilidad del asegurador, y aún existe igual inclinación cuando, superándose la suma cubierta por el seguro, le traiga aparejado el arreglo su tranquilidad personal, aunque ello le obligue a efectuar un sacrificio suplementario de su parte en límites más o menos razonables.

"En todos estos casos puede surgir una responsabilidad del asegurador que deriva de su obligación de dirigir el proceso (*lato sensu*: en vía extrajudicial o judicial) que se traduce en una obligación de reparar al asegurado por el daño que se le ha causado, el que estará determinado por la diferencia existente entre lo que éste ha debido contribuir en el resarcimiento del tercero por el hecho del asegurador y lo que habría estado obligado a pagar si no hubiese mediado el hecho culposo o negligente de este último.

"22. Asumiendo el asegurador la dirección del proceso y prohibiéndosele al asegurado reconocer su responsabilidad, así como transigir sin su anuencia, el primero tutela, mediante estos dispositivos, su interés propio y, secundariamente, el del asegurado, salvo cuando la importancia de la deuda de resarcimiento con el tercero supera la suma asegurada en que el asegurador, por el excedente, proteja un interés exclusivo del asegurado.

"Es para cuando se presente el conflicto entre esos dos intereses que el asegurado debe ser amparado por el daño que le pueda provocar el asegurador, atento a que no pudiendo transar ni dirigir su defensa, queda en manos de éste, que puede anteponer su interés particular al del asegurado.

"De ahí la necesidad de hacer responsable al asegurador por el daño que su conducta ocasione a su asegurado, ya sea que aquél tenga su origen en el ejercicio de su facultad de transar, que traduzca una resistencia injustificada a las pretensiones del tercero, o en una mala gestión de las tramitaciones del litigio.

"Las consecuencias que se derivan para el asegurador en esa hipótesis nacen del contrato de seguro y, además, del mandato que implica la gestión del pleito (*lato sensu*) y ello tiene suma importancia en lo que se refiere a la 'obligación principal' asumida por el asegurador, en el seguro de responsabilidad civil, cual es '...mantener indemne al



asegurado por cuanto deba a un tercero, en razón de la responsabilidad prevista en el contrato' (art. 109, Ley de Seguros). Esta obligación del asegurador de mantener indemne al asegurado viene a convertirse así en un elemento esencial en la determinación de su responsabilidad por la dirección del proceso y por la mora en su cumplimiento.

"Cuando el asegurador 'advierde' que hay una discrepancia de intereses entre él y su asegurado —lo que siempre hay que presuponer—, atento a su conocimiento y capacitación en la materia debe considerar su propio interés sin excluir el del asegurado. Además, deberá dar preferencia al interés de este último para mantenerlo indemne en la mayor medida posible y, por fin, avisarle de la existencia de dicho conflicto para que inmediatamente tome las medidas necesarias y participe en la defensa con el profesional que designe al efecto.

"Será responsable pues, el asegurador, si antepone su interés al del asegurado, si no le avisa la existencia del conflicto de intereses y, además, de todo comportamiento culposo o negligente de su parte, sea en oportunidad de transar, de rechazar una transacción, de conducir el litigio, de resistir las pretensiones del tercero, o de provocar o prolongar la litis, del cual se deriva un daño para el asegurado.

"Para la clasificación de la responsabilidad del asegurador se tendrán en cuenta: 1) las cuestiones de hecho; 2) el confín de los intereses contrapuestos; 3) la conducta del asegurador en la emergencia; 4) las pautas del artículo 512 del Código Civil, y 5) su experiencia como asegurador.

"Entre los daños resarcibles, estará el de la desvalorización de la moneda, que pesó en la determinación de los mayores daños que se han debido pagar al tercero por el comportamiento del asegurador en la dirección del proceso, y por no haber cumplido oportuna y fielmente este último su obligación de abonar la parte que le correspondía en tiempo debido.

"Además, y como ampliación de lo que ya se ha dicho anteriormente, el asegurador no sólo responde por los hechos propios, sino también por aquellos de los profesionales por él elegidos para la defensa del asegurado. Esto último, en virtud de que el deudor de una obligación (en el caso, la de dirigir el proceso), que se vale de un tercero (abogado o procurador) para su cumplimiento, es responsable de los hechos

dolosos y culposos de éstos, razón por la cual la culpabilidad de los profesionales intervinientes es culpa propia para los efectos legales, ya que lo actuado por éstos vale como hecho del asegurador.

"Igual responsabilidad existirá cuando por su culpa se prolongue la litis con el consiguiente retardo de la liquidación; por haber opuesto defensas sin fundamento o manifiestamente injustificadas, y de ello haya resultado que el asegurado debe pagar una suma superior a la que debía hacer frente originariamente. Aquí ocupa nuevamente un papel trascendente la desvalorización de la moneda, porque cuando la litis con el tercero se prolonga debido a una causa imputable a culpa o negligencia del asegurador, el asegurado que se vea obligado a pagar por ese motivo un 'plus', deberá ser reparado por el asegurador, haciéndose éste cargo de la diferencia, sin tener en cuenta el 'límite' de la suma asegurada establecida en la póliza".

Estas cuestiones han sido receptadas por diversos fallos que en la actualidad han dado intervención a los colegios profesionales, en virtud de que (con razón) se entiende que este conflicto de intereses debió ser puesto de manifiesto ante el asegurado (como lo exige el CCC) en la primera oportunidad que se tuvo conocimiento del mismo.

Puede advertirse en los párrafos transcriptos otra cuestión que es interesante para nuestro tema y es la referida a la existencia en aquella oportunidad temporal de coberturas "ilimitadas", que actualmente no tienen vigencia, pero que sirve la referencia para realizar un análisis comparativo de situaciones y soluciones.

En este último apartado de la extensa cita que hemos realizado, el doctor Morandi aborda la cuestión relacionada con el tercero damnificado y explica las razones por las cuales puede reclamar el mayor daño, sin ser el que celebró el contrato ni tiene la garantía de indemnidad que establece el artículo 109 de la LCS, lo que es trasladable a los reclamos que en la actualidad se realizan, sin perjuicio de la válida observación de que no está vigente el ajuste por desvalorización monetaria, pero sí el mayor daño que se pueda probar y que tenga origen en la conducta de la aseguradora, sea por incumplimiento contractual o bien por otras causas que excedan ese contrato pero que igualmente perjudiquen al asegurado y traslativamente al damnificado.

Así expresa que "23. Queda ahora un último punto a decidir: si el

tercero damnificado que ha citado en garantía al asegurador por aplicación del artículo 118, Ley de Seguros, párrafo 2º, puede reclamarle solamente hasta el límite de la cobertura prevista en la póliza (suma asegurada), o bien puede excederse del mismo, cuando se efectúa el ajuste del capital reclamado por desvalorización monetaria.

"Para ello se debe partir de la base de que el artículo 118, en su 1º apartado establece que 'El crédito del damnificado tiene privilegio sobre la suma asegurada y sus accesorios con preferencia sobre el asegurado y cualquier acreedor de éste aun en caso de quiebra o de concurso civil'.

"Este privilegio que la ley acuerda al tercero genera un derecho de éste a cobrar la indemnización con preferencia a cualquier otro, circunstancia por la cual se convierte en titular del mismo, desde el momento en que se produce el hecho del que nace la responsabilidad.

"Por ello, la víctima puede exigir la indemnización al asegurador, y, por consiguiente, el asegurador se convierte en responsable directo frente a la víctima de los daños que el asegurado le ha ocasionado, debiendo repararle, por tanto, incluso los emergentes de la desvalorización monetaria.

"Ello así, por la acción que la víctima tiene contra el asegurador del responsable civil, y por el fin natural y lógico de la indemnización, impuesto por el económico y social del seguro de responsabilidad civil. Es que la ley 17.418 consagra una prioridad de cobro del tercero respecto de cualquier otro acreedor sobre la suma asegurada y sus accesorios, que vienen a resultar el asiento del privilegio consagrado en el artículo 118, párrafo 1º.

"El asegurador únicamente puede liberarse pagando al damnificado, y el asegurado no puede oponerse a que el asegurador pague a la víctima, porque esta última es la 'única destinataria' de la indemnización a pagar por él (conf. arg. art. 110, inc. a).

"En efecto, el destino específico de la indemnización (querido por la ley en razón de la función social del contrato) consiste en el resarcimiento de la víctima, porque si no fuese la reparación abonada por el asegurador al patrimonio de esta última, ya sea porque el asegurado le diese un destino diverso al de la extinción

de la deuda de responsabilidad hacia el tercero, o porque como consecuencia del concurso —mercantil o civil— del asegurado, el tercero sólo cobrase una pequeña parte de dicha indemnización (en moneda de quiebra o en moneda desvalorizada), no obstante haber pagado el asegurador el total de la misma (en moneda sana), aquel destino quedaría totalmente frustrado.

"Es pues la víctima y no el asegurado quien tiene derecho a accionar contra el asegurador para obtener el cobro de la reparación emergente de una acción de daños, limitándose el asegurador a cumplir con su asegurado con el objetivo básico y fundamental del seguro de responsabilidad civil: '...mantenerlo indemne por cuanto deba a un tercero...' (art. 109, Ley de Seguros).

"Por eso, la obligación del asegurador frente al asegurado es de 'liberación' y no 'de reembolso', porque el seguro de responsabilidad civil consiste precisamente en que el asegurador responda del resarcimiento originado por el daño que el asegurado ocasione a un tercero, relevándolo al autor del daño de las consecuencias del hecho acaecido.

"Interpretar de otro modo el seguro de responsabilidad civil sería ruinoso para el asegurado a quien se le obligaría a encarar un previo desembolso que podría llegar a ocasionarle perjuicios irreparables.

"El seguro de responsabilidad civil se perfila como un contrato destinado a cubrir los efectos perjudiciales que en el patrimonio del asegurado responsable origina el daño que éste le ha ocasionado a un tercero, dando lugar al nacimiento de una deuda, circunstancia por la cual se lo ha incluido entre los denominados 'seguros de pasivo' (*passivenversicherung*, véase Möller, *Moderne Theorien zum Begriff der Versicherung und des versicherungsvertrages*, en *Atti del Primo Congresso Internazionale di Diritto delle Assicurazioni*, Milano, 1963, t. I, ps. 269/270).

"Por eso, la obligación del asegurador de responsabilidad civil se nos presenta, respecto del asegurado, como una liberación que se traduce en responder 'directamente' frente al tercero, por los daños por él ocasionados, manteniéndolo indemne a través de un comportamiento contractual y legal, que se manifiesta en una obligación del asegurador hacia el tercero, la que no es solidaria con la del asegurado, y que

origina en cabeza del damnificado un derecho contra el asegurador que le permite el ejercicio de una acción que emerge, como se ha dicho, de los fundamentos del propio seguro de responsabilidad civil, y de los términos en que está consagrado el derecho de la víctima en la 1ª parte del artículo 118; que implica: por un lado, el 'desplazamiento' del asegurado –aun en caso de concurso– en el crédito contra el asegurador, y por otro, la incautación de la prestación del asegurador, evitando que la indemnización pase 'al' patrimonio y 'por el' patrimonio del asegurado.

"Es así que cuando el perjudicado cita al asegurador en función de lo dispuesto en la mencionada norma, párrafo 2º, lo 'compele a intervenir como adversario suyo', para que comparezca a oponer las limitadas defensas que la ley le autoriza (véase Halperin, *De nuevo sobre la acción directa y el artículo 118, decreto-ley 17.418 de contrato de seguro*, en *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, año 8, 1975, ps. 245 y ss., y lo ya expuesto en mis trabajos titulados *La acción directa del damnificado contra el asegurador en el seguro de responsabilidad*, en *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, año 3, 1970, ps. 789 y ss., y *El seguro de responsabilidad civil y la acción directa de la víctima*, en J. A., Nº 3796, del 24-5-71, incluido en *Estudios de Derecho de Seguros*, Buenos Aires, 1971, Cap. IX, ps. 389 y ss.).

"En virtud de lo expuesto en este apartado, corresponde expedirse a este tribunal por la afirmativa respecto del tema que ha sido materia de este plenario, y, por tanto, declarar que es procedente el ajuste por desvalorización monetaria en las reclamaciones hechas a los aseguradores en los juicios en que éstos han sido citados en garantía (art. 118, Ley de Seguros) y en la forma que se especifica en el punto 2, apartado 25 de este voto.

"24. A igual conclusión se llega cuando el asegurador es citado en garantía por el asegurado en el pleito que le ha iniciado el tercero (art. 118, párr. 3º).

"Si bien en este caso la citación en garantía del asegurado presenta características jurídicas diferentes a las que tiene dicho instituto en el artículo 118, párrafo 2º, Ley de Seguros (citación en garantía hecha por el tercero), al expresar la ley que este llamado tiene los mismos

efectos que los previstos en el párrafo citado, se extiende al asegurador en este caso lo que hemos manifestado en el apartado 23, respecto de la desvalorización monetaria"<sup>33</sup>.

Luego de las enseñanzas que extraemos del voto precedente citado y sin perjuicio de que resulta recomendable su lectura y análisis completo, nos situamos nuevamente en la actualidad y a fin de responder al planteo realizado en el parágrafo en desarrollo.

Así la jurisprudencia ha expresado: "Ahora bien, tal como lo apuntó este tribunal en la causa recién citada, en nuestro país se ha generado un arduo debate doctrinario, que se refleja en soluciones jurisprudenciales encontradas, en torno a la posibilidad de reclamar un 'daño mayor' que los simples intereses moratorios (puede consultarse a Wayar, ob. cit., ps. 666 y ss.; Casiello, ob. cit., ps. 477 y ss.; Pizarro, Ramón D. y Vallespinos, Carlos G., *Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones*, t. I, p. 412; Nicolau, Noemí L. y otros, *Fundamentos de Derecho Contractual*, t. I, ps. 364/365) [...] Este debate se ha hecho presente, con singular intensidad, precisamente en el campo del seguro, cuando se trata –como en el caso que nos ocupa– del incumplimiento del pago de la indemnización por el asegurador. Así lo explicó muy claramente el doctor Jarazo Veiras en uno de los fallos citados por la actora en la demanda (CNCom., sala A, 13-10-89, 'Magneres, Vicente V. c/Cía. Argentina de Seguros Apolo SA', J. A. 1990-II-100).

"Parafraseando lo dicho en ese ilustrado voto, resultaría demasiado ocioso repetir las distintas opiniones vertidas por los autores en torno a este tema, bastando con remitir a la lectura de trabajos que han profundizado su estudio (Halperin, *La interpretación del artículo 622 del Código Civil, con especial referencia al contrato de seguro*, en L. L. 78-32; síntesis realizada por A. M. Molas, en E. D. 101-653).

"Lo que sí interesa destacar es que en ese precedente se aceptó la reparación de los mayores daños, tomándose para ello las palabras

<sup>33</sup> Voto del Dr. Morandi en CNCom., en pleno, 29-11-78, "Mussa de Gómez de la Vega, María M. c/La Defensa Cía. de Seguros", *Colección de Análisis Jurisprudencial. Contratos Civiles y Comerciales*, dir. por Leiva Fernández, p. 754; RCyS 1999-1201; *Colección Plenarios. Derecho Comercial*, t. II, p. 603; RC J 14724/10.

que utilizó Morandi en su voto en el plenario 'Mussa' (E. D. 81-273) y que creo conveniente transcribir aunque más no sea parcialmente: 'Cuando el asegurador no observa la obligación de liquidar el daño con toda diligencia y procede a su determinación recurriendo a una conducta que se traduzca en dilación o en comportamiento negligente de su obrar, deberá resarcir al asegurado los mayores daños derivados de su incorrecto proceder, porque el incumplimiento contractual es fuente de responsabilidad y el asegurador está obligado a pagar, en caso de inejecución en tiempo oportuno, además de la prestación de la indemnización proveniente del siniestro, el resarcimiento (como agregado a esa indemnización) de los daños causados al asegurado como consecuencia de su culpa, la cual será establecida no sólo juzgando si el retardo o la demora excede los límites aceptables por el curso normal de las diligencias a llevarse a cabo, sino también valorando la conducta específica del asegurador en el caso concreto, con referencia a las particulares modalidades de tiempo, modo y lugar en que la obligación debía ser cumplida'.

"Finalmente, es dable consignar que si bien el tópico puede resultar dudoso, no es aventurado afirmar que la jurisprudencia parece haberse inclinado decididamente por la posibilidad de aceptar la reparación de los 'mayores daños' ocasionados por la conducta renuente de la aseguradora, tendencia que se percibe en numerosos fallos de la prestigiosa Cámara Nacional Comercial (CNCom., sala C, 15-7-97, 'Fernández, Carlos A. c/Seguridad Coop. de Seguros Ltda.', sums. 17 a 19, L. L. 1997-F-987; sala E, 13-3-98, 'Prieto, Claudia E. c/Congreso Cía. de Seguros', sum. 16, D. J. 1998-3-499; sala B, 'Sobrero, Julio C. c/Boston Cía. Arg. de Seguros', del 18-10-2006, AR/JUR/8674/2006; sala E, 'Romano, Walter E. c/HSBC La Buenos Aires Seguros', del 5-9-2003, RCyS 2005-I-116 y AR/JUR/6323/2003) [...] Por mi parte, he de adherir a la solución adoptada en los fallos que anteceden, a cuyos fundamentos bastaría con remitir *brevitatis causæ*. Sólo me permitiré agregar que entiendo que esa solución es la que surge del sentido que dimana de la naturaleza y causa del contrato de seguro, en el que la prestación del asegurador, una vez acaecido el siniestro, debe llegar tan prontamente como lo haga posible la rapidez de quien obra con diligencia y buena fe. Es que la aseguradora, en razón de su profesionalidad, ha

de saber que el pago de la prestación comprometida no sólo ha de permitir a su cliente 'reponer' el vehículo que le fue sustraído, sino que esto último a su vez le permitirá, como inmediata e inescindible consecuencia, evitar los mayores daños que bajo la forma de 'daño emergente' o 'lucro cesante' sobrevienen tras el robo de un vehículo. De modo que si la prestación no es prontamente puesta a disposición del asegurado, esos mayores daños aparecen como una consecuencia inmediata del incumplimiento, según lo que suele ocurrir de acuerdo al curso normal y ordinario de las cosas (doct. arts. 520, 901 y concs. del Cód. Civ., hoy recepcionado en los arts. 1082, 1716, 1737, 1738, 1740 y concs. del Cód. Civ. y Com.).

"Con lo dicho se da respuesta a los argumentos en los que se funda el agravio, pudiendo afirmarse que la órbita de la responsabilidad en la que se inserta el reclamo –contractual– no se erige en un valladar para la procedencia de la reparación de los distintos daños que sufriera el actor en virtud del incumplimiento de la aseguradora"<sup>34</sup>.

"Ello porque nadie está autorizado para dañar injustificadamente a otro y, si bien es cierto que –tratándose de responsabilidad contractual– la admisión por compensación del daño moral se encuentra supeditada a mayores exigencias, en el *sub examine* se presentan las circunstancias especiales que autorizan su reparación (art. 522, Cód. Civ.). Ello porque la omisión de pagar el seguro contratado durante un lapso de más de cuatro años –ver constancias de fs. 95– provocó –indudablemente– en el actor una lesión espiritual, más allá de las simples molestias que ocasiona el incumplimiento de un contrato.

"Corresponde atribuir responsabilidad a la defendida que mantuvo la indisponibilidad de la suma asegurada por un lapso tan prolongado de tiempo de manera injusta e irrazonable.

"Ésta, por tener especialización en la industria del seguro, deberá soportar la extensión de responsabilidad por falta de pago en tiempo oportuno del seguro (art. 902, Cód. Civ.), pues ello generó un daño

<sup>34</sup> CCCom. de Azul, sala I, 11-8-2020, "Rigada, Alejandro Oscar c/Boston Cía. Arg. de Seguros SA s/Daños y perj. incumpl. contractual (exc. Estado)", RCyS 2020-X-231, RC J 4908/20.

moral que debe ser indemnizado, porque, reitero, el hecho pudo y debió generar una reacción negativa en los sentimientos frustrados del asegurado –incapacitado totalmente– frente a su confiada expectativa de cumplimiento”<sup>35</sup>.

El límite de cobertura es oponible sin fragmentaciones o fisuras cuando el obrar del asegurador fue diligente y conforme los estándares legales, contractuales y de buena fe, con lealtad hacia su asegurado y en cumplimiento de la confianza especial que se ha depositado en su actuación (arg. art. 1725, CCC y normas concordantes).

De manera tal que cuando se demuestre una actuación culposa, o sea, con omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar, considerando esa imprudencia, negligencia o impericia en base a su condición empresarial, es decir, como organización experta, profesional, de objeto exclusivo, o bien dolosa, o sea, cuando la producción del daño surge de su actuación intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos, no podrá la empresa de seguros integrada al proceso oponer el límite de la suma asegurada, ya que la responsabilidad que se le imputa no se corresponde con el siniestro por el que debe responder, sino por su incumplimiento culposo o doloso en relación causal con daños que no hubieran existido de haber mantenido el comportamiento establecido en la ley, en el contrato o en los principios generales que deben guiar la actuación de las partes en el cumplimiento de sus obligaciones (conf. art. 1724, CCC).

El artículo 1747 del CCC da cuenta del basamento legal para reclamar los daños moratorios, los que serán acumulables con la prestación principal. “El daño moratorio, por su lado, es el que resulta del retardo o mora del deudor en el cumplimiento de la obligación. El daño moratorio es acumulable a la indemnización por la prestación principal, generalmente mediante el pago de intereses, precisamente a partir de la constitución en mora”<sup>36</sup>.

<sup>35</sup> CNCom., sala A, 8-7-2005, “Cristaldo, Joaquín c/Caja de Seguros de Vida”, RC J 6349/21.

<sup>36</sup> GALDÓS, Jorge Mario, en *Código Civil y Comercial comentado*, dir. por Ricardo Luis Lorenzetti, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, t. VIII, p. 530.

## 9. Franquicia

La franquicia en el seguro de responsabilidad civil suele ser un recurso técnico/económico usual y ello también guarda relación con “la medida del seguro” (art. 118, LCS) y el cumplimiento de la condena judicial “en la parte a su cargo” (art. 116, LCS), respecto a la aseguradora, suscitando diversas controversias que llegaron a tratamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con diferentes resultados, según el supuesto de hecho y la cláusula de la cual se trataba.

Sobre el origen y concepto de la franquicia (en sus diversas manifestaciones) se ha expresado que “Como muchas veces ocurre en el campo del Derecho, sobre todo cuando se trata de institutos jurídicos que tienen vinculación o aplicación a nivel internacional, determinar con precisión el concepto de qué es una franquicia en el contrato de seguro no resulta una tarea fácil.

”Nadie puede ignorar la influencia que el *common law* ha tenido y tiene sobre el Derecho de Seguros y Reaseguros en general, incluido en el argentino, y de allí que sea conveniente evaluar los alcances del concepto de ‘franquicia’, no sólo desde la óptica de la Ley de Seguros, sino también de la del Derecho inglés y del norteamericano.

”El concepto de ‘franquicia’ no aparece definido en forma específica en la Ley de Seguros, aunque sus significados y alcances sí han sido tratados por la doctrina nacional más autorizada e incluso por la jurisprudencia.

”El principio básico en materia de seguros es que el asegurador debe indemnizar el daño sufrido por el asegurado a consecuencia de un siniestro cubierto, dentro de los alcances, límites y condiciones establecidos en la póliza respectiva. Y uno de esos límites a la obligación del asegurador de indemnizar el daño sufrido por su asegurado es el que resulta de la incorporación en la respectiva póliza de seguro de una ‘franquicia’, es decir, de un importe o una parte del daño que, en caso de ocurrir un evento siniestral amparado por el contrato de seguro, deberá ser soportada parcialmente por el asegurado.

”¿Cuál es la razón por la cual los aseguradores suelen incorporar en sus pólizas las llamadas ‘franquicias’?

”Una de estas razones es la de eliminar de la garantía que otorga el asegurador a través de su póliza todos aquellos siniestros de poca



monta y que a través de su frecuencia siniestral le hacen incurrir en gastos de administración de alguna importancia que, en muchos casos, pueden terminar siendo superiores a los montos de los daños efectivamente sufridos por el interés asegurado.

"Otra razón apunta a inducir a los asegurados a que actúen con la mayor diligencia posible en evitar la ocurrencia de siniestros —lo que a veces se ha definido como una búsqueda 'de la moralización del seguro'— ya que imponer una parte de los daños a cargo del asegurado estimula su vigilancia y lo hace extremar todas las precauciones para evitar el acaecimiento de un hecho siniestral y también para limitar sus consecuencias.

"Tratando este tema, Stiglitz y Stiglitz dicen que, a través de la franquicia, el asegurador queda liberado de la indemnización de los daños que no excedan su importe y que con ello 'se logra mantener al tiempo de la contratación del seguro, cierto interés económico del asegurado en evitar el siniestro'.

"En nuestro Derecho entendemos que hay dos tipos de franquicias: las 'condicionales' o 'simples' y las 'incondicionales' o 'absolutas'.

"En las primeras —es decir, en las 'condicionales' o 'simples'— el asegurador habrá de indemnizar el daño sufrido por el asegurado, siempre y cuando el mismo exceda la suma o el porcentaje establecido en la póliza como franquicia. Lo que es importante de tener en cuenta en este caso es que cuando el daño excede la 'franquicia', el asegurador indemniza el total del mismo —sin deducir el monto de la franquicia—.

"En las segundas —es decir, en las 'incondicionales' o 'absolutas', también conocidas como 'franquicias deducibles'— el asegurador se hace cargo de los daños sufridos por el asegurado a consecuencia de un evento siniestral, cuando dicho daño supere la franquicia establecida en la póliza pero, en tal caso, la indemnización a pagar será solamente en exceso de la antes mencionada franquicia.

"Algunos autores, además de los dos tipos de franquicias antes mencionadas, han conceptualizado lo que ellos denominan el 'descubierto obligatorio', que existiría cuando el asegurado conserva siempre a su cargo una cierta parte del daño, independientemente de su intensidad y extensión.

"Como se ve, esta figura presenta, en realidad, una similitud o equivalencia con la 'franquicia', tanto en su finalidad como en sus consecuencias y el concepto en cuestión parece que se ha inspirado en el artículo 28 de la Ley francesa de Seguros de 1930 y en el artículo 121, inciso 2º, del *Code des Assurances* de julio de 1976.

"Halperin y Morandi señalan que tanto la 'franquicia' como el 'descubierto obligatorio' cumplen una función análoga, si bien presentan algunas diferencias en relación con el pago de la prima que se abone en cada caso y con los alcances de la indemnización a cargo del asegurador, en los casos de una 'franquicia deducible'.

"En mi modesta opinión, la 'franquicia' y el 'descubierto obligatorio', si bien pueden tal vez ser caracterizados como dos conceptos distintos, al final del día, sus efectos y consecuencias parecen ser análogos o al menos similares. El 'descubierto', en realidad, está vinculado al concepto de 'infraseguro', es decir, al caso en que la suma asegurada es inferior al valor total del interés asegurable, situación ésta que da lugar a la aplicación de la llamada 'Regla Proporcional'; en cambio en la franquicia puede no haber 'infraseguro', no obstante lo cual el asegurado termina soportando una parte del daño sufrido en su interés asegurable.

"La causa por la cual una parte del daño es soportado por el asegurado es distinta en un caso y en el otro. En el 'descubierto' la causa es un infraseguro que deriva, a lo mejor, de la propia decisión del asegurado; en la 'franquicia deducible' la disminución de la indemnización es la consecuencia de una estipulación específica de la póliza —en la que puede no haber 'infraseguro'—.

"Algunos autores —entre los que me incluyo— critican esta distinción entre 'franquicias deducibles' y 'descubiertos obligatorios', señalando que carecen de sentido práctico y que, al final del día, ambos conceptos terminan apareciendo como confundidos o como sinónimos en las pólizas"<sup>37</sup>.

Con relación a este instituto, la CSJN ha establecido como doctrina

<sup>37</sup> LÓPEZ SAAVEDRA, Domingo M., *La franquicia de los seguros de responsabilidad civil*, en L. L. 2001-D-932; L. L. Online, AR/DOC/13231/2001.

judicial (en principio) su validez y oponibilidad a los terceros damnificados, en el ámbito del seguro de responsabilidad civil.

“En el seguro de responsabilidad civil, la franquicia pactada en la póliza es oponible al tercero damnificado”<sup>38</sup>.

“En el seguro de responsabilidad civil, la franquicia pactada en la póliza es oponible al tercero damnificado (de la sentencia de la Corte según la doctrina sentada en ‘Villarreal’, 29-8-2006 –L. L. 2006-F-3–, a la cual remite)”<sup>39</sup>.

“La franquicia prevista en el contrato celebrado entre la compañía de seguros y el asegurado es oponible al tercero damnificado y la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación”<sup>40</sup>.

“Procede el recurso extraordinario federal y 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 puede ser ejecutada contra la aseguradora, sino en los límites de la contratación –conforme artículo 16, segunda parte, ley 48–”<sup>41</sup>.

“Es oponible al tercero damnificado la franquicia prevista en el contrato de seguro celebrado entre la compañía de seguros y el asegurado”<sup>42</sup>.

Este criterio se ha mantenido a lo largo de estos años.

“La franquicia prevista en el contrato de seguro es oponible al tercero damnificado, por lo tanto, la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación”<sup>43</sup>.

<sup>38</sup> CSJN, 2-10-90, “Compañía Argentina de Seguros Visión SA c/Comac SA”, L. L. Online: 2/20384.

<sup>39</sup> CSJN, 7-8-2007, “Cuello, Patricia D. c/Lucena, Pedro A.”, *Fallos*: 330:3483; L. L. del 22-8-2007, p. 11.

<sup>40</sup> CSJN, 6-9-2011, “Nieta, Nicolasa del Valle c/La Cabaña SA y otros s/Daños y perjuicios (acc. tráns. c/les. o muerte)”, *Fallos*: 334:988; L. L. del 19-9-2011, p. 11.

<sup>41</sup> CSJN, 4-3-2008, “Villarreal, Daniel Alberto c/Fernández, Andrés Alejandro”, *Fallos*: 331:379; L. L. del 13-3-2008, p. 5.

<sup>42</sup> CSJN, 4-3-2008, “Gauna, Agustín y su acumulado c/La Economía Comercial SA de Seguros Generales y otro”, L. L. del 27-3-2008, p. 4.

<sup>43</sup> CSJN, 12-6-2018, “Díaz, Graciela L. c/Evangelista, Jorge D. Pascual y otros s/Daños y perjuicios (acc. tráns. c/les. o muerte)”, *Fallos*: 341:648; L. L. del 27-6-2018, p. 5; RC J 3705/18.

Ello sin perjuicio de que en determinados supuestos, la misma ha sido considerada irrazonable, abusiva y como consecuencia nula.

“Corresponde desestimar la queja interpuesta contra la sentencia que declaró la nulidad absoluta de la cláusula que limitaba la responsabilidad de la aseguradora en la medida de la franquicia del seguro, pues, aun cuando la ley considera que la oponibilidad de la franquicia es la regla –artículo 109 de la ley 17.418–, ello no impide discriminar entre la diversidad de situaciones que puedan plantearse y reconocer –como en el caso– cuando se ha estipulado una franquicia que afecta el acceso a la reparación de los daños sufridos por la víctima del accidente, principio de raíz constitucional por cuya tutela corresponde velar a los magistrados”<sup>44</sup>.

“Corresponde confirmar la sentencia que declaró la nulidad absoluta de la cláusula que establecía la franquicia deducible, si no se observa que la decisión del a quo carezca de fundamentación o prescinda de la solución normativa prevista para el caso, pues, aun cuando la ley considera que la oponibilidad de la franquicia es la regla –artículo 109 de la ley 17.418–, ello no impide discriminar entre la diversidad de situaciones que puedan plantearse y reconocer que cuando se ha estipulado una franquicia se afecta el acceso a la reparación de los daños sufridos por la víctima del accidente, principio de raíz constitucional por cuya tutela corresponde velar a los magistrados (de la sentencia de la Corte según la doctrina sentada en ‘Ortega’ –20-10-2009, L. L. Online– a la cual remite)”<sup>45</sup>.

Más recientemente y en base a diversos fundamentos, entre los que se encuentran las resoluciones de la SSN (39.927) que establecen que en el SRC del transporte público de pasajeros, la aseguradora asume el pago de la indemnización poniendo a cargo del asegurado el reembolso del monto de descubierto, se ha procedido a declarar la inoponibilidad de la misma a la damnificada<sup>46</sup>.

<sup>44</sup> CSJN, 20-10-2009, “Ortega, Diego Nicolás c/Transporte Metropolitano General Roca SA”, *Fallos*: 332:2418; RCyS 2009-XI-112.

<sup>45</sup> CSJN, 20-10-2009, “Berdichevsky, Eva Clara c/Transportes Metropolitanos San Martín SA”, RCyS 2009-XI-115.

<sup>46</sup> CNCiv., sala K, 20-4-2021, “Reami, Adriana c/Herrera, Walter Damián s/Daños y perjuicios”, RCyS 2021-III-200, RC J 6297/21.



Sin perjuicio de lo expuesto, autorizada doctrina ha considerado la posibilidad de su inconstitucionalidad por irrazonabilidad y así lo ha expuesto:

“El artículo 28 de la Constitución Nacional garantiza que la razonabilidad debe estar siempre presente en los actos del Estado.

”Si bien es cierto que la misión más delicada de la justicia es la de saber mantenerse dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes, de allí no cabe deducir que el Poder Judicial pueda abstenerse de ejercer el control de razonabilidad. Lo contrario deja de lado garantías que hacen a la esencia de nuestro sistema republicano de gobierno, cuya integridad pretende resguardarse por medio, entre otros, de la subsistencia de dichas garantías.

”Es por ello que se ha sostenido que ‘la restricción que impone el Estado al ejercicio normal de los derechos patrimoniales debe ser razonable, limitada en el tiempo, un remedio y no una mutación en la sustancia o esencia del derecho adquirido por sentencia o contrato, y está sometida al control jurisdiccional de constitucionalidad, toda vez que la emergencia, a diferencia del Estado de sitio, no suspende las garantías constitucionales’.

”Así como que ‘...cuando un precepto frustra o desvirtúa los propósitos de la ley en que se encuentra inserto, de modo tal que llegue a ponerse en colisión con enunciados de jerarquía constitucional o su aplicación torne ilusorios derechos por ellos consagrados, le es lícito al juzgador apartarse de tal precepto y dejarlo de aplicar a fin de asegurar la primacía de la Ley Fundamental, como medio de afianzar la justicia que está encargado de administrar. Esa atribución moderadora constituye uno de los fines supremos del Poder Judicial y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos contra los abusos posibles de los poderes públicos’.

”La fijación de una franquicia de \$ 40.000 para el seguro contra la responsabilidad civil del transporte automotor de pasajeros (cláusula 4ª de la res. 25.429) evidencia un ejercicio de las facultades invocadas por la Superintendencia de Seguros de la Nación (art. 67, inc. b, ley 20.091) carentes de razonabilidad, violando los artículos 17 y 18 de la Carta Magna, en tanto ignora el derecho del asegurado a la contra-

tación de un seguro que lo ampare contra la mayor exposición patrimonial que deriva de la multiplicidad de daños a pasajeros y terceros por el hecho del transporte.

”Por lo expresado, la norma debe ser considerada por nuestros tribunales como inconstitucional por irrazonable. Desconoce, innecesaria e injustificadamente, derechos fundamentales que el Poder Judicial debe amparar, porque de otro modo se tornarían ilusorias las garantías constitucionales que dicho Poder tutela.

”Por ello es que se tiene decidido que «Queda claro, pues, que no es el Poder Judicial quien está facultado para delinear el derrotero de la legislación. Tampoco es el responsable de las consecuencias del error, exceso o irrazonabilidad en que puedan incurrir los poderes a quienes sí les incumbe tal tarea. Pero no puede permanecer inmutable ni convalidar tales desaciertos, so pena de transgredir el mandato constitucional que le ha sido conferido, cuando, como ha ocurrido en el caso, bajo la faz de la emergencia se ha transgredido el orden constitucional»<sup>47</sup>.

## 10. Daño punitivo

La imposición de daño punitivo a la aseguradora no se encuentra comprendida en el límite de la suma asegurada. De manera tal que si se impone multa civil a la aseguradora, cualquiera sea el proceso de daños de que se trate, estas sumas no podrán ser deducidas de la suma asegurada ni encontrarán límite en ella.

Partimos de la base de que esta clase de sanciones, multas civiles, no resultan asegurables (art. 112, LCS), por lo que la imposición a la aseguradora tiene otra base jurídica y fáctica, que en nuestra legislación se encuentra en los artículos 52 bis de la ley 24.240 y 64 de la ley 27.442<sup>48</sup>.

<sup>47</sup> COMPIANI, María Fabiana y STIGLITZ, Rubén S., *La franquicia en el seguro para el transporte público de pasajeros (su inconstitucionalidad por irrazonabilidad)*, en L. L. del 6-10-2005, p. 1.

<sup>48</sup> Art. 52 bis: “*Daño punitivo*. Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras

El artículo 52 bis coloca al asegurado en la condición de reclamar daño punitivo cuando se configuren los requisitos legales establecidos en la norma señalada, aun en el ámbito del seguro de responsabilidad civil, y ante el incumplimiento de obligaciones legales o contractuales por parte de la aseguradora. Sin embargo ello no encuentra base fáctica y jurídica en el artículo 118 de la LCS, sino en la relación contractual incumplida por parte de la empresa de seguros y siempre que se configure la calidad de consumidor en el asegurado reclamante. Queda por definir si el tercero damnificado reclamante y con base en la intervención que le otorga el artículo 118 de la LCS puede ser calificado como consumidor y requerir el pago de daño punitivo a la aseguradora, en forma independiente de que lo haga o no el asegurado.

También puede darse la situación de que al asegurado se le reclame daño punitivo en el juicio donde se encuentra integrada la aseguradora en virtud del artículo 118 de la LCS, y en este caso la suma asegurada no juega como límite de cobertura, ya que ésta no existe respecto de este rubro, el que por el artículo 112 de la LCS no resulta asegurable.

El artículo 64 de la Ley de Defensa de la Competencia no requiere los requisitos del artículo 52 bis de la ley 24.240, sino simplemente que el daño tenga relación con el incumplimiento de las normas de dicha ley, siendo reclamable en el ámbito del proceso de daños que corresponda.

El reclamo puede serlo respecto de la aseguradora, la que no podrá oponer límite de cobertura en relación con este rubro o bien respecto del asegurado, el que no podrá invocar el seguro de responsabilidad civil por no ser asegurable la multa civil impuesta.

La jurisprudencia ha impuesto daño punitivo a las aseguradoras en

indemnizaciones que correspondan. Cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley” (artículo incorporado por art. 25 de la ley 26.361, B. O. del 7-4-2008).

Art. 64: “Las personas que incumplan las normas de la presente ley, a instancia del damnificado, serán pasibles de una multa civil a favor del damnificado que será determinada por el juez competente y que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan”.

diversos casos por diferentes incumplimientos que hacen al incumplimiento del deber de información, prácticas comerciales abusivas, rechazo infundado del siniestro, oposición de defensas improcedentes y otros tantos supuestos que deben ser analizados con relación al caso concreto<sup>49</sup>, siendo de sumo interés el precedente “Mancino”, en el cual se señala que “La conducta de la aseguradora justifica la aplicación en el caso del daño punitivo, en tanto la compañía no sólo incumplió obstinadamente las cláusulas contractuales al momento de efectuarse la denuncia del siniestro, sino que atrincherándose en su postura, desconoció los recibos traídos por la asegurada, provocando la apertura a prueba del proceso de daños; para, finalmente, acordar con los actores, validando la vigencia de la cobertura que otrora declinara, habiendo sometido a la asegurada a un peregrinar totalmente innecesario y contrario al trato digno que debe dispensarse al consumidor.

”La conducta de la aseguradora constituye un grave y objetivo incumplimiento contractual y legal, a lo que ha de añadirse el menosprecio por los derechos individuales del consumidor asegurado; no sólo omitió dar respuesta adecuada y temporánea –como era su deber– a la denuncia de siniestro formulada por su cliente sino que además, promovido el proceso, declinó la cobertura, y lo mantuvo a sabiendas de la propia sinrazón, comprometiendo de este modo el patrimonio del asegurado, cuya indemnidad se obligó a mantener”<sup>50</sup>.

### 11. Obligación legal autónoma en el SOA

El artículo 68 de la Ley Nacional de Tránsito 24.449 (LNT), que consagra el seguro obligatorio automotor (SOA), ha establecido en su última parte la denominada obligación legal autónoma (OLA), que tiene límites propios que surgen de la reglamentación establecida por la Superintendencia de Seguros de la Nación (SSN) y que se reflejan en la póliza respectiva.

La norma citada señala: “...Los gastos de sanatorio o velatorio de

<sup>49</sup> Puede verse nuestro trabajo *Daño punitivo y seguro*, publicado en la *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNL*, 2020.

<sup>50</sup> CCCom. de Necochea, 24-8-2020, “Mancino, Josefina c/Liderar Cía. General de Seguros SA s/Daños y perjuicios”, RC J 7447/20.

terceros, serán abonados de inmediato por el asegurador, sin perjuicio de los derechos que se pueden hacer valer luego. El acreedor por tales servicios puede subrogarse en el crédito del tercero o sus derechohabientes...”

Se encuentra limitado este pago a los gastos de sanatorio y velatorio.

La ley no establece ningún límite cuantitativo, el que surge de las resoluciones de la SSN.

El reclamo se dirige directamente contra la aseguradora y no se requiere de la citación en garantía del artículo 118 de la LCS.

La reclamación puede ser realizada por quien abonó esos servicios o bien directamente por el prestador de los mismos.

Al momento de escribir el presente artículo, la suma límite por la OLA era de \$ 80.000 por gastos sanatoriales y de \$ 45.000 por gastos de sepelio<sup>51</sup>. Ello no implica que no puedan reclamarse estos rubros por parte de los damnificados y ser abonados por el condenado y/o la aseguradora, en el marco de lo establecido en los artículos 116 y 118 de la LCS, con deducción de lo ya pagado.

Ahora bien, por el camino de la OLA sólo podrán reclamarse los montos establecidos reglamentariamente, en virtud de la delegación legislativa que se realiza en la primera parte del artículo 68 de la LNT: “Todo automotor, acoplado o semiacoplado debe estar cubierto por seguro, de acuerdo a las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora, que cubra eventuales daños causados a terceros, transportados o no”.

<sup>51</sup> Cláusula de póliza básica automotor: “Cláusula 1.2. *Obligación Legal Autónoma*. Se cubre la Obligación Legal Autónoma por los siguientes conceptos: 1. Gastos Sanatoriales por persona hasta pesos ochenta mil (\$ 80.000). 2. Gastos de Sepelio por persona hasta pesos cuarenta y cinco mil (\$ 45.000). Los gastos sanatoriales y de sepelio serán abonados por la Aseguradora al tercero damnificado, a sus derechohabientes o al acreedor subrogante dentro del plazo máximo de cinco (5) días contados a partir de la acreditación del derecho al reclamo respectivo, al que no podrá oponérsele ninguna defensa sustentada en la falta de responsabilidad del Asegurado respecto del daño. Los pagos que efectúe la Aseguradora por estos conceptos, serán considerados como realizados por un tercero con subrogación en los derechos del acreedor y no importarán asunción de responsabilidad alguna frente al damnificado. El Asegurador tendrá derecho a ejercer la subrogación contra quien resulte responsable. La cobertura comprende la totalidad de los reclamos que se efectúen ante la Aseguradora hasta el límite de pesos ochenta mil (\$ 80.000)”.

La doctrina y jurisprudencia se han planteado la validez de estos límites y así existen diversos precedentes que lo ponen de manifiesto:

“IV. Es doctrina de la mayoría del Superior Tribunal expresada en un caso análogo al sub examen, como lo expresara la Cámara, que corresponde declarar la inconstitucionalidad de la reglamentación de la Superintendencia de Seguros de la Nación –Nº 36.100– cuando en el proceso de apremio se pretende recuperar los gastos incurridos por el Estado de la Provincia de Corrientes –Ministerio de Salud Pública, Hospital– en la atención hospitalaria de una víctima de accidente de tránsito en el marco del artículo 68 de la ley 24.499 (STJ en ‘Ministerio de Salud Pública de la Provincia de Corrientes c/Río Uruguay Cooperativa de Seguros Limitada s/Apremio’, expte. Nº 159187/17, sentencia Nº 42, del 28-5-2019; ‘Ministerio de Salud Pública de la Provincia de Corrientes c/Río Uruguay Cooperativa de Seguros Limitada s/Apremio’, expte. Nº 159188/17, sentencia Nº 45, del 3-6-2019; ‘Ministerio de Salud Pública de la Provincia de Corrientes c/Río Uruguay Cooperativa de Seguros Limitada s/Apremio’, expte. Nº 159186/17, sentencia Nº 46, del 3-6-2019...), de allí que en el caso no encuentro motivo para apartarme de esos precedentes y, en consecuencia, la crítica del recurrente es admisible...”

”Esta obligación legal autónoma de pago ha sido entendida como una obligación distinta a las estatuidas en la Ley de Seguros 17.418, cuyo fundamento radica en la urgencia de atender los gastos imprevisibles e inciertos que el siniestro le ocasiona a la víctima –o a los deudos–, con un claro fin protectorio hacia ellas. En cambio las disposiciones que regulan a los seguros procuran la indemnidad del patrimonio del asegurado (conf. Compani, María Fabiana, *Actualidad en Derecho de Seguros*, en L. L. 24.709/2014)...

”En el caso, se advierte que la limitación cuantitativa impuesta por la resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación al recupero de los gastos por la atención hospitalaria de la paciente tiene gravitación en el derecho de propiedad del ejecutante. Es que constituye una de las fuentes de recursos de la que se nutre el Ministerio de Salud de la Provincia de Corrientes para el cumplimiento de su cometido asistencial.

”Y también se advierte que del resultado del contralor de consti-

tucionalidad dependerá el recupero total o tan sólo parcial de la suma reclamada, es decir, su consideración exhibe incidencia directa en el resultado del pleito. Causas que habilitan el control constitucional en este concreto proceso...

”Finalmente, al estimar que correspondía la casación de la sentencia dictada por la Cámara y, de consiguiente, ejercer jurisdicción positiva, me pronuncié acerca de la constitucionalidad de la resolución de la Superintendencia de Seguros N° 36.100 –resolución N° 1162/2018 vigente desde el 1° de abril de 2019, que eleva los gastos sanatoriales a \$ 45.000...– diciendo: «IX. La labor reglamentaria de trazar alguna limitación cuantitativa y razonable en lo que atañe a la extensión de la cobertura de gastos sanatoriales no puede merecer –ab initio– objeciones de corte constitucional; al menos tal incompatibilidad con el texto supremo no luce manifiesta.

”»IX. Entiendo que en estos casos, toda argumentación debe partir del reconocimiento de las amplias funciones que el legislador ha atribuido a la Superintendencia de Seguros de la Nación como autoridad de control del mercado asegurador, en salvaguarda de su estabilidad y de la fe pública. De allí la necesidad de reconocer –a priori– la legitimidad de las facultades de dicha entidad para delinear –con razonable amplitud– las bases técnicas, apreciar los factores influyentes y disponer de los medios para el cumplimiento de los fines que le son propios y garantizar el bien común específico que persigue la actividad que se halla bajo su contralor (cfr. doct. CSJN, *Fallos*: 316:188; 317:1541).

”»En lo que aquí interesa, la fijación por vía reglamentaria de límites económicos a la cobertura sanatorial a la que refiere la obligación legal autónoma constituye una medida que propende, a mi juicio, a equilibrar las dos realidades que subyacen en este tipo de asuntos: por un lado, la de quien necesita contar con una cobertura asistencial expedita e inmediata ante un accidente de tránsito y, por el otro, la de quien se halla conminado a acatar sin miramientos el requerimiento de pago, en un contexto en el que sus libertades defensivas –más allá de las acciones de recupero que ulteriormente pudiera ejercer– se encuentran visiblemente atenuadas.

”»Consecuentemente en la medida que dicho ejercicio regulatorio

respete los límites impuestos por el principio de razonabilidad y no encierre una repugnante arbitrariedad, el órgano judicial ha de mostrar una especial deferencia por el criterio de la autoridad administrativa que emitió la reglamentación, en razón de la especificidad técnica que posee (arg. doct. CCAdm. de Mar del Plata, causa C-5586-MP2, ‘Fiat Auto SA de Ahorro Para Fines Determinados’, sent. del 14-4-2011 –y sus citas–, entre otras).

”»Admitida entonces la potestad de la autoridad de contralor para fijar límites a la cobertura en concepto de gastos sanatoriales corresponde analizar si el tope de \$ 30.000 a la cobertura sanatorial a la que refiere la obligación legal autónoma establecida en la disposición reglamentaria en cuestión resulta razonable a la luz de las circunstancias de la litis.

”»Adelanto, empero, que la aplicación al caso de la mencionada norma rebasa los límites impuesto por el artículo 28 de la Constitución Nacional.

”»X. Pues bien el artículo 68 de la ley 24.449 en su parte pertinente establece: ‘Los gastos de Sanatorio [...] serán abonados de inmediato por el Asegurador, sin perjuicio de los derechos que puedan hacerse valer luego...’ Es evidente que este precepto se funda en las normas constitucionales de protección a la salud, es decir, el bien junto con la vida máspreciado que una persona puede tener y tiende a cumplir una función de previsión social o de cobertura básica por vía de una indemnización automática de los daños mencionados (conf. Mosset Iturraspe, J. y Rosatti, H., *Derecho de Tránsito*, p. 277) como lo señalé precedentemente. Ello orienta y predispone lógicamente las interpretaciones hacia la protección de esos valores fundamentales de las personas y de la sociedad.

”»Y también es evidente que el límite económico fijado a esa cobertura por la resolución en cuestión tiene como finalidad resguardar al asegurador de la obligación de hacer frente a un gasto indefinido en su apreciación económica. Empero, esta finalidad, desde mi modo de ver, confronta con el citado derecho a la salud, que tiene rango constitucional (nuevo art. 42 de la Const. Nac. de 1994), como así también los derechos reconocidos en los tratados internacionales incorporados a la misma (art. 75, inc. 22), entre otros, la Declaración

Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. 11); la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 25); Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12, ap. 1º) (STJ en sentencia N° 22 del 4-4-2014 en 'Fernández, Lucio Oscar c/Sancor Compañía de Seguros s/Daños y perjuicios', expte. 9907/7). Todos estos tratados están destinados a proteger la salud física y mental, a tener acceso a los servicios de atención médica, a la información, entre otros.

»Además, ese tope contraría, desnaturaliza la obligación autónoma e inmediata que crea el artículo 68 para los gastos de sanatorio y velatorio. Es que esas sumas, como se señalara en considerando precedente, pueden ser reclamadas directamente a la aseguradora, no tienen su fuente en el hecho dañoso, deben ser satisfechas en forma inmediata –indemnización automática– y todo ello sin perjuicio de la posibilidad de la aseguradora de ejercer eventualmente la acción de regreso contra quien de conformidad a los principios generales de la responsabilidad civil deba responder por los daños causados por el accidente, es decir, que no se avasalla ni menoscaba su posición económica.

»Asimismo, la fijación de un tope pétreo para la cobertura de aquellas erogaciones no guarda relación ni coherencia con aquel cometido de orden público que el Ministerio en análisis –a través de sus hospitales– procura satisfacer, proporcionar debida asistencia a las víctimas del siniestro, pues es de público y notorio conocimiento que una suma como la establecida difícilmente pueda alcanzar para cubrir los gastos de atención derivados de un accidente de tránsito, atento a los altos costos de las prestaciones médicas.

»Resultando en consecuencia al (Estado de la Provincia de Corrientes) Ministerio (de Salud Pública) si no imposible, muy difícil garantizar el servicio de salud conforme lo postuló la Corte Suprema de la Nación: '...A partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22), se ha reafirmado en distintos pronunciamientos el derecho a la preservación de la salud –comprendido dentro del derecho a la vida– y se ha destacado la obligación impostergable que tiene la autoridad pública en garantizar ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deben asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las obras

sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga' (CS, causa C.823.XXXV, RH, 'Campodónico de Beviacqua, Ana C. c/Ministerio de Salud y Acción Social, Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásticas' –24-10-2000–, consids. 15 y 16).

»Por lo hasta aquí expuesto juzgo –en ejercicio de las facultades de control constitucional que me competen– que la disposición cuestionada inhibe, en la especie, la realización de la función social a la que propende la norma legal reglamentada, constituyendo –en tales términos– un exceso reglamentario que desoye el espíritu del artículo 68 de la ley 24.449, violentando de tal modo el principio constitucional de razonabilidad y de jerarquía normativa (conf. arg. arts. 28, 31, 99, inc. 2º, y conscs. de la Constitución Nacional)».

»VI. Por todo ello y si este voto resultare compartido por la mayoría de mis pares corresponderá estimar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley deducido a fs. 118/134 para en mérito de ello revocar el pronunciamiento de Cámara y confirmar el de primera instancia más por los fundamentos expuestos. Con costas en la instancia ordinaria de apelación y esta extraordinaria al recurrido vencido. Regular los honorarios de la abogada de la parte recurrente doctora Candela Benítez, y los del letrado de la parte recurrida doctor Jorge O. Benchetrit Riera, en el 30% (art. 14, ley 5822) de lo que se regule en primera instancia al abogado vencedor y vencido respectivamente. Ambos en la calidad de responsables inscriptos, correspondiendo adicionar a sus respectivos aranceles el 21% que deban tributar en concepto de IVA<sup>52</sup>.

En sentido contrario se han pronunciado diversos tribunales: "Corresponde revocar la sentencia que declaró la inconstitucionalidad de la resolución 21.999/92 de la Superintendencia de Seguros de la Nación –reglamentaria del artículo 68, ley 24.449– que limitó el pago por la cobertura legal de gastos sanatoriales, ya que la normativa mencionada tiene como objetivo inmediato la reparación de los daños sufridos a la persona como consecuencia de un accidente de tránsito, finalidad menos amplia que la que tienen las normas constitu-

<sup>52</sup> Voto del Dr. Panseri en STJ de Corrientes, 14-2-2020, "Ministerio de Salud Pública de la Provincia de Corrientes c/Río Uruguay Cooperativa de Seguros Limitada s/Apremio", RC J 6294/21.



cionales y los tratados internacionales respecto el derecho a la vida y a la protección de la salud”<sup>53</sup>.

“La obligación autónoma que el párrafo 5° del artículo 68 de la ley 24.449 impone a las aseguradoras de pagar los gastos sanatoriales y de sepelio es exigible en los límites cualitativos y cuantitativos que emergen de la norma y su reglamentación”<sup>54</sup>.

“La fijación por vía reglamentaria de límites económicos a la cobertura sanatorial a la que refiere la Obligación Legal Autónoma prevista en el artículo 58 de la Ley 24.449 de Tránsito es razonable, pues constituye una medida que propende a equilibrar las dos realidades que subyacen en este tipo de asuntos; por un lado, la de quien necesita contar con una cobertura asistencial expedita e inmediata ante un accidente de tránsito y, por el otro, la de quien se halla conminado a acatar sin miramientos el requerimiento de pago, en un contexto en el que sus libertades defensivas –más allá de las acciones de recuero que ulteriormente pudiera ejercer– se encuentran visiblemente atenuadas”<sup>55</sup>.

Lo cierto es que relacionado con el reclamo del damnificado no responsable y en el marco del proceso de daños puede sostenerse que los límites de la OLA (salvo que se declaren inconstitucionales) sólo surten efectos dentro de esa particular vía de reclamación (directamente contra la aseguradora y sin que implique discusión ni reconocimiento sobre la responsabilidad en el daño), pero no pueden trasladarse al ámbito de la responsabilidad donde el límite estará dado por la suma asegurada y la base de reclamación de estos daños tendrá su fuente en las normas de la responsabilidad civil y comercial (arts. 1737, 1745 y 1746, ss. y concs., CCC), los que en caso de ser reconocidos por la sentencia judicial obligarán a la deducción de lo abonado en virtud de la OLA.

<sup>53</sup> CJ de San Juan, sala I, 29-5-2007, “Espina, Augusto Ariel”, L. L. Gran Cuyo 2007 (diciembre), p. 1156; RC J 6376/21.

<sup>54</sup> CSJ de Tucumán, Sala Civil y Penal, 4-3-2005, “López, Carlos H. y otro c/Mutual Rivadavia de Seguros del Autotransporte Público de Pasajeros”, RC J 9000/10.

<sup>55</sup> CJ de Salta, 20-9-2019, “Hospital de Gestión Descentralizada San Bernardo c/Liderar Cía. Argentina de Seguros Ltda. SA s/Recurso de inconstitucionalidad”, RCyS 2019-XII-243; L. L. NOA 2020 (abril), p. 11; RC J 6423/21.

## 12. Obligaciones de valor

La regulación de las obligaciones de valor en el CCC ha permitido fundar en dichas disposiciones soluciones jurisprudenciales referidas a la cuantificación del daño y a la adecuación o correspondencia de la suma asegurada.

El artículo 772 del CCC, bajo el título *Cuantificación de un valor*, regula esta clase de obligaciones<sup>56</sup>. Esta norma establece que si la deuda consiste en cierto “valor”, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda (que puede ser la sentencia), y una vez que el valor es cuantificado en dinero, se le aplican las disposiciones de las “obligaciones de dar dinero”.

“En estas obligaciones el dinero se utiliza para cuantificar el valor que se debe, es decir, no está como objeto (*in obligatione*) sino como medio de pago (*in solutione*). El objeto de la obligación consiste en un valor, que no está expresado en dinero al momento en que ésta se genera. Al tiempo del cumplimiento surge un proceso de evaluación en dinero que debe determinarse, y el criterio establecido en el artículo es computar el valor real y actual en ese momento...”

“Las obligaciones de valor adquieren una trascendencia mayor cuando el sistema es nominalista (se debe devolver la misma cantidad de dinero y no hay cláusulas de indexación) y hay inflación. En las obligaciones de dar sumas de dinero siempre se debe la misma cantidad de dinero, aunque el mismo se deprecie, mientras que en las de valor, lo debido es el bien, que se valoriza al momento del pago en una cantidad de dinero, de modo que en estas últimas, el dinero varía según el aumento del precio del bien.

”Son obligaciones de valor: la indemnización de daños y perjuicios, tanto en la responsabilidad por incumplimiento contractual como en la extracontractual...”<sup>57</sup>

Trasladado al ámbito del seguro, esta regla es aplicable a sus di-

<sup>56</sup> Conforme PIZARRO y VALLESPINOS, *Tratado de las obligaciones* cit., t. I, p. 459.

<sup>57</sup> OSSOLA, Federico, en *Código Civil y Comercial comentado* cit., 2015, t. V, ps. 154/156.



versas manifestaciones, sea para referirse al daño respecto del cual se otorga cobertura o bien (según algunas posturas) a la propia obligación del asegurador.

Así, en referencia a algunos seguros de daños, se ha expresado que “El pago de la indemnización por destrucción total de un automotor debe hacerse a valores actuales, pues la obligación asumida por la aseguradora tiene por objeto una deuda calificable como deuda de valor, siendo de aplicación el artículo 772 del Código Civil y Comercial”<sup>58</sup>.

En el ámbito de la responsabilidad civil puede plantearse, como lo vienen haciendo las sentencias más recientes, que el daño debe ser cuantificado al momento de la sentencia, aplicando justamente el artículo 772 del CCC, lo que deja como cuestión a resolver (necesariamente) cómo se articula con la suma asegurada del contrato de SRC, que tiene expresión dineraria nominal.

Con relación a la cuantificación del daño y a modo de ejemplo, se ha establecido: “Como es sabido, se han sostenido posiciones encontradas en cuanto al momento en que deben ser convertidos monetariamente. Así se ha dicho que corresponde sean cuantificados a la fecha del hecho en que se produjeron los daños, verbigracia, Alejandra Abrevaya (*El daño y su cuantificación judicial*, p. 385), o al de la sentencia o la más cercana al pago, en este caso con matizaciones vinculadas a los daños definidos y los convertibles, verbigracia, Eduardo Zannoni (*El daño en la responsabilidad civil*, Astrea, 2ª ed., ps. 264/265) y especialmente Matilde Zavala de González (*Resarcimiento de daños*, t. 4, ps. 484 y ss.). El artículo 772 del nuevo Código ha fijado una pauta general para las obligaciones de valor, que con cierta amplitud de acuerdo con las circunstancias establece para su conversión en dineraria que ‘el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda’.

”El criterio que adoptó la juzgadora, teniendo en cuenta que el accidente ocurrió casi quince (15) años atrás, plantea –en un país con

<sup>58</sup> CCCom. de Azul, sala II, 10-5-2016, “Di Tomaso, Graciela Paulina y otro/a c/San Cristóbal Soc. Mutual de Seguros s/Daños y perjuicios incomp. contractual (exc. Estado)”, L. L. B. A. 2017 (febrero), p. 8; RC J 6373/21.

una economía altamente inflacionaria– enormes dificultades para apreciar la corrección de sus cálculos, de modo que la indemnización fijada en cada caso sea justa y plena, sin distorsiones en perjuicio de una u otra parte, por la mencionada depreciación de la moneda aun con la corrección parcial que se logre por vía de la tasa de interés.

”En razón de ello, en tanto la actora C. solicita cuantificación a valores actuales, la representante legal del menor N. fundamenta su agravio en función de ingresos actuales del fallecido, la parte demandada solicita la aplicación de intereses conforme criterio de valoración actualizada y la apoderada de la aseguradora cuestiona por elevados los importes de los daños referenciados, y toda vez que en relación con el reclamo de los actores en expediente 3901/2006 el tratamiento de su impugnación, aunque los perjuicios sean personales, debe correlacionarse en lo que hace a la capacidad contributiva de su hijo con lo que se fije para su nieto, he de proceder a cuantificar los distintos ítems resarcitorios a la fecha de la sentencia de primera instancia (3 de septiembre de 2018), respetando el principio de congruencia y sin incurrir en *reformatio in pejus*”<sup>59</sup>.

“No debe perderse de vista que el daño moral constituye por naturaleza una típica obligación de valor, y, como tal, su cuantificación judicial debe hacerse en el momento de dictar sentencia.

”Insisto que la fijación del monto del resarcimiento por daño moral no se identifica con la determinación de la existencia del daño, ni con su composición o contenido, sino que sólo consiste en la estimación de su valor en términos numéricos, que es una operación diferente. Esta actividad que realiza el órgano jurisdiccional es una consecuencia o efecto jurídico del hecho, y por ende, si es llevada a cabo con posterioridad a la entrada en vigencia de la nueva ley, será ésta la aplicable en la tarea por aplicación del primer párrafo del artículo 7º del Código Civil y Comercial”<sup>60</sup>.

“La indemnización por incapacidad psicofísica otorgada a la víctima

<sup>59</sup> CCCom. de Junín, 4-6-2019, “S., M. M. c/C., R. J. s/Daños y perj. por uso automot. (c/les. o muerte)”, RCyS 2019-IX-130, RC J 5860/19.

<sup>60</sup> TSJ de Córdoba, Sala Civil y Comercial, 2-6-2020, “Ponzo, María Isabel Ángela c/Emergencia Médica Integral SA s/Abreviado. Daños y perjuicios. Otras formas de responsabilidad extracontractual. Recurso directo”, RC J 1159/21.

de un accidente de tránsito que tomó como base de cálculo el salario mínimo vital y móvil vigente a la fecha del pronunciamiento, lo que determinó un monto mayor al estimado en la demanda, debe confirmarse, pues, por un lado, esa estimación no condiciona las facultades judiciales de determinación del daño y, por otro, al tratarse de una deuda de valor, es el criterio que se adecúa a las directivas del artículo 772 del Código Civil y Comercial”<sup>61</sup>.

“Ello responde a que, como obligación de valor, la indemnización se cuantifica –como ya dije– al momento de la sentencia, lo que implica que ha sido considerada la desvaloración monetaria experimentada entre el hecho y el acto sentencial; de allí que el interés aplicado a dicho estadio responde al hecho de no haber podido la víctima disponer de su reparación desde la misma producción del daño y, por tanto, se lo fija en una tasa que carece de la ‘escoria’, representativa de la depreciación monetaria correspondiente a dicho período (v. esta sala, 20-9-2018, ‘Marchisio Lobato, Adriana S. c/Venica, Rodrigo C. y otros s/Daños y perjuicios’, fo. 156, *Protocolo Único de Sentencias*, t. 23; 26-6-2017, ‘López, Julio C. y otros c/Arroyo, Hugo y otros s/Daños y perjuicios’, fo. 344, *Protocolo Único de Sentencias*, t. 20, entre otros)”<sup>62</sup>.

En estos supuestos, donde se ha considerado a la obligación del asegurado como de valor, entendemos que existen diversas posibilidades interpretativas respecto de la obligación (y su límite) de la aseguradora: a) la obligación de la aseguradora también es de valor y por ende debe ser cuantificada al mismo momento, o sea, a la sentencia, y los parámetros a tener en cuenta son las resoluciones de la SSN respecto de dichas sumas aseguradas; b) la obligación de la aseguradora es de dar dinero y por ende debe tomarse la misma al momento del siniestro, establecer cuándo debía abonarse (conforme las pautas de los arts. 49 y 56, ss. y concs. de la ley 17.418) y desde allí en más establecer los intereses a la tasa activa (por no haber abonado o rea-

<sup>61</sup> CSJ de Tucumán, Sala Civil y Penal, 16-10-2018, “Vargas, Ramón Agustín c/Robledo, Walter Sebastián s/Daños y perjuicios”, L. L. NOA 2019 (abril), p. 5, con nota de G. Elizabeth Schmieloz; RCCyC 2019 (mayo), p. 152; RCyS 2019-VI-47, RC J 6328/21.

<sup>62</sup> CCCom. de Santa Fe, sala I, 27-11-2019, “Tavella, Alejandro Mariano c/Lezma, Ramón Luis s/Daños y perjuicios”, RC J 1305/20.

lizado la consignación del dinero en tiempo y forma) y así llevar dicha suma hasta el momento del efectivo pago; c) considerar que es una obligación de valor, declarar irrazonable, abusiva y nula la cláusula limitativa de la responsabilidad de cobertura y pago, y condenar a la aseguradora a pagar el valor establecido en la sentencia.

Éstas son algunas posibilidades interpretativas, sin perjuicio de otras que se han de formular o extraer de los precedentes jurisprudenciales y exposiciones de doctrina.

Lo cierto es que la aseguradora tiene dos límites en cuanto a su responsabilidad: a) el daño efectivamente sufrido (art. 65, LCS), y b) la suma asegurada (art. 61, LCS). El daño efectivamente sufrido (que se identifica con la obligación del asegurado de pagarlo) puede ser considerado como de valor, pero en lo referido al límite de cobertura, el mismo ya se encuentra cuantificado y por ende es de dinero al momento de producirse el hecho dañoso/siniestro (volveremos sobre el tema al intentar calificar a la obligación de la aseguradora). Las dificultades con relación a esta articulación y correspondencia son las que ocupan a la doctrina y jurisprudencia.

### 13. El monto de la suma asegurada como límite

Esta cuestión es central en el análisis del tema abordado.

Como se ha señalado, en el SRC existen normas que refieren específicamente al límite de responsabilidad de la aseguradora que significa la suma asegurada, en virtud de la aplicación de la normativa general del artículo 61 de la LCS (“...Responde sólo hasta el monto de la suma asegurada, salvo que la ley o el contrato dispongan diversamente”), lo que se referencia en normas especiales como el artículo 116 de la LCS (“El asegurador cumplirá la condenación judicial en la parte a su cargo en los términos procesales...”) y el 118 de la LCS (“...La sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro...”), obviamente considerando las especiales soluciones que se establecen en materia de intereses, gastos y costas.

El artículo 61 de la LCS, en el tramo seleccionado, se trata de una norma de particular naturaleza, ya que según el artículo 158, última

parte, LCS, se trataría de una norma excluida de las reglas que prevé el citado artículo (“...No se incluyen los supuestos en que la ley prevé la derogación por pacto en contrario”), siendo justamente éste uno de esos casos, ya que el tramo final del párrafo señala expresamente: “salvo que la ley o el contrato dispongan diversamente”, por lo que cabría formular la hipótesis interpretativa de que podría convenirse la cobertura total de los daños derivados del siniestro (claro está, previa autorización de la SSN y realizado el correspondiente estudio de factibilidad económico y financiero).

Morandi en el voto formulado en el plenario antes citado (1978) expresaba que “Sin embargo en la actualidad se aplican modalidades aseguradoras que tienden a corregir los desfavorables efectos de la inflación.

”En el seguro de automotores, la responsabilidad sin límites (resoluciones 11.347 y 11.447 de la autoridad de control).

”En igual rama la ‘cláusula de ajuste automático de la suma asegurada’ según la tabla de valores para automotores y/o remolcados aprobada por la Superintendencia de Seguros de la Nación y ajustada por ésta periódicamente (ver carta circular N° 620, texto del 20-2-78).

”El seguro a ‘índice variable’ aplicado en la rama ‘incendio’ por numerosas entidades de seguros, en virtud del cual la suma asegurada se incrementa de conformidad con el índice de ajuste elegido (v. gr., costo de la construcción, precios mayoristas no agropecuarios, costo vida, etc.), incrementándose consecuentemente la prima, para mantener el equilibrio permanente entre los dos extremos de la ecuación aseguradora (riesgo y prima) que se modifican según el ritmo del envilecimiento monetario de modo armónico y en forma indivisible.

”La cláusula de ajuste automático de la suma asegurada y de la indemnización, la que con carácter experimental se autorizó por la Superintendencia de Seguros de la Nación, también en la rama incendio por resolución 13.260, texto del 24-5-76.

”En virtud de ella la suma asegurada se ajustará mensualmente en forma automática sin que medie comunicación alguna por parte del asegurador y el asegurado se compromete a aceptar los nuevos

valores asegurados que resulten de abonar el correlativo ajuste de prima en proporción al tiempo que falte correr hasta el vencimiento de la póliza...

”Como es fácil de colegir, esta resolución de la autoridad de control prevé los cuatro extremos que deben considerarse en toda cláusula de ajuste por desvalorización de la moneda corriente a través de la adaptación:

- ”- de la suma asegurada;
- ”- de la prima;
- ”- de la indemnización al momento del siniestro;
- ”- de la indemnización al efectivo pago.

”Adviértase que en este último caso el ajuste se lo prevé hasta un máximo de ciento ochenta días a contar desde la fecha de ocurrencia del siniestro, salvo ‘mora inexcusable imputable al asegurador’. Es decir, que en caso de que se dé este último supuesto, el ajuste continuará más allá del plazo previsto.

”Esto es un antecedente de importancia, en cuanto puede invocarse como un reconocimiento en favor del ajuste por desvalorización monetaria en la hipótesis en la que el asegurador incurre en ‘mora inexcusable’, ya en la liquidación del siniestro, ya en el pago de la indemnización respectiva”<sup>63</sup>.

Claro está que estas ejemplificaciones, si bien son de utilidad para observar que el fenómeno inflacionario tuvo intentos de solución en el ámbito propio del seguro y las obligaciones a cargo de la aseguradora, hoy encuentran un obstáculo en el sistema nominalista impuesto por la Ley de Convertibilidad, luego ratificado por la ley 25.561, normas siguientes y concordantes.

El artículo 116 de la LCS es una norma derogable sólo a favor del asegurado, por lo que podría llegar a pactarse la cobertura total de los daños derivados del siniestro, pero no menos de lo que establece la suma asegurada.

El párrafo señalado del artículo 118 de la LCS aparece, según nuestra interpretación, como una norma inmodificable por su letra (“hará cosa juzgada”, “será ejecutable”), por lo que debemos arti-

<sup>63</sup> Dr. Morandi en su voto en el plenario “Mussa de la Vega” antes citado.

cular su materialización con las anteriormente referidas y buscar determinar cuál es el monto de la suma asegurada según el contrato.

Luego estos principios legales se reflejan en la póliza (contrato de seguro por adhesión y por ende le son aplicables las reglas específicas del CCC en ese aspecto, y en el supuesto de que se trate de un seguro de consumo, las normas de los contratos de consumo del CCC y de la ley 24.240), y así en este instrumento las partes convienen una cláusula general que se suele denominar “límite de responsabilidad” y concretizan la regla legal al caso particular.

Así lo establece (a modo de ejemplo) la póliza básica automotor<sup>64</sup>, donde señala con claridad que es hasta esa “suma máxima” y con los

<sup>64</sup> “CG-RC 1.1. *Riesgo Cubierto*. El Asegurador se obliga a mantener indemne al Asegurado y/o a la persona que con su autorización conduzca el vehículo objeto del seguro (en adelante el Conductor), por cuanto deban a un tercero como consecuencia de daños causados por ese vehículo o por la carga que transporte en condiciones reglamentarias, por hechos acaecidos en el plazo convenido, en razón de la Responsabilidad Civil que pueda resultar a cargo de ellos. El Asegurador asume esta obligación únicamente en favor del Asegurado y del Conductor, *hasta la suma máxima por acontecimiento, establecida en el Frente de Póliza* por daños corporales a personas, sean éstas transportadas o no transportadas y por daños materiales, hasta el monto máximo allí establecido para cada acontecimiento sin que los mismos puedan ser excedidos por el conjunto de indemnizaciones que provengan de un mismo hecho generador. Se entiende por acontecimiento todo evento que pueda ocasionar uno o más reclamos producto de un mismo hecho generador. La presente cobertura ampara a las personas transportadas mientras asciendan o desciendan del habitáculo. Si existe pluralidad de damnificados la indemnización se distribuirá a prorrata, cuando las causas se sustancien ante el mismo Juez. La extensión de la cobertura al Conductor queda condicionada a que éste cumpla las cargas y se someta a las cláusulas de la presente póliza y de la Ley, con el mismo Asegurado al cual se lo asimila. En adelante la mención del Asegurado comprende en su caso al Conductor”.

“CG-RC 4.1. *Costas y Gastos*. El Asegurador toma a su cargo como único accesorio de su obligación a que se refiere las cláusulas CG-RC 1.1. *Riesgo Cubierto*, según la cobertura contratada, *el pago de las costas judiciales en causa civil y de los gastos extrajudiciales* en que se incurra para resistir la pretensión del tercero (artículo 110 de la Ley de Seguros). Cuando el Asegurador no asuma o decline la defensa del juicio dejando al Asegurado la dirección exclusiva de la causa, el pago de los gastos y costas lo debe en la medida de que fueron necesarios y se liberará de la parte proporcional de gastos y costas que en definitiva le hubieran correspondido, conforme a las reglas anteriores, si deposita la suma asegurada o la demandada, la que sea menor, y la parte proporcional de costas devengadas hasta ese momento (artículos 111 y 110, inciso a, última parte de la Ley de Seguros)”.

únicos aditamentos de los gastos y costas (sin perjuicio de que la misma póliza en materia de límite referido a la cobertura del SOA comprende también a los intereses)<sup>65</sup>.

En los supuestos donde la cuantificación de los daños supera el pleno de la suma asegurada surgen diversas opiniones sobre cómo debe interpretarse ese límite.

Si la condenación judicial ejecutable contra la aseguradora no supera la suma asegurada expresada en el contrato, no hay (en principio) problemas interpretativos.

La CSJN se ha pronunciado sobre este límite (por lo menos respecto de algunos de los aspectos que se han planteado), señalando claramente la vigencia del mismo respecto de las partes y los terceros.

“La pretensión de que la aseguradora se haga cargo del pago de la indemnización ‘más allá de las limitaciones cuantitativas establecidas en el contrato’ carece de fuente jurídica que la justifique y, por tanto, no puede ser el objeto de una obligación civil, pues la relación obligacional legal que vincula a la víctima con la aseguradora es independiente de aquella que se entabla entre ésta y el asegurado; poseen distintos sujetos –no son los mismos acreedores y los deudores en una y otra obligación–, tienen distinta causa –en una la ley, en la otra el contrato–, y otras, distinto objeto –en una la de reparar el daño, en la otra garantizar la indemnidad del asegurado–, en la medida del seguro”<sup>66</sup>.

Los comentarios de doctrina y las sentencias judiciales que han hecho referencia a este precedente son diversos y el debate jurídico sigue abierto, en pos de lograr un sistema de seguro que brinde una respuesta eficiente y justa.

Con relación a este fallo y el límite de cobertura en el SRC, los profesores Stiglitz y Compiani sostuvieron: “Sabido es que, como derivación inescindible de la asunción del riesgo por el asegurador, resulta

<sup>65</sup> También lo hace en la cláusula CA-RC 5.1, referida a automotores que ingresan en aeródromos o aeropuertos, señalando que asume el pago de las costas judiciales en causa civil incluidos los intereses y los gastos extrajudiciales en que se incurra para resistir la pretensión del tercero.

<sup>66</sup> CSJN, 6-6-2017, “Flores, Lorena R. c/Giménez, Marcelino O. y otro s/Daños y perjuicios (acc. tráns. c/les. o muerte)”, *Fallos*: 340:765; L. L. del 19-6-2017, p. 4; RC J 3554/17.

su obligación principal que se halla constituida por el resarcimiento del daño o el cumplimiento de la prestación convenida si ocurre el evento previsto (arts. 1° y 61, LS). Tanto el resarcimiento como el cumplimiento de la prestación convenida se traducen en una única expresión: pago que, como tal, integra el objeto del contrato y en el caso del seguro porta un límite constituido, en principio, por la suma asegurada 'salvo que la ley o el contrato' dispongan lo contrario (art. 61, LS).

"En consecuencia, en una primera aproximación, puede afirmarse que la obligación principal del asegurador se halla configurada por el pago de la suma asegurada hasta el límite acordado por las partes. En los seguros de daños patrimoniales el pago de la suma asegurada se hallará constituido por el daño patrimonial provocado en relación de causalidad adecuada por el siniestro en la medida o hasta el monto de la suma asegurada (arts. 61, 1° y 2°, LS).

"En los seguros contra la responsabilidad civil, la suma asegurada constituye el *quantum* máximo por el que debe responder el asegurador por cada siniestro que pueda acaecer durante la vigencia del contrato de seguro, cualquiera resulte el número de responsables o la forma de la reparación o la diversidad de los daños que acaezcan. Todos ellos conforman el siniestro único.

"La frase 'suma asegurada' comprende el capital de condena. Más adelante discurriré sobre la suerte de los intereses. A su vez, en el seguro contra la responsabilidad civil, los accesorios están conformados por los gastos y honorarios previstos en los artículos 110 y 111, LS.

"La expresión 'en la medida o hasta el monto de la suma asegurada' expresa: (a) los alcances del derecho del asegurado y la obligación principal del asegurador, (b) tal como lo han acordado las partes en el marco de la autonomía de la voluntad al que le sirve de límite, (c) principio resarcitorio que impide admitir, por reprochable, (d) el enriquecimiento sin causa del asegurado.

"En particular, en el seguro contra la responsabilidad civil, la obligación principal siempre se halla constituida por el pago, en el caso, de lo que se deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato, expresión que debe entenderse (equivalente) a suma asegurada. En el sentido indicado, cabe afirmar que 'cualquiera sea

el alcance de la sentencia dictada en una acción de daños y perjuicios, su ejecución contra el asegurador citado en garantía no puede exceder el límite de la cobertura, pues el artículo 118 de la Ley de Seguros sólo reconoce el derecho de ejecutar la sentencia a su respecto en la medida del seguro, efecto limitado que rige también en el supuesto en que la citación sea pedida por la víctima, como que lo sea por el propio asegurado'.

"En síntesis, la función de la suma asegurada señalada en la póliza indica el monto máximo que debe pagar el asegurador, no determinando el valor a indemnizar, sino que exige del asegurado la prueba del daño efectivamente sufrido.

"La obligación que asume el asegurador es la de mantener indemne el patrimonio del asegurado. La indemnidad atiende a la acepción que la identifica como un 'estado o situación del que está libre de padecer daño o perjuicio'. Apunta conceptualmente al mantenimiento de la integridad o incolumidad del patrimonio del asegurado.

"Ahora bien, esa indemnidad es debida por el asegurador en la medida del daño irrogado y hasta el límite de la suma asegurada. Por cierto, es el asegurador quien invoca tal limitación sobre quien pesa la carga de la prueba de su existencia (art. 377, Código Procesal).

"La Corte Suprema de Justicia de la Nación había tenido oportunidad de pronunciarse sobre la cuestión del límite de la condena al asegurador en el seguro contra la responsabilidad civil. En esa oportunidad, el tribunal cintero sostuvo que la causa de la obligación resulta ser el contrato convenido entre las partes y que fue en virtud de dicho convenio que la empresa aseguradora fue traída a juicio, en la oportunidad prevista por el ordenamiento procesal vigente, por lo que la ausencia de un específico señalamiento del límite de la cobertura no impide su admisión cuando el mismo se encuentra debidamente acreditado en la causa mediante la prueba ofrecida y producida regularmente"<sup>67</sup>.

<sup>67</sup> STIGLITZ, Rubén S. y COMPIANI, María Fabiana, *La razonabilidad del límite de la obligación del asegurador en el seguro automotor obligatorio*, en L. L. del 19-6-2017, p. 4. El párrafo referido a estos autores trae diversas citas, entre las que cabe destacar las referidas a dos fallos de la CSJN: 10-11-2015, "Fernández, Gustavo G. y ot. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y ot. s/Daños y perjuicios", y Fallos: 322:653; RC J 7164/15.



No quiero dejar de mencionar el precedente que, analizando la responsabilidad solidaria con base en los artículos 42 de la CN y 40 de la ley 24.240, en su carácter de principio general, señaló que “Trasladado este principio al caso, involucrada la aseguradora en el proceso de gestación y oferta del servicio de transporte público, el artículo 118 de la Ley de Seguros no podría ofrecer resistencia válida. Esto es: el artículo 118, en tanto limitaría la ejecutabilidad de la sentencia ‘en la medida del seguro’ no obstante la infracción a normas de orden público, es inaplicable al caso por inconstitucional. Esto es así en tanto que, en la especie, supondría una cortapisa a la responsabilidad indistinta del asegurador que, integrado a una cadena o grupo productor de servicios riesgosos, ha ofrecido y concertado un seguro de responsabilidad civil a conciencia de que en los hechos deroga a través de una mera disposición administrativa normas de jerarquía superior y de orden público”<sup>68</sup>.

También se han vertido opiniones diferentes en doctrina<sup>69</sup>, lo que permite sostener que el debate sigue abierto, en pos de intentar compatibilizar lo expresado por el máximo tribunal y la necesidad de una interpretación que brinde una respuesta justa y razonable al conflicto.

#### 14. El límite de cobertura como cláusula abusiva

Se ha planteado que la cláusula de límite de cobertura pueda ser considerada una cláusula abusiva y por ende procedente su declaración de nulidad, sin perjuicio de que, como veremos, las opiniones son encontradas en virtud de la expresa norma que para los seguros de consumo trae el artículo 1121, inciso a, del CCC (no prevista para los contratos celebrados por adhesión en general y tampoco establecida en la ley 24.240).

Diversos precedentes han tratado la cuestión desde este ángulo, y así en un caso donde se trató tanto el seguro voluntario como el obli-

<sup>68</sup> CNCiv., sala L, 1-11-2011, “Álvarez, Rosa Carmen c/Expreso General Sarmiento SA s/Daños y perjuicios”, L. L. 2012-B-131, RC J 774/12.

<sup>69</sup> SOBRINO, Waldo, *El fallo “Flores” de la Corte Suprema de Justicia: su inaplicabilidad con la vigencia del Código Civil y Comercial*, en RCyS 2017-XI-217; L. L. Online, AR/DOC/2584/2017.

gatorio y ante un planteo de inconstitucionalidad de las resoluciones de la SSN que establecían la suma asegurada y la nulidad de las cláusulas contractuales que las reflejaban, se expresó: “En dicha póliza se establece (para un caso como el de autos –A2–) un límite de cobertura de \$ 750.000 por persona, y \$ 6.000.000 por acontecimiento, acotando de ese modo la responsabilidad de la proveedora del servicio del seguro. Ahora bien, si se traslada esa regla al momento de decidirse judicialmente sobre sus efectos en el ‘tiempo’ podría arribarse a la conclusión de que aquélla –aplicada literalmente– implica una renuncia o restricción de los derechos del consumidor en el que se enmarca el contrato de seguro (resolución 35.614 del 11-2-2011 de la Superintendencia de Seguros de la Nación; arts. 37, incs. a, y b, de la Ley de Defensa del Consumidor; 42 de la Constitución Nacional, y 38 de la Constitución de la Prov. de Buenos Aires; 25, inc. 1º, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 4º del Pacto de San José de Costa Rica; 1º de la Convención Americana de Derechos y Deberes del Hombre; arg. doct. Agustina Daniela Saco, *Las cláusulas predispuestas en el Derecho del Seguro*, en *Revista Argentina de Derecho Comercial y de los Negocios*, N° 18, mayo de 2017)...

”Conforme destacada doctrina, estas disposiciones administrativas en su origen nacen inconstitucionales porque la Superintendencia de Seguros de la Nación legisla en violación con el artículo 75, inciso 12, de la Constitución Nacional (Rubén S. Stiglitz, *Inconstitucionalidad del régimen normativo que regula el seguro obligatorio automotor*, en L. L. del 14-10-2004; *Responsabilidad Civil. Doctrinas Esenciales*, t. III, 16.490; Mariana Fabiana Compiani, *Seguro de automotor*, en L. L. del 12-4-2012, L. L. 2012-B-1119).

”Se ha interpretado en tal sentido que estas resoluciones administrativas entran en conflicto normativo con la Ley de Seguros, la ley 24.449, la Ley de Defensa del Consumidor, el Código Civil y Comercial, la Constitución Nacional y los tratados internacionales, los que, por tratarse de normas de orden público, no pueden dejarse sin efecto por convenciones privadas (art. 19 de la Constitución Nacional).

”Las disposiciones administrativas dictadas por la SSN tienen menor rango jerárquico que una ley que regula derechos constitucionales,



prevaleciendo estas últimas en caso de colisión (Fernando E. Shina, *Daños al consumidor*, p. 382, Astrea, Ciudad de Buenos Aires, 2014, p. 382; Ricardo L. Lorenzetti, *Consumidores*, ps. 44/49; Diego Zentzer, *Contratos de consumo*, p. 49).

"Ahora bien, ésta es una de las posturas doctrinarias, no obstante lo cual, siendo que la declaración de inconstitucionalidad se considera la *ultima ratio* del ordenamiento jurídico, adelanto que en el caso concreto de autos no corresponde expedirme sobre el planteo de invalidez de la normativa administrativa, en tanto existen otras normas de origen constitucional y tratados internacionales que permiten resolver el conflicto (arg. jurisp. SCJBA, Ac. 88.847 del 12-9-2007, 84.892 del 5-3-2008; CSJN, 'Mill de Pereyra c/Prov. de Corrientes', *Fallos*: 323:1421; arts. 242, inc. 3º, y concs. del CPC; doc. Alberto B. Bianchi, *Control de constitucionalidad*, t. I, ps. 117 y ss.; Carlos S. Nino, *Fundamentos de Derecho Constitucional*, ps. 602 y ss.; Bidart Campos, *El control de constitucionalidad*, Ciudad de Buenos Aires, 1987, ps. 153/157).

"Es que considero procedente la postura que encuadra al contrato de seguro como una relación de consumo, debiendo ser interpretados siempre en protección de los consumidores (art. 37 de la ley 24.240).

"La aprobación administrativa por la Superintendencia de Seguros de la Nación de estos contratos o de sus cláusulas no obsta a su revisión judicial de conformidad con lo previsto por el artículo 1122 del Código Civil y Comercial, el que resulta de aplicación inmediata al caso (arts. 7º del Cód. Civ. y Com. y 37 de la ley 24.240).

"En el caso de autos, se ha desnaturalizado la obligación de mantener indemne al asegurado por las cláusulas de limitación de cobertura y, en consecuencia, resultan abusivas, lo que conlleva su declaración de nulidad (arts. 1092, 1093, 1094 y 1095 del Cód. Civ. y Com.; Horacio Roitman y Felipe Aguirre, *Seguros y defensa del consumidor*, ps. 2 y ss.; Waldo Sobrino, *Consumidores de seguros*, La Ley, nov. de 2007; art. 7º del Cód. Civ. y Com.)...

"Desde otro ángulo corresponde señalar que resulta también aplicable el principio constitucional de reparación del daño causado a la víctima, pues ésta deviene en el centro de preocupación del Derecho en miras a su protección (arts. 25, inc. 1º, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 10 de la Convención Americana de Derechos

Humanos, 4º del Pacto de San José de Costa Rica, 1º de la Convención Americana de Derechos y Deberes del Hombre). En este marco corresponde aplicar los artículos 42 de la Constitución Nacional y 38 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, y su norma derivada directa, la Ley de Defensa del Consumidor.

"De tal modo, las normas específicas que devienen de las Leyes de Defensa del Consumidor, de Tránsito y de Seguros han de ser interpretadas, y resuelta su aplicabilidad o exclusión teniendo en cuenta la Constitución Nacional y Provincial, como así también los tratados internacionales, de protección y de reparación del daño a la víctima como epicentro del sistema reparatorio (arg. jurisp. esta sala, causa N° 148.792, RSD 33/12, 29-2-2012; Tribunal Supremo de España, sala II, *in re* 'M. F. y Edgar K. H. s/Recurso de casación', del 18-10-99, cit. por Waldo Sobrino, *Consumidores de seguros*, La Ley, Ciudad de Buenos Aires, 2009, p. 50)...

"Sentado ello y enmarcado el contrato analizado como de consumo, diré que el asunto referido a la 'actualización monetaria de la suma asegurada' planteada por los apelantes se ha convertido, sin duda, en la problemática actual de los asegurados consumidores.

"La realidad es que la inflación ha producido hoy un desfase entre el límite fijado en la póliza de cobertura del seguro y los daños y perjuicios reclamados para las víctimas, no alcanzando a mantener la indemnidad del asegurado (art. 109 de la ley 17.418).

"Ello porque, cuando se transita un largo juicio de daños, con ciclos inflacionarios, y se llega al momento del dictado de la sentencia de mérito, en que se calcula la indemnización a valores actuales (o eventualmente con los incrementos que responden a la consagración legal de los modelos de cálculo matemático a partir de la entrada en vigencia del art. 1746 del Cód. Civ. y Com. de la Nación), el monto asegurado (que aquí data de 5 años atrás) no termina siendo adecuado.

"Efectivamente, pudo resultar suficiente en su momento, pero al afrontarse la indemnización la cobertura culmina siendo exigua, afectando tanto a la víctima como al propio asegurado, quien deberá responder con su patrimonio.

”Quizás, de haberse cuantificado los montos de condena a la fecha del hecho y haberse abonado de inmediato, el límite de cobertura hubiera resultado suficiente para cubrir todos o una parte sustancial del valor de los perjuicios sufridos. El problema se presenta cuando el monto pactado o fijado por la SSN data de cinco, diez o incluso veinticinco años atrás, y al efectuar el cálculo de la indemnización ésta se fija a valores actuales, mientras que el límite de cobertura se considera un valor histórico (arg. jurisp. CNCiv., *in re* ‘Risser, Patricia E. c/Maldonado, Raúl A. y otros s/Daños y perjuicios’, causa N° 39821/2011, sala J, sent. del 4-5-2018).

”Es decir, la fijación de los montos indemnizatorios ‘a valores actuales’ de conformidad con el nuevo Código Civil y Comercial desactualiza las resoluciones de la Superintendencia de Seguros de la Nación que establece los toques máximos de cobertura, existiendo una colisión normativa entre ambos regímenes.

”Esto ha generado que la perspectiva y el paradigma estén cambiando, ya que resulta insostenible pretender que no se tome el valor actual de cobertura para reemplazar la suma nominal otrora asegurada (Preámbulo y arts. 1°, 17, 18, 42, 75, inc. 22, y concs., Const. Nac.; 1°, 10, 11, 15 y concs., Const. Prov.; arts. 5°, 7°, 11, 61, 62, 65, 68, 109, 110, 111, 118, 158, Ley de Seguros; arts. 953, 1037, 1071, 1137, 1197, 1198 y concs., Cód. Civ.; arts. 3°, 7°, 960 y 961, 772, 1092, 1094, Cód. Civ. y Com. de la Nación; 3°, 37 y concs., ley 24.240 y modif.; arts. 23, 24, 25, 61 y concs., ley 20.091; art. 163, inc. 6°, 2° párr., Cód. Proc. Civ. y Com.).

”Lo contrario importaría premiar el accionar de una parte que impone a la otra la necesidad de llevar adelante un proceso judicial por largo tiempo, partiendo de la certeza de que su obligación se circunscribirá a una suma de dinero inalterable en el tiempo. Tal conducta se encuentra reñida con el principio de buena fe y alcanzada por las prescripciones del artículo 10 del Código Civil y Comercial de la Nación, que impone a los jueces, incluso, un deber oficioso de evitar las consecuencias de tal proceder (cfr. sala M, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, ‘Sione, Claudia S. y otro c/Santana, Matías O. J. y otros s/Daños y perjuicios [acc. trán. c. les. o muerte]’, sent. del 7-12-2018)...

”Respecto de esta cuestión, el máximo tribunal provincial tiene dicho que ‘...el enfrentamiento entre el principio de reparación integral consagrado en nuestro orden jurídico nacional (arts. 1068, 1069, 1077, 1078, 1083 y concs., Cód. Civ., cfr. ley 340 y sus modifs.; arts. 1737, 1738 y concs., Cód. Civ. y Com. de la Nación), constitucional (arts. 33, 42 y 75, inc. 22, CN) y supranacional (art. 21, punto 2, CADH), y la regla de la delimitación cuantitativa del riesgo emanado de la normativa de la Ley de Seguros, a menudo deriva en el carácter irrisorio de la cobertura, conduciendo a resultados irrazonables que afectan la ecuación económica del contrato, destruyen el interés asegurado y frustran la función preventiva [...] dejando al damnificado en una situación de total vulnerabilidad, como advirtiera en su voto el doctor Pettigiani *in re* «Martínez c/Boito s/Daños y perjuicios»...’ (v. SCJBA, Ac. 119.088, 21-2-2018).

”La solución propuesta por la Suprema Corte provincial en la causa referida consistió en recomponer equitativamente los términos del contrato de seguro y elevar el límite cuantitativo pactado, incorporando la cobertura básica vigente al momento de la valuación judicial del daño contenida en la sentencia definitiva en sustitución de su valor histórico.

”Pero ese mecanismo de recomposición no puede trasladarse de un modo idéntico al caso, en tanto no hay resoluciones periódicas de la Superintendencia de Seguros de la Nación que mantengan actualizadas las sumas mínimas de los seguros voluntarios de responsabilidad civil.

”No obstante ello, para estos supuestos se han encontrado diferentes soluciones jurisprudenciales que van desde la declaración de nulidad de oficio de las cláusulas que limitan la cobertura en un contrato de seguros voluntario que cubría la responsabilidad profesional médica de la demandada, llegando incluso a considerar nulo e ineficaz el planteo de la existencia del tope de la suma asegurada cuando ha sido el mismo abogado de la Compañía de Seguros quien representó al asegurado; y hasta la fijación de un mecanismo de actualización del límite de cobertura a la fecha del efectivo pago, ya sea acudiendo a la aplicación del índice de precios al consumidor (IPC) o a algún otro método (CNCiv., sala H, ‘R. C. H. y ot. c/M. C. s/Daños y perjuicios’, sent.

del 21-3-2017; sala A, 'M., C. D. y otro c/M., M. M. y otros s/Daños y perjuicios', sent. del 22-9-2016; CApel. de Pergamino, causa N° 2237-14 caratulada 'Brethauer, Sergio G. c/Iñiguez, Sandra F. y otros s/Daños y perj. autom. c. les. o muerte [exc. estado]', expte. N° 75.867 y sus acumuladas N° 3213-18, 'Torrilla, Verónica V. c/Iñiguez, Sandra F. y otros s/Daños y perj. autom. c. les. o muerte [exc. estado]' [expte. N° 78.174] y N° 3214-18, 'Almirón, Maximiliano A. y otros c/Iñiguez, Sandra F. y otros s/Daños y perj. autom. c. les. o muerte [exc. estado]', expte. N° 76.817; CNCiv., sala J, 'Risser, Patricia c/Maldonado, Raúl y ot. s/Daños y perj.', sent. del 4-5-2018, L. L. Online, AR/JUR/17649/2018).

"En el caso de autos, el codemandado señor Mario Leone tenía contratado al día del siniestro un seguro 'voluntario' en la firma 'Paraná Seguros' con límite de \$ 750.000, que da cumplimiento con el artículo 68 de la ley N° 24.449 que –a los fines de la circulación automotor por la vía pública– impone el deber de contar con un seguro obligatorio (v. póliza de fs. 89/97).

"Conforme el artículo 1122 del Código Civil y Comercial que es de aplicación en forma inmediata, teniendo en cuenta que se trata de un contrato de consumo, dicha limitación resulta abusiva (arts. 7° del Cód. Civ. y Com. y 37 de la ley 24.240 y modif.).

"Teniendo en cuenta este límite cuantitativo en relación con los montos indemnizatorios fijados en autos y las consideraciones efectuadas ut supra, se impone que en el *sub lite* los límites de cobertura deben establecerse conforme la resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación que regula los topes para la contratación de seguros voluntarios –tal como ocurre en el caso de autos– vigente al momento del efectivo pago, por tratarse de la que mejor protege los derechos de la víctima y del propio asegurado consumidor, quien –en caso contrario– debe afrontar con su propio patrimonio la indemnización de los daños.

"La resolución N° 1162/2018 actualmente establece un límite de cobertura total de \$ 22.000.000 para vehículos de transporte público de pasajeros (taxis y remises), razón por la cual entiendo que –por analogía– es el que más se asemeja al caso analizado en autos en el que el vehículo civilmente responsable del siniestro se trata de un

ómnibus destinado al transporte de pasajeros, y por ende, corresponde su aplicación (arts. 1°, 2° y ss. del Código Civil y Comercial).

"En virtud de todo lo dicho, teniendo en cuenta la abusividad de la cláusula limitativa de cobertura del asegurado establecida en la póliza N° [...] corresponde hacer lugar a los agravios esgrimidos en tal sentido por el codemandado señor Leone, debiendo desestimarse el recurso interpuesto por la citada en garantía 'Paraná Seguros SA'.

"Así las cosas, corresponde modificar la sentencia recurrida, debiendo fijarse los límites de cobertura a afrontar por la compañía 'Paraná Seguros' conforme la resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación para la contratación de seguros voluntarios vigente al momento del efectivo pago"<sup>70</sup>.

"El Estado, la seguridad jurídica y la sociedad toda no pueden permanecer indiferentes ante el derecho insatisfecho del damnificado por razones que, aunque sean valederas entre el asegurador y asegurado, a él le son por completo ajenas. Ello por cuanto la relación entre aquéllos –siguiendo el principio mencionado en el párrafo anterior– no puede desfavorecer a la víctima y por lo tanto deviene irrelevante a los fines de restablecer el derecho del tercero amparado por la ley imperativa (conf. 'Alvarado, Fernando J. c/Lua ART La Uruguay Argentina SA ART y otros s/Daños y perjuicios', de fecha 6 de septiembre de 2006). Encuentra fundamento en la función social del seguro de responsabilidad civil, como instituto adecuado a la idea solidarista que se basa en el resguardo a la víctima y a la reparación del daño injustamente padecido. Lo contrario importaría la desnaturalización de la función del contrato de seguro, al que cabe considerar como una relación de consumo contemplada por el artículo 42 de la CN y normas concordantes, ley N° 24.240 y sus modificatorias (ley 26.361) [...] ello, no sólo por no contemplar los derechos del asegurado en procura de su indemnidad, sino primordialmente por verse afectados los intereses de los damnificados desvaneciéndose la garantía de una efectiva percepción de la indemnización por daños (conf. arg. CNCiv., en pleno, 13-12-2006, 'O., María Pía c/Microómnibus Norte SA'). Y todo esto,

<sup>70</sup> Voto de la Dra. Zampini, CCCom. de Mar del Plata, sala III, 10-6-2020, "A., C. E. c/Rochet, Juan Carlos y otros s/Daños y perj. autom. c/les. o muerte (exc. Estado)", RC J 3740/20.

sin perjuicio del derecho de reintegro o repetición por parte de la aseguradora frente al asegurado, en virtud de lo que le abone a la víctima del daño en mayor medida al monto incluido como límite de la cobertura (CNCiv., esta sala, en autos 'Flores, L. R. c/Giménez, M. O. s/Daños y perjuicios', del 28-5-2013).

"El ya referido fin social fundamental que tiene el contrato de seguro permite que los terceros damnificados obtengan el merecido resarcimiento de los perjuicios sufridos, en concordancia con una tendencia cada vez más firme en el moderno Derecho de Daños consistente en proteger a la víctima procurando que el daño injustamente causado sea debidamente reparado (CNCiv., esta sala, 'Speso, Nora E. y otro c/Autopista del Sol SA y otros s/Daños y perjuicios', del 13 de diciembre de 2006).

"No se desconoce que nuestro máximo tribunal, a la hora de juzgar las responsabilidades del asegurador frente a cualquier tercero beneficiario, ha sostenido, en relación a la Ley de Seguros, la exigencia de mantener los términos del contrato (ver causas N.312.XXXIX, 'Nieto, Nicolaza del V. c/La Cabaña SA y otros' y V.482.XL, 'Villareal, Daniel A. c/Fernández, Andrés A. y otros', publicadas en *Fallos*: 331:379 y 334:988 –entre muchos otros casos–, doctrina que se siguió sosteniendo a pesar de la nueva composición, incluso con ampliación de fundamentos del Dr. Carlos Rosenkrantz en autos 'Díaz, Graciela L. c/Evangelista, Jorge D. P. y otros s/Daños y perjuicios (acc. trán. c. les. o muerte)' del 12-6-2018). Es decir, siempre ha seguido una línea que hace prevalecer, frente al tercero perjudicado, los límites del contrato celebrado entre el tomador del seguro y la empresa de seguros. Casualmente esta postura la expuso en la citada causa, donde previno esta sala, autos 'Flores c/Giménez, Marcelino s/Daños y perjuicios' (CSJN, 6-8-2013, [49-F]/CS1, del 6-6-2017) y en otros pronunciamientos (CSJN, 'Tarante', *Fallos*: 319:3489; 'Yegros', *Fallos*: 322:653). De esta manera, es dable inferir que la Corte no admite decisiones que se aparten de la solución legal que establece el artículo 118 de la ley 17.418 y por cierto es la postura de la señora jueza de grado en la decisión atacada por los actores.

"Lo recién expuesto debe también interpolarse con la realidad socioeconómica de nuestro país que en los últimos años viene siendo

sometida a un proceso de inflación de considerable magnitud que es de público conocimiento y esto hace que el límite de cobertura fijado en la póliza que aquí se analiza y que fue suscripta en el año 2007 (cfr. fs. 684) resulta hoy en día manifiestamente insuficiente a los fines propios del seguro de responsabilidad civil.

"La situación descripta nos lleva a considerar que aun cuando al inicio de la vigencia del seguro se hubiere establecido una suma que podría haber resultado suficiente para cumplir su cometido, habiendo transcurrido tanto tiempo y a raíz de la pérdida del valor del peso, si se produce un siniestro como el que originó estas actuaciones, la cobertura termina careciendo de virtualidad. Por eso puede considerarse que el impacto del paso del tiempo desde que la aseguradora y asegurado contrataron podría revisarse si –como se da en la especie– sus pautas terminan resultando abusivas o irrazonables (ver en este aspecto: CSJN, 'Ortega, Diego Nicolás c/Transportes Metropolitanos Gral. Roca', del 20-10-2009; CNCiv., sala A, 'Lavena c/TBA', del 20-3-2014; CNCiv., sala H, 'Peruilh c/Torres Martínez', del 24-2-2015, en referencia a las franquicias en el transporte ferroviario).

"También puede entenderse que en la situación que se presenta sería razonable que la mora también incida sobre el patrimonio de la empresa aseguradora ya que en lugar de pagar los daños y perjuicios en la medida de la cobertura, optó por la prosecución del litigio (CNCiv., sala B, 'Cupido, Jennifer y otros c/Turismo Río de la Plata y otros s/Daños y perjuicios', 26-4-2012). De no ser así, la prolongación del proceso perjudicaría siempre al asegurado o a la víctima, tanto por la retención por la aseguradora de los fondos que integran la suma asegurada como por el posible ejercicio –de su parte– de una oposición gratuita –aunque no manifiestamente injustificada– a la procedencia de la acción y en desmedro del asegurado (CNCiv., sala F, 'Pérez, Ariel E. y otro c/Garazurreta, Osvaldo M. y otro', 10-6-2013).

"Incluso podría aseverarse que se conformaría un supuesto de 'no seguro' por insuficiencia de la suma asegurada (conf. Waldo Sobrino, *Consumidores de seguros*, publicado en La Ley, 2009, p. 278).

"De las circunstancias expuestas, se puede colegir que mantener el criterio de limitación tal como se determinó en la instancia de grado podría desencadenar un enriquecimiento ilícito de la compañía de se-

gueros, quien vería licuada su obligación mediante el simple procedimiento de demorar el momento de hacer frente a sus obligaciones, lo que en modo alguno puede admitirse, ya que sería más beneficioso no cumplir y esperar la propia tramitación del proceso que dar cumplimiento en tiempo oportuno.

"Por lo expuesto, siguiendo el principio fundamental del sistema de reparación de daños en cuya virtud la compensación debe ser plena e integral, el monto comprometido en el mismo, se concluye que la readecuación del límite de la póliza resulta el modo más adecuado a los fines de dar una solución equitativa al presente"<sup>71</sup>.

"Tanto la actora como la demandada se agraviaron de que la sentencia hubiera tenido por válida la limitación de cobertura a \$ 4.000.000 invocada por la citada en garantía.

"La actora adujo que tal limitación es contraria a la Ley de Defensa del Consumidor y la demandada sostuvo que la limitación no resultó probada.

"Voy a comenzar diciendo que el contrato de seguros bajo análisis crea una relación de consumo, en primer lugar entre la aseguradora y el asegurado y en segundo lugar entre la aseguradora y el damnificado. En este último caso el damnificado aparece como consumidor por equiparación (art. 1º, párr. 2º, LDC) (mi voto en 'R. C. A. y otros c/B. M. s/Daños y perjuicios', expte. N° 20/07, Cano; 'Y., H. y otro c/O., J. R. y otro s/Daños y perjuicios', expte. N° 07/07, Cano *et al.*).

"Consecuencia de lo dicho es que el contrato se interpretará en el sentido más favorable al consumidor y cuando existan dudas sobre el alcance de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa.

"Si la aseguradora pretende hacer valer un límite a la cobertura, que no es sino un límite a los derechos del consumidor, debe demostrar suficientemente que esa limitación, además de ser legítima, ha sido pactada y después que no resulta alcanzada por la tacha de nulidad del artículo 37, inciso b, LDC. No hay porqué presumir lo primero ni suponer que no se produjo lo segundo.

"Cuando la ley manda interpretar el contrato en el sentido más

<sup>71</sup> CNCiv., sala K, 28-2-2020, "B., R. O. c/V., C. y otros s/Daños y perjuicios", RCyS 2020-VI-257, RC J 6429/21.

favorable al consumidor impone al juez una manda que no se limita al texto contractual, sino que se extiende también a la existencia misma del acuerdo, pues dice que si hubiera dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa.

"Concretamente, si el recurrente aduce que el consumidor acordó un límite de cobertura tiene la carga de demostrar acabadamente y en forma convincente que eso fue así.

"La citada en garantía sólo acompañó una copia simple de un impreso, sin firma de las partes y ello es insuficiente para tener por probadas las cláusulas del contrato. Sobre todo atento a la negación expresa efectuada por el asegurado.

"Los contratos deben ser probados tanto en su existencia como en su contenido y la prueba de lo primero no alcanza para probar la totalidad de lo segundo.

"En el caso bajo análisis no cabe duda de que existe un contrato de seguros, pues todas las partes lo han reconocido. Ahora bien, el hecho de que se tenga por cierto al contrato de seguro sólo torna indudable las cláusulas que, en la doctrina alemana, se llaman 'nucleares' (*hauptleitungen*), es decir, aquellas sin las cuales no puede existir el contrato, mas no aquellas cláusulas accesorias que sólo especifican, limitan o detallan el objeto contractual y las obligaciones que de él derivan.

"Reitero, si la aseguradora pretendía hacer valer un límite a su obligación de indemnidad, objeto natural de todo contrato de seguros, tiene la inexcusable carga de probarla y si no lo prueba no puede valerse de ella"<sup>72</sup>.

La doctrina se ha expedido de diversas maneras frente a esta cuestión.

Así se ha expresado que "Pretendemos brindar una herramienta al justiciable para paliar los inconvenientes que le ha generado a la víctima y al asegurado la escasa y deficiente instrumentación del seguro obligatorio de responsabilidad civil por el uso de automotores.

"El tema que venimos estudiando encuentra íntima vinculación con el artículo 989 del Código Civil y Comercial de la Nación.

<sup>72</sup> CApel. de Esquel, 15-4-2021, "B., D. A. y otro c/H., P. C. s/Daños y perjuicios", RC J 6421/21.



Puesto que si bien el texto de las pólizas es aprobado por la Superintendencia de Seguros de la Nación, el nuevo articulado faculta el control judicial sobre los textos a cláusulas predisuestas aprobados por la autoridad administrativa. Asimismo dispone que el juez podrá declarar la nulidad parcial del contrato debiendo integrarlo sin comprometer su finalidad.

"Se ha dicho que: La norma prevé la intervención judicial para el control de las cláusulas abusivas en los contratos formados por adhesión a cláusulas predisuestas por una de las partes contratantes [...] El artículo pone de manifiesto el entrelazamiento de lo público y lo privado en diversos sectores de la materia contractual en los que por tiempo se han detectado abusos, plasmados en los repertorios de jurisprudencia. Queda así establecido que la evaluación de los efectos que en un conflicto concreto puede tener la aplicación de cláusulas contenidas en condiciones generales aprobadas por la autoridad administrativa de un área (como pueden ser la Secretaría de Comercio e Industria de la Nación, la Superintendencia de Seguros de la Nación o la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación, entre muchos otros supuestos posibles) es materia justiciable.

"Por lo que el asegurado que entienda que los límites de cobertura previstos en la póliza resultan irrazonables, abusivos, contrarios a la buena fe, irrisorios o incluso adversos a la situación económica actual podrá solicitar al juez que se pronuncie sobre la validez de la cláusula en cuestión, disponiendo en su caso la nulidad de dicha cláusula.

"El asegurado se encuentra facultado a peticionar en este sentido puesto que el contrato de seguro es un contrato celebrado por adhesión y por tanto en caso de duda acerca de cómo debe interpretarse una cláusula, la Suprema Corte de Mendoza ha dicho que: El contrato de seguros es típicamente un contrato con cláusulas generales predisuestas por lo que las cláusulas oscuras, contradictorias, incompletas, ambiguas o defectuosas se interpretan a favor del asegurado; pero cuando la interpretación no versa sobre la cláusula, sino sobre la carga de la prueba, la misma corresponde a quien la alegue.

"Con el mismo argumento sería aplicable al caso lo dispuesto por el artículo 37 de la ley 24.240, ya que como dijimos estamos ante un

seguro de consumo, que establece: Sin perjuicio de la validez del contrato, se tendrán por no convenientes: a) Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños; b) Las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte; c) Las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor. La interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa.

"En caso en que el oferente viole el deber de buena fe en la etapa previa a la conclusión del contrato o en su celebración o transgreda el deber de información o la legislación de defensa de la competencia o de lealtad comercial, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o la de una o más cláusulas. Cuando el juez declare la nulidad parcial, simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario.

"Debemos tener presente que por lo general las pólizas en este tipo de seguros establecen una cláusula general que contempla la suma asegurada en una suma muy superior, que actualmente asciende a \$ 4.000.000. En la etapa precontractual el asegurado debe ser asesorado por el productor de seguros o agente institorio en su caso, sobre los límites de cobertura a fin de perfeccionar un contrato donde las partes estén informadas acerca de dichos límites y el verdadero estado del riesgo. Por lo general, al momento de la formación del consentimiento el tomador o asegurado no es asesorado correctamente sobre los límites de cobertura.

"Asimismo entendemos que el tercero damnificado también podrá plantear la nulidad y la inoponibilidad de las cláusulas que limitan la cobertura, todo ello de conformidad con el principio de justicia rogada. La jurisprudencia, si bien ha sido vacilante, en ocasiones ha resuelto en este sentido en la oportunidad de pronunciarse sobre la inoponibilidad de la franquicia en el caso del transporte público del automotor.

"Para que ello proceda es menester que la víctima invoque la nulidad o la inoponibilidad y requiera al juez un pronunciamiento al respecto.



”Consideramos que la víctima merece mayor protección legal en este tipo de seguro. Para nosotros la víctima o tercero damnificado no es un simple tercero ajeno al contrato al que le son oponibles todas las cláusulas (art. 118 de la ley 17.418).

”Si bien la ley 26.994 ha modificado la ley 24.240 suprimiendo la figura del tercero expuesto a una relación de consumo, el artículo 1092 del Código Civil y Comercial de la Nación lo ha contemplado al definir la relación de consumo de la siguiente manera: ‘Queda equiparado al consumidor quien, sin ser parte de una relación de consumo como consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social’.

”Dado que no existe una ley específica sobre el seguro obligatorio para el uso de automotores en Argentina y se recurre al seguro de responsabilidad civil contemplado en el artículo 109 de la Ley de Seguros, somos partidarios de la idea que entiende que el damnificado o la víctima del siniestro es un consumidor expuesto y por tanto es merecedor de protección.

”En otro orden de ideas, entendemos que no es válido equiparar las cláusulas que fijan límites y sublímites con la franquicia. La franquicia es una modalidad de contratación que no surge de la Ley de Seguros que ha sido admitida por la Superintendencia de Seguros. El único supuesto de obligatoriedad se da en el caso del transporte público de pasajeros mediante resolución 25.429. En los demás casos, en los que no se trata de transporte de pasajeros, la franquicia, como una parte del riesgo que asume el asegurado, se incluye usualmente como una modalidad del contrato que no debería formar parte del seguro obligatorio de responsabilidad civil contra terceros.

”En nuestro Derecho la reparación del daño injustamente sufrido (art. 19, *alterum non laedere*) debe ser integral. En ocasiones la limitación cuantitativa de la responsabilidad podría infringir el artículo 37 de la Ley de Defensa al Consumidor.

”Por último, consideramos que dado que la obligación entre asegurado y asegurador es concurrente, en el caso del seguro obligatorio del automotor, válidamente el asegurador debería pagar la totalidad

de la condena y luego entablar una acción de contribución contra el asegurado (art. 851 del CCyCN)”<sup>73</sup>.

Asimismo se ha explicado que “En el plano conceptual, la delimitación del riesgo asegurado se distingue claramente de las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados:

”a) La delimitación del riesgo precede al nacimiento de los derechos y obligaciones de las partes. Comprende la individualización y determinación de la base del riesgo asegurado y la fijación de los límites económicos, como franquicias, descubiertos, sumas aseguradas. Hace al objeto del contrato.

”b) En cambio, las cláusulas limitativas, tanto las exonerativas (que eliminan totalmente la responsabilidad) como las limitativas propiamente dichas (sólo lo hacen parcialmente), evidencian el propósito de liberar o atenuar la responsabilidad del asegurador y, consecuentemente, del derecho a obtener la indemnidad por el asegurado o el pleno resarcimiento del daño por el tercero. Se aplica en la etapa de los efectos del contrato.

”La sentencia del Pleno de la Sala del Tribunal Supremo español del 11-9-2006 resolvió que el límite del importe de la indemnización por siniestro en el contrato de seguro de automóviles, establecido en el condicionado general, implica delimitación del riesgo y no precisa de la aceptación específica del artículo 3° de la LCS (la norma citada requiere que las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados sean destacadas en la póliza y específicamente aceptadas por escrito).

”Esta distinción no es menor. Las cláusulas limitativas de responsabilidad pueden ser declaradas abusivas, en tanto importen un desequilibrio significativo en perjuicio del asegurado consumidor. En cambio, no correspondería tal declaración por exclusiones de cobertura, que integran el objeto del contrato y, por ende, fueron originadas en la materia negocial entre las partes que contratan.

”La delimitación del riesgo integra el objeto del contrato y, por

<sup>73</sup> SÁNCHEZ, Marina Lilén y TORRES CAVALLÓ, Jaime A., *Límites de cobertura en el seguro de responsabilidad civil. El tercero damnificado, a la luz de la jurisprudencia*, en L. L. Gran Cuyo 2016 (julio), p. 408; L. L. Online, AR/DOC/1833/2016.

tanto, no podría ser considerada como cláusula abusiva, ya que son las partes quienes acuerdan sobre el objeto de la contratación. A modo de ejemplo, no podría considerarse abusiva la cláusula por la que en el seguro automotor se cubre sólo la responsabilidad civil hacia terceros y no el casco del rodado contra todo riesgo.

“Obviamente, lo expuesto presume previamente que esa delimitación del riesgo asegurado resulte clara y comprensible. En este sentido, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha declarado que cabe considerar que las cláusulas que constituyen el objeto principal de un contrato de seguro se encuentran redactadas de manera clara y comprensible, cuando no sólo resulten inteligibles para el consumidor en el plano gramatical, sino cuando expongan, asimismo, de manera transparente, el funcionamiento concreto del mecanismo de seguro, teniendo en cuenta el entramado contractual en el que se inserten, de manera que el consumidor de que se trate esté en condiciones de valorar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas que para él se deriven de tales cláusulas.

“Por consiguiente, ni la franquicia o descubierto obligatorio, ni la suma asegurada, deberían poder ser tachadas como cláusulas abusivas. Aun así, la fijación de tales límites económicos podría resultar inconstitucional, si fuere irrazonable, o contrariara la finalidad económica jurídica del contrato o si restringiere de modo inusual o poco frecuente los derechos de los asegurados o terceros.

“Esta reafirmación ha resultado reivindicada por el reciente fallo de la Corte Suprema de la Nación en los autos ‘Flores, Lorena Romina c/Giménez, Marcelino Osvaldo y otro s/Daños y perjuicios’, dictado por una ajustada mayoría.

“Pero esta contundente, aunque reiteramos ajustada, ratificación de la plena oponibilidad de los límites contractuales había sido puesta en entredicho, aun de oficio, por algunos tribunales”<sup>74</sup>.

Como se puede observar, otra de las cuestiones que divide a la doctrina es la referida al límite establecido en el artículo 1121, inciso a, del CCC, por el cual no se puede declarar abusivas a las cláusulas

<sup>74</sup> COMPIANI, María Fabiana, *La transparencia en el contrato de seguro*, en J. A. del 13-9-2017, p. 1; J. A. 2017-III-1307; L. L. Online, AR/DOC/3890/2017.

relativas a la relación entre el precio y el bien o el servicio procurado y se expone que las exclusiones de cobertura encuadrarían en esa noción legal.

Debe señalarse que este límite expreso sólo se encuentra contemplado en el CCC y respecto de los contratos de consumo, ya que en lo relacionado a los contratos celebrados por adhesión, el mismo no está establecido.

Tampoco se encuentra consagrado límite alguno en el artículo 37 de la ley 24.240, por lo que si esta norma resulta aplicable, desplazando al artículo 1121 del CCC, no tendría efecto alguno la regla limitativa en cuestión.

En los fundamentos de la norma sólo se expresa que “Se establece que no pueden ser declaradas abusivas las cláusulas relativas a la relación entre el precio y el bien o el servicio procurado [...] lo cual es coherente con normas de Derecho Comparado”. No se aclara a qué normas de Derecho Comparado se está refiriendo.

En comentarios de doctrina a la citada norma se hace referencia a la Directiva 93/13/CEE, la que establece en su artículo 4.2 que “La apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible”.

En la compilación sobre directrices para la interpretación de esta Directiva y con base en las consultas y fallos del Tribunal Europeo, se ha señalado que esta regla aplicará siempre que las cláusulas estén redactadas en lenguaje claro y comprensible o, en otras palabras, si dichas cláusulas cumplen con los requisitos de transparencia de la propia Directiva.

Asimismo se expresa que esta disposición debe interpretarse restrictivamente, al tratarse de una excepción a los principios generales.

“El Tribunal ha declarado que las cláusulas contractuales que definen el ‘objeto principal del contrato’ en el sentido del artículo 4°, apartado 2, de la Directiva 93/13/CEE debe entenderse como aquellas que establecen obligaciones esenciales del contrato y como tales lo

caracterizan. Por el contrario, las cláusulas que son simplemente accesorias no forman parte del concepto de 'objeto principal del contrato'. Para determinar si una cláusula se inscribe en el concepto de 'objeto principal del contrato' deben considerarse la naturaleza, la estructura general y las disposiciones del contrato y su contexto jurídico y fáctico".

Con relación a la transparencia, se sostiene que "A este respecto, el Tribunal también utiliza el término 'requisito de transparencia sustantiva'. Según el Tribunal, la transparencia requiere que las cláusulas contractuales sean más que inteligibles formal y gramaticalmente e implica que los consumidores deban poder evaluar las consecuencias económicas de una cláusula o un contrato".

Claro está que esta limitante (art. 1121, inc. a, CCC) no se encuentra establecida en la ley 24.240, ya que el artículo 37 de dicha norma directamente no lo contempla y luego de la enumeración de las cláusulas que se tendrán por no convenidas establece que la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa.

Por ello cobra vital importancia el artículo 963 del CCC (orden de prelación de normas) en relación con los artículos 1094 y 1095 del CCC, que respectivamente establecen que "...En caso de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor" y "El contrato se interpreta en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existen dudas sobre los alcances de su obligación, se adopta la que sea menos gravosa".

De manera tal que el artículo 37 de la ley 24.240, conjugado con los artículos 963, 1094 y 1095 del CCC, prima sobre la limitante del artículo 1121, inciso a.

Por ello, y sin dejar de señalar las discrepancias que existen en la materia, se debe precisar que a los efectos de no ser pasibles de ser consideradas abusivas, las exclusiones de cobertura (en los seguros de consumo) deben cumplir con diversos requisitos: a) que puedan considerarse encuadradas como cláusulas relativas a la relación entre el precio y el bien o servicio procurado; b) que constituyan el objeto principal del contrato u obligación esencial del mismo; c) que cumplan con el requisito de transparencia formal y

sustancial; d) que no desnaturalicen las obligaciones de la aseguradora; limiten su responsabilidad por daños; importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte; o impongan la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor.

Queda comprendida en la normativa del contrato de consumo del CCC el supuesto en que la aseguradora viole el deber de buena fe en la etapa previa a la conclusión del contrato o en su celebración o transgreda el deber de información o la legislación de defensa de la competencia o de lealtad comercial, en cuyo caso el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o la de una o más cláusulas. Cuando el juez declare la nulidad parcial, simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario.

Se reitera en el artículo 1122 del CCC que el control judicial se puede realizar sin perjuicio de la aprobación administrativa de las cláusulas, en este caso, por parte de la SSN.

## 15. Seguros obligatorios

Este apartado pretende poner de manifiesto que en el ámbito de los seguros obligatorios y en particular del SOA, la naturaleza y la finalidad del aseguramiento adquieren particular relevancia, más allá de la asimilación que ha realizado la autoridad administrativa al dictar sus resoluciones con el seguro voluntario de responsabilidad civil regulado por la ley 17.418.

Esta particular naturaleza y la finalidad social y de protección a los damnificados por un accidente de tránsito deben ser especialmente consideradas al momento de resolver la cuestión concreta planteada.

En el ámbito del SOA y con base en la disposición legal del artículo 68 de la LNT ("Todo automotor, acoplado o semiacoplado debe estar cubierto por seguro, de acuerdo a las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora, que cubra eventuales daños causados a terceros, transportados o no..."), no existe en ella un límite legal expreso de cobertura ni tampoco un principio que así lo declare (como lo son los arts. 61, 116, 118 de la LCS), sino que por el contrario se

ha plasmado una delegación legislativa en la autoridad de control, o sea la SSN, que debe hacer un ejercicio razonable y adecuado de esta función delegada.

La póliza básica automotor contempla los límites establecidos por la reglamentación dictada por la SSN, los que son considerados (por diversas razones y fundamentos) exiguos y que no otorgan real cobertura a los daños sufridos en accidentes de tránsito y no cumplen con la finalidad prevista en la norma<sup>75</sup>.

Cabe acotar que la propia póliza establece que la aseguradora, además del capital hasta el límite de la suma asegurada, toma a su cargo, como accesorio, o sea, por sobre ese límite, a las costas judiciales, incluidos los intereses.

Con relación a estas cláusulas, se ha pronunciado la jurisprudencia:

“La cláusula de exclusión o limitación de responsabilidad prevista en un contrato de seguro obligatorio es nula, debiendo tenérsela por no convenida pues ésta, en razón de su exiguo monto –en el caso, de \$ 90.000–, resulta irrazonable y abusiva, gravosa, restrictiva y leonina, contraponiéndose con una norma de orden público que establece la obligatoriedad de un seguro de responsabilidad civil contra terceros y desnaturalizando el fin protectorio previsto por la ley al trasladar sus efectos a los damnificados”<sup>76</sup>.

“Sin embargo, en los casos en que la ley establece la contratación

<sup>75</sup> “Cláusula 2. *Límite de responsabilidad*. a) Se cubre la responsabilidad en que se incurra por el vehículo automotor objeto del seguro, por los daños y con los límites que se indican a continuación: 1. Muerte o incapacidad total y permanente por persona: pesos un millón setecientos cincuenta mil (\$ 1.750.000). 2. Incapacidad parcial y permanente: por la suma que resulte de aplicar el porcentaje de incapacidad padecida sobre el monto previsto para el caso de muerte o incapacidad total y permanente. Dicha incapacidad parcial y permanente se sujetará al Baremo que figura en el cuadro de la Cláusula 9. 3. Un límite por acontecimiento en caso de producirse pluralidad de reclamos igual al doble del previsto para el caso de muerte o incapacidad total y permanente. b) El Asegurador *toma a su cargo, como único accesorio de la obligación asumida, el pago de costas judiciales en causa civil incluidos los intereses, y de los gastos extrajudiciales en que se incurra para resistir la pretensión del tercero (artículo 110 de la Ley N° 17.418)*”.

<sup>76</sup> CNCiv., sala H, 26-10-2015, “González, Ulises Ricardo c/Castillo, Raúl Manuel y otros s/Daños y perjuicios (acc. tráns. c/les. o muerte)”, RCyS 2016-II-255, RC J 6374/21.

de un seguro de manera obligatoria, es dable entender que se le asigna una finalidad distinta a aquella puramente económica que puede encontrarse en un seguro de responsabilidad civil voluntario. Si no hay libertad a la hora de decidir contratar o no un seguro, ya que es requisito indispensable para desarrollar la actividad comprometida, es porque la finalidad es, ante todo, la protección de terceros víctimas frente a los eventuales accidentes sufridos (Castro Sanmartino, Mario y Garrone, José A., *Ley de Seguros*, LexisNexis Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, Lexis N° 1604/001178).

“El pacto entre las partes que disminuyera la cobertura violaría la disposición legal, creando una apariencia de seguro cuando en realidad no existiría frente a determinados daños. Por ello entiendo que la finalidad no consiste en resguardar el patrimonio del tomador, sino indemnizar rápidamente a las potenciales víctimas, sin perjuicio de cualquier acción que pueda corresponder entre los contratantes. La libertad de contratación cede en gran medida frente al interés de la sociedad de prevenir daños y de repararlos en forma inmediata; incluso en el caso de la circulación de automotores permitiendo la actividad, pero sólo si los terceros quedan a suficiente resguardo de los daños que el desplazamiento de los vehículos genera.

“De lo contrario nunca podría entenderse el sentido de su obligatoriedad y por qué interesaría a la ley mantener indemne el patrimonio de un sujeto frente a daños a terceros. Asimismo, tampoco se entendería cuál es la función de los estrictos controles por parte de las autoridades, sujetando la realización de la actividad misma y estableciendo sanciones ante su incumplimiento, si su finalidad fuera puramente económica y privada del asegurado, configurando un contrato en el que ningún interés social o de terceros estuviese en juego.

“En efecto, la ley obliga a la contratación y establece controles rigurosos por lo que no podría pensarse que asegurado y asegurador pudieran limitar contractualmente derechos ajenos acordando, pese a existir una obligación legal, dejar a la víctima sin seguro cuando el daño no supera un monto determinado. Esto último carecería de sentido.

“Lo razonable es pensar, armonizando las disposiciones legales y contractuales, que el seguro existe y debe proteger a la víctima frente a todo el daño en virtud del mandato legal y de su función social,



pero que las partes pueden acordar entre ellas limitaciones que, si bien no son oponibles a terceros, son perfectamente válidas entre sí y podrían conducir a un reclamo posterior del asegurador contra el asegurado (Cossari, Maximiliano, *La oponibilidad de la franquicia a la víctima*, en L. L. del 8-3-2012; CNCiv., sala L, 'Álvarez, Rosa Carmen c/Expreso Gral. Sarmiento SA s/Daños y perjuicios', 1-11-2011).

"En el caso a estudio, de interpretarse que la póliza en cuestión poseía límites de cobertura por los cuales sólo amparaba la responsabilidad civil con una cobertura de \$ 30.000 por muerte o lesiones que desvirtuaría la obligatoriedad del seguro exigido.

"Aunque no es estrictamente aplicable al caso en donde se trata del límite de cobertura de \$ 30.00 el plenario de esta Cámara *in re* 'Obarrio' (13-12-2006), por mayoría se señaló que la función del contrato de seguro queda desnaturalizada, no sólo porque no se contemplan los derechos del asegurado, en procura de su indemnidad, sino que primordialmente se ven afectados los intereses de los damnificados (por accidentes de tránsito), desvaneciéndose la garantía de una efectiva percepción de la indemnización por daños, constituyendo una violación implícita de la finalidad económico-jurídica de tal contratación.

"Justamente por la desnaturalización del seguro que la póliza en cuestión provoca, corresponde extender la responsabilidad al asegurador Liderar, considerando inoponible al actor la cobertura pactada (conf. CNCiv., sala L, Libre N° 606.077; *id.*, 'Sosa, Miguel c/Alegre, Emanuel', N° 589.346; sala H, 'Bustamante, Omar c/Ortega, Santiago', del 12-8-2011; sala F, 'González, José c/Gandini, Enrique', N° 617.602, de julio de 2013; *id.*, L. N° 628.060, con voto del Dr. Posse Saguier).

"De lo que surge de fs. 35 resulta que para la aseguradora el valor vida o los daños personales, en cuyo caso fijó el límite de cobertura en \$ 30.000, tienen menor valor que 'las cosas de terceros' —que cubre hasta \$ 100.000—, lo cual no logra superar el principio de razonabilidad. Propiciaré la confirmatoria del fallo en este sentido"<sup>77</sup>.

"Pero los casos deben ser resueltos conforme a sus circunstancias particulares y respetando la jerarquía de las normas vigentes (cfr. arts. 31 de la CN y 34 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación) y aquí

<sup>77</sup> CNCiv., sala M, 28-2-2014, "M., M. E. y otro c/R., G. G. y otros s/Daños y perjuicios", RC J 6293/21.

el actor, además de la nulidad e inoponibilidad que el señor juez ha descartado, requirió que en subsidio se resuelva que '...el límite máximo de cobertura alcance a la suma máxima que la Superintendencia de Seguros de la Nación prevea para el seguro obligatorio al momento del pago, actualizado, modificando con este alcance la sentencia apelada...' (ver fs. 454/457).

"En nuestro país la inflación desmedida —la califico de ese modo porque todas las monedas suelen depreciarse, al menos, en algún grado— es un mal endémico desde 1943 hasta el presente que, lamentablemente, no se elimina porque una ley prohíba utilizar mecanismos de indexación (puede consultarse con provecho, entre otros, el trabajo *Historia de la inflación en Argentina*, publicado en julio de 2018 por la Unidad de Estudios y Proyectos Especiales de la Cámara Argentina de Comercio y Servicios) y que termina alterando los términos de los contratos libremente pactados.

"Ahora bien, aquí estamos en presencia del seguro obligatorio previsto en el artículo 68 de la ley 24.449, según el cual 'Todo automotor, acoplado o semiacoplado debe estar cubierto por un seguro, de acuerdo a las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora, que cubra eventuales daños causados a terceros, transportados o no [...] Este seguro obligatorio será anual...'

"Con base en esa delegación legislativa, la autoridad aseguradora, que no es otra que la Superintendencia de Seguros de la Nación, dictó la resolución 21.999 el 29 de diciembre de 1992 donde fijó las condiciones que debía reunir el seguro obligatorio y el 22-1-93 la resolución 22.058 por la que se establecieron 'las condiciones mínimas de cobertura del seguro obligatorio al que deberán conformarse las entidades', señalando en los considerandos la conveniencia de uniformar 'las condiciones contractuales'.

"En el artículo 1° de esta última resolución se establecía que 'la cobertura mínima requerida [...] deberá otorgarse de conformidad con las condiciones y diagramación que se acompañan como Anexo I' y en este último se fijó un límite económico de \$ 30.000, que posteriormente se fue actualizando mediante sucesivas resoluciones hasta el presente.

"Como se aprecia, estamos en presencia de un contrato reglado o

necesario (sobre este tipo de figura contractual ver Masnatta, *El contrato necesario*, Abeledo-Perrot, 1964), donde tanto el asegurado y aquí demandado como su aseguradora citada en garantía, carecieron de libertad para configurar el contenido del convenio y aceptaron aquel que les fuera impuesto 'de acuerdo a las condiciones que fije la autoridad aseguradora' que no es otra que la Superintendencia de Seguros de la Nación.

"De manera que el problema de los efectos nocivos que sobre el límite del seguro obligatorio de responsabilidad civil para automotores previsto en el artículo 68 de ley N° 24.449 causa un fenómeno de la realidad como lo es la desvalorización de la moneda –desnaturalizando el mismo, dejando al asegurado y a la víctima librados a su suerte– puede solucionarse recurriendo a las resoluciones de la Superintendencia de Seguros de la Nación que específicamente se refieren al tema y sin necesidad de declarar la inconstitucionalidad del artículo 4° de la ley 25.561, que al sustituir el texto de los artículos 7° y 10 de la ley 23.928 reiteró la prohibición de actualizar sumas de dinero por índices, pues sería una solución extrema (ver en ese sentido lo resuelto por CSJN, en autos 'Recurso de hecho deducido por Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada en la causa Massolo, Alberto José c/Transporte del Tejar SA', de 20-4-2010, donde descartó la inconstitucionalidad de la normativa referida).

"Obsérvese que las resoluciones que modifican los límites del seguro obligatorio encuentran sustento en las facultades que la ley le otorga a la Superintendencia para que las condiciones contractuales contenidas en las pólizas 'sean equitativas' (ver art. 25 de la ley 20.901).

"En la misma dirección cabe recordar que la Corte federal ha reconocido a la referida Superintendencia discreción para apreciar los factores y datos técnicos que entran en juego en la materia, habida cuenta de que la función social del seguro exige que, como autoridad de control, aquélla disponga de los medios indispensables para realizar los fines que le son propios y el bien común (ver causas 'Cooperativa de Seguros Productores de Frutas Argentinas', *Fallos*: 296:183, y 'Superintendencia de Seguros de la Nación s/Infracción tarifaria de Sud América Terrestre y Marítima', *Fallos*: 316:188).

"En suma, la aplicación al caso de los límites fijados en las actuales

resoluciones de la Superintendencia de Seguros da fundamento razonable a esta decisión (art. 3° del Cód. Civ. y Com.) y despeja cualquier idea de voluntarismo judicial (ver considerando 12 del precedente 'Flores' de la CSJN, ya citado).

"A mi entender, una comprensión teleológica y sistemática del Derecho vigente indica que la ley 23.928 deja incólume las facultades de la Superintendencia de Seguros para adecuar el monto del límite del seguro obligatorio y de este modo preservar fielmente el propósito perseguido por la ley al instituir el seguro obligatorio del artículo 68 de la ley 24.449 (obsérvese cómo la Corte federal recurre a esta interpretación teleológica en el caso 'Einaudi, Sergio c/Dirección General Impositiva s/Nueva reglamentación', del 16-9-2014, y ejerce sus facultades de fijar los límites cuantitativos del recurso ordinario –ley 21.708, en su artículo 4°– pese a la prohibición de indexar contenida en el art. 10 de la ley 23.928).

"Precisado lo anterior debo decir que, en este caso, dos razones centrales me llevan a adoptar la solución que antes adelantara: la situación de mora de la aseguradora (art. 50 de la ley 17.418) y el largo tiempo que ha demandado la sustanciación de este proceso, donde la citada en garantía ha tenido la dirección del proceso (arts. 72, 116, párr. 2°, y 110 de la ley citada), lapso durante el cual, como consecuencia de la inflación reinante, los \$ 90.000 que constituían el límite del seguro obligatorio hoy no alcanzan a cubrir ni siquiera un tercio de la suma reconocida para resarcir la incapacidad sobreviniente.

"En cuanto al tiempo en que se produjo la mora de la aseguradora es necesario observar que 'el seguro de responsabilidad, implica un convenio de «asunción de deuda» por parte del asegurador que se ha comprometido mediante el pago de primas ciertas y fijas a proteger al asegurado contra el riesgo de tener que solventar una indemnización eventual a favor de terceros. Llegado, pues, este peligro, nace la obligación del asegurador de solventar dicha indemnización' (cfr. Llambías, *Tratado. Obligaciones*, t. I, p. 620, N° 480, nota 243).

"De manera que la obligación de la compañía aseguradora citada en garantía (art. 118 de la ley 17.418) es de igual naturaleza que aquella que su asegurado debe al tercero damnificado y su mora se produjo en el momento mismo del evento dañoso de acuerdo con la doctrina



del fallo plenario de este tribunal, *in re* 'Gómez, E. c/Empresa de Transportes', publicado en L. L. 93-669.

"Hace casi cincuenta años atrás, Halperin, refiriéndose al problema que nos ocupa, observaba que '...el asegurador también debe pagar los intereses y el incremento de la indemnización por la desvalorización monetaria (porque él retuvo hasta ese momento el capital que debía desde el hecho dañoso, y porque conforme al art. 109 debe mantener indemne al asegurado por el hecho previsto en el contrato). De lo contrario el asegurador se beneficiaría siempre con la prolongación del proceso y retención de los fondos que integran sus inversiones, a resguardo de la desvalorización...' (cfr. *Lecciones de seguros*, Depalma, Buenos Aires, 1971, ps. 91/92, N° 10) y, en la misma dirección, Morandi sostenía que '...cuando por la mora del asegurador no se logra ese objetivo que es la causa del contrato -indemnizar-, éste debe cargar con las consecuencias dañosas que su conducta trae aparejada para el asegurado, como si se tratase de una deuda de valor, no porque en realidad lo sea, sino porque la obligación de dinero del asegurador debe alcanzar el precitado objetivo de indemnizar íntegramente al asegurado -en la medida del seguro- de los resultados económicamente desfavorables del evento, sufridos «al momento» de su producción. Por esa razón, cuando ese objetivo no se logra por mora del asegurador en hacer la liquidación del siniestro o en pagarlo, éste debe reparar a su asegurado las consecuencias que de ello se derivan, entre otras, las del envilecimiento del signo monetario, que constituye uno de los tantos daños que se le ocasionan al asegurado...' y agregaba: '...Asumiendo el asegurador la dirección del proceso y prohibiéndose al asegurado reconocer su responsabilidad así como transigir sin su anuencia, el primero tutela, mediante estos dispositivos, su interés propio y, secundariamente, el del asegurado, salvo cuando la importancia de la deuda de resarcimiento con el tercero supera la suma asegurada en que el asegurador, por el excedente, proteja un interés exclusivo del asegurado. Es para cuando se presente el conflicto entre esos dos intereses que el asegurado debe ser amparado por el daño que le pueda provocar el asegurador, atento a que no pudiendo transar ni dirigir su defensa, queda en manos de éste, que puede anteponer su interés particular al de su asegurado. De ahí la necesidad de hacer responsable al asegurador

por el daño que su conducta ocasione a su asegurado, ya sea que aquél tenga su origen en el ejercicio de su facultad de transar, que traduzca una resistencia injustificada a las pretensiones del tercero, o en una mala gestión de las tramitaciones del litigio. Las consecuencias que se derivan para el asegurador en esa hipótesis nacen del contrato de seguro y, además, del mandato que implica la gestión del pleito (*latu sensu*) [...] Entre los daños resarcibles, estará el de la desvalorización de la moneda, que pesó en la determinación de los mayores daños que se han debido pagar al tercero por el comportamiento del asegurador en la dirección del proceso, y por no haber cumplido oportuna y fielmente este último su obligación de abonar la parte que le correspondía en tiempo debido' (ver su voto en el fallo plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, *in re* 'Mussa de Gómez de la Vega, María c/La Defensa Cía. de Seguros', publicado en L. L. Online, AR/JUR/5430/1978).

"De igual manera, se ajustan al caso que aquí se juzga las reflexiones del doctor Durañona y Vedia, al votar en el plenario de esta Cámara 'Agüero, Ramón I. (h) c/Caso, Juan J. y otro' del 26-12-78, donde se fijara como doctrina que, en materia de seguros, la cobertura máxima que resulta de la póliza debe ser actualizada en base a la depreciación monetaria en la misma proporción en que se actualiza el monto originario del daño. Allí el referido magistrado sostuvo que '...si reparamos seriamente en los estragos que ha producido la inflación estructural -a la que se ha sumado la hiperinflación coyuntural- no podríamos desconocer de buena fe que ceñir el límite de la garantía dada por la compañía aseguradora en un contrato de responsabilidad civil frente a terceros a los guarismos en que se emitió su cobertura varios años antes del pronunciamiento judicial equivaldría en la práctica a reducir a lírico y hasta hipócrita el beneficio del seguro que a su tiempo se procuró el asegurado, habiendo pagado él una prima que en la época de la contratación guardaba adecuada congruencia sustancial con el valor por el cual entendía cubrir su patrimonio. Desde el punto de vista del tercero, titular del derecho contra el asegurado, se encontraría quizás con un deudor insolvente y con una compañía que pudiendo afrontar la indemnización acordada con la masa de dinero proveniente de las cobranzas de las primeras percibidas en moneda fuerte, en de-

finitiva concurría a abonar con magros pesos envilecidos una parte ínfima del daño. Si nos atenemos a esto último mediante un enfoque dirigido desde el punto de vista del interés de la colectividad, observaríamos que la compañía aseguradora ha lucrado, con la anuencia de aparentes reglas nominalistas y de su aplicación gramatical, haciendo un pingüe negocio, pues ha utilizado los fondos recaudados en inversiones provechosas, respondiendo al día de la sentencia con una contribución simbólica...'

"Las reflexiones anteriores, trasladadas a este caso, obligan a no pasar por alto que al momento de firmarse la póliza 'Liderar' (febrero de 2011) ofreció cubrir en el siniestro hasta \$ 90.000 que, en ese entonces, representaban algo más de US\$ 22.000 dólares estadounidenses, mientras que ahora, aplicando sobre los \$ 90.000 que constituyen la suma asegurada los intereses fijados en la sentencia, no cubriría —siempre utilizando como patrón de medida el dólar norteamericano— ni la cuarta parte.

"Con base en lo expuesto, habré de proponer al Acuerdo que la aseguradora citada en garantía responda hasta el límite del seguro obligatorio de responsabilidad civil (art. 68 de la ley 24.449) fijado por la Superintendencia de Seguros de la Nación que se encuentre vigente al momento en que pague la condena, más los intereses, gastos y costas proporcionales (art. 110 de la ley 17.418), con lo cual resulta expurgado de la ejecución del contrato de seguro el abuso del derecho que sería pagar con el límite establecido por la referida Superintendencia y vigente cuando se emitió la póliza (arts. 9º y 10 del Cód. Civ. y Com.), admitiendo con ese alcance los agravios del actor"<sup>78</sup>.

"Éste es un juicio en el que se procura compensar en dinero las severas consecuencias dañosas de un accidente de tránsito, hay derechos humanos en juego, bienes extrapatrimoniales gravemente afectados. No es un ejercicio intelectual centrado en la labor o la competencia de la Superintendencia de Seguros de la Nación; o, por ejemplo, si ésta llama 'seguro voluntario' o 'seguro obligatorio' a determinado protocolo de aseguramiento. Una resolución de la SSN no puede, salvo

<sup>78</sup> CNCiv., sala B, 29-6-2020, "Ozuna Piriz, Eduardo y otro c/Taylor, Sandro Hernán y otros s/Daños y perjuicios", RCyS 2020-X-247, RC J 6296/21.

ilicitud, enervar la obligatoriedad de circular con seguro suficiente contra la responsabilidad civil. La ley bonaerense 11.430 no defería a la SSN las condiciones del seguro ni lo hace, por ejemplo, la ley de tránsito de Mendoza. La regulación del seguro es materia propia e indelegable del Poder Legislativo nacional.

"Este seguro contra la responsabilidad civil automotor es siempre obligatorio porque lo dice la ley. Y los nombres que dé la SSN a un límite mínimo de cobertura u otro mayor no enervan la obligatoriedad. En esto discrepo con Stiglitz y Compiani (comparar RCyS 2017-VI cit., cap. XI en p. 190).

"Dije antes que la Superintendencia de Seguros de la Nación dictó la resolución 21.999 en 1992. Resolución que explicaba que este seguro tenía por finalidad la protección de las víctimas de los accidentes de tránsito. Por lo que es dable interpretar, como Barbato, que 'lo que se persigue es que no se desplacen por las calles vehículos que no cuenten con un seguro que atienda a los daños que puedan causarse a terceros a raíz de esa circulación'.

"Es evidente que, con el seguro obligatorio, 'en realidad fue el derecho de la víctima el que pasó a la primera línea, alejando a este tipo de seguro del esquema clásico del seguro de responsabilidad civil' (Garrigues, Joaquín, citado por Barbato en L. L. 1995-C-1016). Circunstancia que lo llevara a señalar que esta modalidad responde más a una necesidad colectiva que individual. En este seguro, diferenciable del clásico seguro de RC, 'el verdadero interés asegurable es del tercero damnificado' (Simone, Osvaldo Blas, en L. L. 1990-D-1032). El seguro obligatorio se ha instituido en favor de las eventuales víctimas; aunque también proteja el patrimonio del asegurado (Roitman, Horacio, *El seguro de la responsabilidad civil*, Lerner, Buenos Aires, 1974, p. 48).

"Explica Roitman que las víctimas han ganado un importante derecho con la teoría de la acción directa, en contra del principio de relatividad de los contratos, pasando desde la originaria protección de los derechos del contrayente hasta convertirse en importante instrumento social. Termina como estructura para satisfacer exigencias que exceden la economía individual y pasan a ser objeto de tutela de toda la sociedad (ob. cit., ps. 54/55).

"En fin, en los países desarrollados se entiende que los seguros

obligatorios tienen como beneficiario a la víctima, porque la finalidad es proteger al damnificado (conf. Sobrino, Waldo, *Seguros y el Código Civil y Comercial*, Thomson Reuters La Ley, 1ª ed., Buenos Aires, 2016, t. 1, p. 335, con citas varias; ídem, p. 621).

”Sin embargo, aunque excediese sus facultades, la Superintendencia no ha hecho algún favor para mejorar las cosas. Transcribo apreciaciones de otro especialista de la materia, Gustavo Raúl Meilij. Esto decía el autor en 2011.

”«Resulta útil recordar que la derogada resolución SSN 21.999/92 reglamentó oportunamente (con mayores precisiones que la Ley de Tránsito entonces vigente) el seguro obligatorio automotor, comenzando su vigencia en el año 1993. Ya entonces el contenido resarcitorio de la cobertura mínima fue mezquino y absolutamente desconectado de la realidad económica y de lo que disponían las decisiones judiciales en la materia, convirtiéndose el aseguramiento en una suerte de ‘pase’ que servía para acreditar ante la autoridad de control vehicular (especialmente en los severos controles camineros de provincia) el cumplimiento del deber legal, evitando las sanciones establecidas en la ley, que cada jurisdicción acomodaba a su conveniencia.

”»Claro está que de tal manera no se cumplía con el objetivo legal, pues se generaba una vía engañosa de naturaleza económica que perjudicaba a quienes ignoraban estas cuestiones y creían (con buena fe) que la medida estatal, por su propia fuente, era bondadosa y resultaba suficiente para proteger su patrimonio en caso de siniestro. La realidad (única verdad) golpeaba luego con toda su fuerza al asegurado, cuando la insuficiencia financiera de la cobertura permitía que el damnificado persiguiera su patrimonio por la diferencia resultante del monto de la condena judicial. Recién entonces el asegurado cumplidor del deber legal advertía que el seguro contratado había sido un acto de previsión inútil para cumplir con el objetivo de indemnidad patrimonial propio de los seguros de la responsabilidad civil.

”»Como esta situación se mantiene actualmente con la exigua suma de \$ 90.000 por persona (cláusula 3.a.1 de la ‘póliza básica’), cuando la cobertura ‘obligatoria’ se incluye en las pólizas de responsabilidad civil por el uso de automotores que se contratan por sumas mucho mayores (acordes con la realidad), tal inclusión sólo lleva como pro-

pósito acreditar el cumplimiento del deber reglamentario establecido en el artículo 68 de la ley 24.449.

”»Si tenemos en cuenta que en la regulación original del año 1992, cuando se imponía la paridad de nuestra moneda con la norteamericana, la cobertura de responsabilidad por muerte e incapacidad total se había fijado en la suma de \$ 30.000 y la correspondiente a los gastos de sepelio y sanatoriales en la de \$ 1.000 y que la suma máxima cubierta por acontecimiento duplicaba la primera, vemos que las establecidas en la actualidad ni siquiera han respetado una prudente adecuación a dichos valores, considerando la pérdida del poder adquisitivo de nuestra moneda en relación con la paridad legal que entonces tenía.

”»Lo cierto es que luego de transcurridos siete años, la Superintendencia de Seguros de la Nación dictó la resolución 34.211/2009, luego suplantada por la 34.225. Esta última solamente modificó el contenido del inciso g, del artículo 3º de la anterior, elevando a la suma de \$ 90.000 la cobertura de responsabilidad por muerte e incapacidad total y manteniendo el límite por acontecimiento mediante la duplicidad de dicho monto, en caso de pluralidad de reclamos (cláusula 3º, inc. a, puntos 1 y 3 de la póliza básica incorporada por el anexo I).

”»Para las incapacidades parciales, la resolución 34.225 impuso un baremo similar al de las coberturas de accidentes personales (cláusula 9º, cuadro ‘A’ del anexo I). La verificación del siniestro y la extensión de la prestación a cargo del asegurador se efectuaba por intermedio de ‘expertos’ designados a tal efecto» (Meilij, Gustavo Raúl, *Características del seguro obligatorio de automotores*, en L. L. 2011-B-1045)...

”En realidad, a diferencia de lo que dice la mayoría de la Corte, el problema no pasa por la regulación general del contrato de seguro. El problema está en la razonabilidad o irrazonabilidad de un límite de cobertura vendido por una empresa comercial en base a la autorización dada por una –inconstitucional– resolución del ente regulador, que se ha arrogado facultades legislativas. La adecuación o inadecuación, por lo demás, debe observarse en cada caso concreto. No estamos analizando –dejo de lado su genética inconstitucionalidad– la razonabilidad o no de los límites mínimos de la resolución 21.999 en la época en que se dictara, año 1992. O el de las posteriores que aumentaron más o menos esos topes mínimos. La cuestión estriba en que el

pactado en la póliza del caso no cubre más que \$ 30.000 por daños a la persona y, en caso de una discapacidad parcial, sólo un porcentaje de esa ridiculez dineraria. Que significa un 6,12% de la indemnización.

”Ese límite, en el caso, es tan irrazonable que, como dijera tribunales varios, desvirtúa la finalidad protectora del seguro, del patrimonio del asegurado y especialmente de la reparación del tercero dañado. Y dado que el asegurador vendió esa póliza presumiblemente a sabiendas de su ineficacia –por su profesionalidad–, ha cometido una ilicitud, un fraude a la ley, que genera una obligación resarcitoria autónoma hacia la víctima”<sup>79</sup>.

Resultan importantes las consideraciones que refieren a la especial naturaleza y finalidad del SOA, a fin de revisar el contrato conforme las facultades que le otorga el CCC (para todo contrato, más aún los que se consideren de consumo), cuando en supuestos concretos se afecta de modo manifiesto la naturaleza y finalidad del instituto, ya que en esa calificación puede entenderse comprometido el orden público, máxime cuando la ley no trae en forma expresa límite alguno para la reparación y el mismo debe ser razonable y fundado, lo que no resulta en estos supuestos, cualquiera sean las razones de orden económico y jurídico que se puedan invocar para su justificación.

## 16. La obligación de la aseguradora en el SRC. Revisión y adecuación del contrato

La aseguradora se obliga a mantener indemne al asegurado (art. 109, LCS) en el SRC voluntario y a cubrir eventuales daños causados a terceros (art. 68, LNT) en el SOA.

Ello dentro de los límites que establece la LCS, de no pagar más allá del daño efectivamente sufrido (art. 65), ni de la suma asegurada (arts. 61, 116 y 118), en el SRC.

En los límites de “las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora”, según el artículo 68 de la LNT, que en la realidad reglamentaria y contractual remiten a las mismas reglas (daño efectiva-

<sup>79</sup> Del voto del Dr. Liberman en CNCiv., sala L, 19-9-2017, “Papagno, Mariela S. c/Lado, Daniel y otros s/Daños y perjuicios (acc. tráns. c/les. o muerte)”, RCyS 2017-XI-241; RCCyC 2017 (noviembre), p. 158; RC J 8353/17.

mente sufrido, límite de la suma asegurada), aunque el SRC y el SOA no se rigen por los mismos principios (de hecho se encuentran regulados en normas absolutamente diferentes en su naturaleza y fines, que se proyectan –o deben proyectarse– al seguro establecido en dichas leyes).

Ahora bien, al momento de celebrar el contrato (sea el voluntario o el obligatorio) se parte de la suposición de que las prestaciones se han establecido con base en una razonable relación proporcional (riesgo, prima, suma asegurada).

Esto puede ser real o no. Siempre tenemos la instancia de la revisión del contrato (más aún cuando se lo califica de predispuesto o de consumo) y verificar la sustentabilidad económica, jurídica y actuarial de los límites establecidos.

A determinado riesgo y suma asegurada corresponde la prima respectiva.

Llegado el momento de la ocurrencia del siniestro, la suma asegurada (en principio) queda materializada como el límite de cobertura y de allí en más, cumplido el procedimiento (denuncia, verificación, pronunciamiento) liquidatorio y el pago respectivo (arts. 49, 50, 51 de la LCS), corresponderá en caso de mora la aplicación de los intereses a la tasa que se considere procedente (en nuestra posición es la activa y desde el siniestro, que es la fecha donde se origina el débito de responsabilidad) y hasta el efectivo pago, con más los mayores daños (si resultan acreditados) e incluso el daño punitivo (si es procedente en el caso) y los gastos y costas proporcionales.

Ahora bien, la obligación de reparar el daño puede ser cuantificada al momento de la ocurrencia del hecho dañoso (siniestro en el seguro) y con ello se materializa la aplicabilidad de ambos límites (el daño efectivamente sufrido y la suma asegurada), y de allí en más ambos rubros tendrán a partir de su mora en el pago los intereses y demás accesorios y multas que se consideren procedentes.

Por el contrario, si la cuantificación del daño se difiere para la sentencia, y atendiendo a los efectos que los procesos inflacionarios tienen sobre las prestaciones a cargo de cada una de las partes (asegurado y aseguradora en forma concurrente respecto del damnificado), se ha de observar que esa correspondencia inicial (real o aparente)

que existía al momento de ocurrencia del siniestro entre los elementos del contrato de seguro (riesgo, prima, suma asegurada) se encuentra totalmente desfasada (careciendo de correspondencia o ajuste) y por ende deban ser revisados y adecuados razonablemente para no producir la frustración del fin del contrato (máxime en los aseguramientos obligatorios, atendiendo a su particular naturaleza y finalidad).

Ahora bien, esta posibilidad de revisión del contrato, que se encuentra legalmente establecida como regla general (arts. 960 y concs. del CCC), para los contratos celebrados por adhesión (art. 989, CCC) y para los de consumo (art. 1122, CCC), nos obliga a interrogarnos sobre la naturaleza o calificación jurídica de la obligación asumida por la aseguradora (con sus límites), a fin de establecer las posibilidades de adecuación existentes y considerando que la obligación de resarcir para el responsable civil (asegurado) haya sido calificada como de valor (art. 772, CCC).

En este sentido, Morandi explica que Sotgia definió a la prestación del asegurador como una "prestación de empresa" que presupone una organización (técnico-empresarial) de carácter profesional, sobre la cual se basa la posibilidad práctica y jurídica para el asegurador de hacer frente a las obligaciones (de indemnizar) nacidas de los contratos. Ello supone, por un lado, la "mutualidad aseguradora", como dispositivo tendiente a soportar los riesgos a través de una gran reunión de contratos asumidos, y por otro, la existencia de un contrato en masa, a través del cual se logra la recolección de primas que permita posteriormente erogar las indemnizaciones de los damnificados (Morandi en su voto en "Mussa de Vega").

Esto pone de manifiesto algunas cuestiones que consideramos de relevancia.

No quedan dudas de que la empresa de seguros es una organización profesional, experta, de objeto exclusivo y depositaria de una confianza especial (ley 20.091, art. 1725 del CCC y art. 2° de la ley 24.240).

La contratación en masa encuentra su recepción en lo establecido en el CCC respecto de los contratos celebrados por adhesión y los contratos de consumo (arts. 984 y ss., y 1093 y ss. del CCC).

Ahora bien, el tercer aspecto que se extrae de la reflexión realizada

por el autor citado está referido a los fondos con los cuales la aseguradora hace frente al pago de las prestaciones a su cargo.

En este sentido se debe partir de la noción de que la "mutualidad" de contratos aporta con sus primas para el pago de los siniestros (no es la prima del contrato en cuestión, sino de todos los que integran el conjunto de contratos, distribuidos internamente a través de mecanismos de selección y dispersión de riesgos) y no sólo son las primas percibidas en la etapa anterior al siniestro en concreto (en este caso, la que estará afectada será la prima que se percibió por ese contrato), sino que además (y principalmente) contribuirán las primas que se están percibiendo en esa rama al momento del pago del siniestro de aquel contrato (primas actuales para abonar un siniestro relacionado con un contrato anterior). Esta configuración de la situación descripta deberá ser acreditada a través de una pericia contable, económico-financiera y actuarial, y de ser corroborada, podrá dar lugar a una adecuación del contrato a parámetros razonables de sus elementos al momento de la cuantificación del daño y consideración de sus límites.

Precisa su posición el profesor Morandi al señalar que "reiteradamente se ha sostenido que la obligación asumida por el asegurador no es estrictamente 'resarcitoria' (tomado este término en el concepto de reparación integral del daño), sino que es únicamente 'indemnizatoria' (reparación del daño sufrido dentro de los límites y en las condiciones pactadas en el seguro); entre otras razones, porque la equivalencia entre la obligación del asegurador de indemnizar, que es la causa de la obligación del asegurado de pagar la prima y viceversa, debe mantener el 'equilibrio' necesario para que ambas complementen debidamente" (voto del Dr. Morandi en el plenario "Mussa de la Vega").

Ingresando a la calificación de la obligación de la aseguradora como de dinero o de valor, señala el autor citado que "Si en la típica deuda de valor se busca el resarcimiento del daño a través de una reparación integral, la deuda por indemnización del asegurador, tanto en los seguros de daños patrimoniales como en los de personas, por sus particulares características económicas y técnicas, debe considerársela una 'deuda de dinero' que no admite revalorización por el deterioro de la moneda; salvo excepciones expresas en la póliza en la que se hayan pactado prestaciones del asegurador *en nature* (Picard y Besson, *Les*



*assurances terrestres en Droit français*, Paris, 1964, t. 1, p. 45; Gasperoni, *Le assicurazioni*, Milano, 1966, p. 90; Ferrarini, *Problemi giuridici della svalutazione monetaria nell' assicurazione contro i danni*, en *Assicurazioni*, 1950, t. I, ps. 38 y ss.; Sánchez Calero, *Instituciones de Derecho Mercantil*, Valladolid, 1977, p. 461).

"Ello resulta así, no sólo del principio general de que el seguro comprende (salvo los de personas) los daños materiales inmediatos y directos (arg. art. 61, párr. 1º), sino que ello también surge de la aplicación de la llamada 'regla proporcional' consagrada en el artículo 65, párrafo 2º, de la Ley de Seguros en virtud de la cual el asegurador debe indemnizar el daño en la misma proporción en que la suma asegurada en el contrato se encuentra respecto del valor del interés asegurado al tiempo del 'siniestro'; esto es, el acreedor (asegurado) debe soportar los efectos de la desvalorización monetaria, producida entre el momento de la estipulación del contrato y aquel en que se verifica el siniestro. De allí su máxima diligencia en épocas de inflación para no incurrir en el denominado 'infraseguro' que se produce cuando la suma asegurada queda por debajo del valor del interés asegurado.

"Se ha pretendido discutir cuándo es aplicable la regla proporcional: si la diferencia de valor lo es al momento de concertar el contrato o al momento del siniestro.

"Algún autor como Valin, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine* (Paris, 1841, p. 338), sostuvo el primer criterio y alguna doctrina lo acompañó sosteniendo que debía referirse a la fecha del contrato y no a la del siniestro.

"Sin embargo, fácilmente se advierte que tal posición no podía ser receptada, porque precisamente la fecha del siniestro da la referencia obligada para aplicar la regla proporcional que se basa en la adecuada relación que en todo momento debe existir entre 'riesgo' (tomado el término en el sentido de eventual responsabilidad del asegurador), 'prima' e 'indemnización' y, en tal sentido, fue consagrada por la más autorizada doctrina francesa (v. Hemard, *Théorie et pratique des assurances terrestres*, Paris, 1924, t. II, p. 450, y Picard y Besson, *Traité générale des assurances terrestres*, Paris, 1938, t. II, p. 601)...

"Una suma asegurada que al momento de celebrarse el contrato guardaba absoluta paridad con el valor real del bien que pretendía

proteger puede resultar mínima comparada con el nuevo valor adquirido por ese mismo bien como consecuencia de la depreciación monetaria.

"Por su parte, el seguro respecto del asegurado, desde este punto de vista, sólo podrá merecer la calificación de que ha llegado a buen fin, en la medida en que el monto dinerario recibido como indemnización por el asegurado le es suficiente a éste para cubrir los daños sufridos y tenidos en cuenta por él 'al contratar'...

"Por eso, cuando por la mora del asegurador no se logra ese objetivo que es la causa del contrato —indemnizatoriedad—, éste debe cargar con las consecuencias dañosas que su conducta trae aparejada para el asegurado, como si se tratase de una deuda de valor, no porque en realidad lo sea, sino porque la obligación de dinero del asegurador debe alcanzar el precitado objetivo de indemnizar íntegramente al asegurado —en la medida del seguro— de los resultados económicamente desfavorables del evento, sufridos 'al momento' de su producción. Por esta razón, cuando ese objetivo no se logra por mora del asegurador en hacer la liquidación del siniestro o en pagarlo, éste debe reparar a su asegurado las consecuencias que de ello se derivan, entre otras, las del envilecimiento del signo monetario, que constituye uno de los tantos daños que se le ocasionan al asegurado cuando el asegurador incumple con su obligación de indemnizarlo oportunamente (v. gr., demorando con pretextos el pago del siniestro)" (Morandi en su voto en "Mussa de la Vega").

De manera tal que interpretando que estamos frente a una obligación de dinero, con punto de partida para su pago al momento de la ocurrencia del siniestro, considerando a éste como el "hecho dañoso" y no habiendo abonado la aseguradora la prestación dineraria a su cargo (hasta el límite de la suma asegurada), estando (o debiendo estarlo) en condiciones de determinar la extensión de la prestación a su cargo y la valuación de los daños (arts. 46, 77, 117 y concs. de la ley 17.418 y cláusulas contractuales que autorizan la intervención de expertos liquidadores en su nombre), no habiendo realizado el pago en el tiempo que legalmente le correspondía (arts. 49, 56, 50 y 51 de la LCS adaptados al SRC) ni consignado en pago, en la oportunidad que hubiere correspondido y con los accesorios procedentes (intereses, gastos y costas), deberá pagar esa suma más los intereses moratorios y los mayores daños que su conducta culposa o dolosa hubiere generado,



hasta el momento del efectivo pago al damnificado (en virtud del privilegio que le otorga a éste el art. 118, LCS).

Realizada esta calificación, debería determinarse si el resultado es satisfactorio con relación a lo razonable y justo en virtud de los intereses y derechos comprometidos en el caso.

Otro camino es la revisión del contrato y su reajuste equitativo, colocando a la obligación de la aseguradora como si fuere de valor, ya que se la cuantifica al momento de la sentencia (al igual que la del responsable civil/asegurado) y cualquiera sean las razones que se invoquen para hacer esa cuantificación.

"II.3. Pues bien, a la luz de las circunstancias narradas considero que la cláusula de delimitación cuantitativa del riesgo contenida en la póliza de seguro, convenida en concordancia con la normativa vigente al momento del hecho (cobertura básica obligatoria), no puede ser oponible al asegurado y a la víctima cuando la magnitud de los daños padecidos por esta última fue estimada en un tiempo actual, en el que también debe ser ejecutada la garantía, pues ante los disímiles contextos habidos en tales fechas, su pretendida aplicación literal se muestra ostensiblemente irrazonable, al resultar abusiva, desnaturalizar el vínculo asegurativo por el sobreviniente carácter irrisorio de la cuantía de la cobertura finalmente resultante, afectar significativamente la ecuación económica del contrato y la equivalencia de sus prestaciones, destruir el interés asegurado, provocar en los hechos un infraseguro, contrariar el principio de buena fe y patentizar un enriquecimiento indebido en beneficio de la aseguradora; a la vez que deviene asimismo frustratoria de la finalidad económico-social del seguro obligatorio, de su función preventiva, de su sentido solidarista y de su criterio cooperativista a la luz del principio de mutualidad; así como implica una mayor desprotección del asegurado, situación que repercute en la violación del principio de reparación integral del damnificado, colocándolo en un sitio de mayor vulnerabilidad (conf. arts. 1º, 14, 17, 19, 28, 31, 33, 42, 75, inc. 22, y concs., Const. Nac.; 16, 21, 499, 502, 530, 907, 953, 1037, 1068, 1069, 1071, 1077, 1079, 1109, 1137, 1167, 1197, 1198 y concs., Cód. Civ.; 68 y concs., ley 24.449; 23, 24, 25, 30, 31, 33, 43 y concs., ley 20.091; 5º, 7º, 11, 61, 62, 65, 68, 109, 118, 158

y concs., ley 17.418 [LS]; 3º, 37 y concs., ley 24.240; 217, 218 y concs., Cód. Com.; 47, 92 y concs., ley 11.430).

"II.3.a) En efecto, al tiempo del siniestro, la cobertura contratada alcanzaba los montos mínimos previstos en las resoluciones generales 21.999/92 y 22.058/93 de la Superintendencia de Seguros de la Nación. Sin embargo, cuando la entidad de los daños sufridos por la víctima fue apreciada —a los fines de la ejecución de la garantía—, tales montos mínimos habían sido ya modificados sustancialmente por la mencionada autoridad nacional, resultando aplicable para dicha época la resolución general 36.100/2011 (B. O. del 23-9-2011), a través de la cual se había elevado la cobertura básica a la suma de ciento veinte mil pesos (\$ 120.000) por muerte o incapacidad total y permanente (encontrándose incluso próxima a entrar en vigencia la resolución general 38.066/2013 [B. O. del 2-1-2014], doct. arts. 2º, 15 y concs., Cód. Civ.).

"Tal evolución del monto mínimo del seguro obligatorio a lo largo de los años, junto a una valuación actualizada de los perjuicios derivados del siniestro, vuelve evidente la modificación en la extensión de las prestaciones oportunamente acordadas (conf. art. 163, inc. 6º, 2º párr., CPCC). El transcurso del tiempo, el diferimiento del cumplimiento de la obligación de garantía a cargo de la aseguradora y la valuación judicial actual del daño ocasionado han provocado la desnaturalización del vínculo contractual por la sobreviniente disminución de la incidencia de la cobertura contratada en la cuantía de la indemnización finalmente resultante.

"Si bien el asegurado abonó oportunamente las cuotas respectivas (prima pura y gastos de gestión interna y externa del asegurador) en relación con la cobertura básica obligatoria vigente al momento del siniestro (v. fs. 59/60 y 180 y vta.), y aun cuando adicionalmente deba la aseguradora afrontar complementariamente y en forma proporcional los mayores costos por intereses, costos y costas judiciales y extrajudiciales del presente proceso (conf. arts. 110, 111 y concs., LS; conf. doct. causa C. 96.946, 'Labaronnie', sent. de 4-11-2009, e. o.); de todas formas, la ecuación económica del contrato de seguro ha sido afectada significativamente.

"Por un lado, pues a partir de una oposición a la procedencia de la acción (v. fs. 69/75 vta.) la compañía ha dilatado el cumplimiento

de su obligación de garantía a pesar de haber recibido el premio (y haberlo administrado) por más de diez años, época durante la cual el valor de cambio de la moneda ha ido modificándose, tal como justamente ha sido puesto de manifiesto por el paulatino incremento de la cobertura mínima obligatoria dispuesto por la autoridad de aplicación en la materia (a través de su contralor sobre la legitimidad, equidad y claridad del contrato, art. 25, ley 20.091). Por otro, porque incluso considerando la operatividad del fondo de primas para compromisos futuros de la aseguradora (arts. 30, 31, 33, 43 y concs., ley 20.091), no es posible soslayar en este esquema que las primas que se cobran hoy (sujetas a los valores actuales) son las que afrontan las coberturas judicializadas de ayer (conf. Stiglitz, Rubén, *Derecho de Seguros*, 5ª ed. act. y ampl., t. I, La Ley, 2008, p. 64).

"Esta doble ecuación revela –en una interpretación contextual sobre el sistema por el que se establece un límite mínimo de cobertura (conf. arts. 217 y 218, Cód. Com.)– la sobreviniente irrazonabilidad y carácter inequitativo de las prestaciones a cargo de la aseguradora, por alterar el sentido del contrato.

"En efecto, si bien el límite de cobertura constituye una cuestión esencial y subordinante de los demás elementos del seguro, también es cierto que al tiempo en que la compañía debe honrar sus compromisos asumidos, el interés oportunamente asegurado luce sensiblemente reducido. Y en el marco de la cobertura básica del seguro de responsabilidad civil, ello implica que la prestación a cargo de la aseguradora sea finalmente por un monto muy inferior al de la garantía mínima vigente en tal momento, desvaneciéndose la tutela del damnificado para la efectiva percepción de su indemnización.

"Así, si la suma asegurada constituye de ordinario el límite de la obligación de la aseguradora, en la póliza básica del seguro obligatorio de responsabilidad civil ésta determina la cobertura mínima que el sistema ha instituido como umbral para afrontar el daño real y cierto que el siniestro haya causado a la víctima. Por lo que el sobreviniente carácter irrisorio de su cuantía finalmente resultante implica en los hechos que se constate un infraseguro, al evidenciar un monto tan exiguo en relación con la valuación actual del daño que la gran parte de éste queda fuera

de la garantía, a cargo exclusivo del asegurado, como si no hubiese mediado seguro alguno (conf. arts. 499, 953, 1071 y concs., Cód. Civ.).

"Si bien la magnitud de los daños provenientes de la responsabilidad civil automotor (en los términos del art. 68, ley 24.449) no puede ser lógicamente apreciada de antemano, el valor mínimo de la cobertura asegurada –que sí lo es– debe de algún modo mantener su relación con los mecanismos de valuación de los perjuicios derivados del siniestro (estimados al tiempo de la sentencia), pues la pérdida de dicha proporción o *ratio* –tal como sucede en autos– lleva a la destrucción del interés asegurado y a la ausencia de equivalencia en las prestaciones resultantes (*ratio* premio/riesgo).

"II.3.b) A la vez patentiza un enriquecimiento indebido en beneficio de la aseguradora, reflejando una actitud contraria a los límites impuestos por la buena fe y la moral (conf. arts. 16, 21, 499, 502, 530, 907, 953, 1071, 1167 y concs., Cód. Civ.).

"En efecto, dado que el contrato de seguro no puede constituir un motivo de enriquecimiento sin causa para las partes, y por ello la obligación de resarcir a cargo de la compañía se encuentra limitada al monto de la suma asegurada siempre y cuando no supere el valor actual del interés asegurado (arts. 62, 65, 68 y concs., LS), corresponde bilateralizar dicha función privativa del enriquecimiento injusto de modo que el interés asegurado contemple el valor de la garantía mínima al momento de la valuación del daño contenida en la sentencia definitiva.

"A tal solución conduce la ejecución de buena fe de la garantía a cargo de la aseguradora (conf. arts. 5º, 7º, 11 y concs., LS). Pues cabe considerar al seguro como un contrato de consumo, por adhesión a cláusulas predispuestas por el asegurador, en el que el asegurado adhiere a un esquema rígido y uniforme, y tiene en la génesis negocial una posición de ostensible desigualdad, cuya tutela de sus derechos es ejercida por la autoridad de contralor, quien debe aprobar previamente el clausulado del contrato (y en este tópico, lo ha venido haciendo incrementando paulatinamente la cobertura mínima obligatoria, conf. arts. 23, 24, 25, 61 y concs., ley 20.091; art. 158, LS).

"Luego, si bien las cláusulas de delimitación del riesgo asumido por la compañía no pueden ser consideradas ab initio abusivas, en tanto implican una limitación del riesgo por encima o debajo de la

cual se carece de cobertura, es posible de todos modos que —considerando la situación global del contrato— su aplicación frente a ciertas situaciones sobrevinientes pueda resultarlo, como consecuencia de provocar un desequilibrio en los derechos y obligaciones, reduciendo sustancialmente las cargas de una de las partes en perjuicio de la otra (conf. arts. 42, Const. Nac.; 3º, 37 y conchs., ley 24.240 y dec. 1798/94), volviendo irrisoria la medida del seguro inicialmente contratado (*pacta sunt servanda rebus sic stantibus*).

”De modo que el orden público económico de protección al asegurado y a la víctima impone en estos casos, sin dilatar la esfera obligacional de la aseguradora, una revisión equitativa del contrato originario, lo que ha de implicar —por lo que se viene diciendo— incluir en la medida del seguro al valor de la garantía mínima vigente al momento de la valuación del daño contenida en la sentencia definitiva (conf. arts. 953, 1037, 1071, 1137, 1197, 1198 y conchs., Cód. Civ.; arts. 61, 109, 118 y conchs., LS).

”II.3.c) Máxime en el presente caso, en el que la compañía tomó a su cargo la defensa técnica del asegurado (v. fs. 91/96), por lo que la dilación del proceso y sus resultantes consecuencias patrimoniales no deberían redundar en desmedro del derecho de defensa y los intereses de éste (conf. arts. 1º, 17, 18, 75, inc. 22, y conchs., Const. Nac.; 1º, 10, 11, 15 y conchs., Const. Prov.).

”II.3.d) Para más, una aplicación literal de la cláusula de delimitación cuantitativa del riesgo contenida en la póliza resultaría asimismo sobrevinientemente frustratoria de la finalidad económico-social del seguro obligatorio (contrariando la indemnidad del patrimonio del asegurado, dejándolo desprotegido por una cobertura proporcionalmente muy inferior en relación con la magnitud del daño finalmente estimado, debiendo asumir la financiación de su descontextualización temporal) y destructora de su función preventiva (al desvirtuar la razón que diera nacimiento a la obligación del tomador de prevenir las consecuencias derivadas de su daño eventual, conf. art. 68, ley 24.449).

”Así como de su sentido solidarista, animador del dictado de los instrumentos legales en la materia; atendiendo a la función socializadora de los riesgos en miras de la tutela del superior interés dirigido al resarcimiento pleno de los daños padecidos por las víctimas. En

efecto, el carácter irrisorio del resultado difuminaría en los hechos esa finalidad mutual de afrontar un riesgo colectivo a partir de un vínculo común tendiente a disminuir, moderar o eliminar el alea en conjunto, en base al empleo de la técnica jurídica, financiera, actuarial y estadística (conf. Stiglitz, Rubén, ob. cit., t. I, p. 8).

”II.3.e) Situación que adicionalmente repercutiría en la víctima, tal como se argumenta en el recurso en tratamiento, frente a quien se respondería en muy inferior proporción, frustrando el carácter obligatorio del seguro y su naturaleza indemnizatoria, con agravamiento del principio de efectiva reparación integral del daño padecido por aquélla, en perjuicio de su integridad, dignidad y propiedad, derechos amparados por garantías constitucionales (arts. 1º, 14, 17, 19, 28, 31, 33, 42, 75, inc. 22, y conchs., Const. Nac.; 1º, 10, 11, 31 y conchs., Const. Prov.; 1068, 1069, 1109, 1077, 1079 y conchs., Cód. Civ.).

”Es que el artículo 68 de la ley 24.449, al imponer el requisito del seguro obligatorio, no pretende otra cosa que proteger —con carácter de orden público— a las víctimas de accidentes de tránsito y asegurar su reparación, poseyendo un verdadero fundamento tuitivo, de seguridad social.

”Dicha obligatoriedad es una pieza más del sistema de protección de las víctimas porque la garantía de solvencia que —en ejercicio de una función social— ofrecen las aseguradoras permite que los daños irrogados con el ejercicio de determinadas actividades (como ser la conducción de un automóvil) sean efectivamente reparados (conf. Mosset Iturraspe, Jorge y Rosatti, Horacio, *Derecho de Tránsito. Ley 24.449*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1995, ps. 269 y ss.).

”Así, el seguro obligatorio —que no se agota en la relación jurídica que vincula al asegurado con el asegurador— también obedece a una necesidad y función socializadora y colectivizadora de los riesgos, atenta primordialmente a la protección de la víctima a través de la efectiva reparación de sus daños; de modo que una razonable aplicación de las cláusulas del contrato, ponderadas a la luz de la tutela reglamentaria de la Superintendencia de Seguros de la Nación y del principio de reparación integral de los damnificados, debe llevar a extender la garantía contratada incorporando la cobertura básica vigente al mo-

mento de la valuación judicial del daño contenida en la sentencia definitiva, sustituyendo dicho componente en su valor histórico, y sin perjuicio del mayor valor pactado por encima de dicho mínimo obligatorio y las demás prestaciones o riesgos convencionalmente comprometidos por la aseguradora (conf. arts. 1º, 14, 17, 19, 28, 31, 33, 75, inc. 22, y concs., Const. Nac.; 16, 21, 499, 502, 530, 907, 953, 1037, 1068, 1069, 1071, 1077, 1079, 1109, 1137, 1167, 1197, 1198 y concs., Cód. Civ.; 68 y concs., ley 24.449; 23, 24, 25, 30, 31, 33, 43 y concs., ley 20.091; 5º, 7º, 11, 61, 62, 65, 68, 69, 109, 118, 158 y concs., LS; 3º, 37 y concs., ley 24.240; arts. 217, 218, 219 y concs., Cód. Com.; 47, 92 y concs., ley 11.430).

"II.4. De esta forma, en autos, siendo (i) que al momento del siniestro las resoluciones generales SSN 21.999/92 y 22.058/93 establecían para la póliza básica del seguro de responsabilidad civil obligatorio, la cobertura hacia terceros por muerte o incapacidad total y permanente en treinta mil pesos (\$ 30.000; conf. art. 1º); (ii) que el tomador del seguro tenía contratada dicha garantía mínima, con el agregado de una cobertura por daños a cosas de terceros por la suma de cien mil pesos (\$ 100.000, v. fs. 180/181, 194, 220, 384 vta. y ss.); (iii) que al momento de la sentencia definitiva del Tribunal de Alzada la mentada garantía básica del seguro obligatorio de responsabilidad civil había sido elevada por la autoridad administrativa a la suma de pesos ciento veinte mil (\$ 120.000) por muerte o incapacidad total y permanente (conf. resolución general SSN 36.100/2011); (iv) considero entonces –por las razones expuestas– que la revisión equitativa del contrato originario debe extender el seguro contratado incorporando la cobertura básica vigente al momento de la valuación judicial del daño contenida en la sentencia definitiva, en sustitución de su valor histórico, llevando en el caso la garantía a la suma de ciento veinte mil pesos (\$ 120.000) por lesiones o muerte, y manteniéndola en la suma de cien mil pesos (\$ 100.000) por daños materiales"<sup>80</sup>.

Cierto es que la hermenéutica utilizada fue efectuada en el marco del SOA, pero más allá de la naturaleza y finalidad que hemos

<sup>80</sup> SCJBA, 21-2-2018, causa C. 119.088, "Martínez, Emir c/Boito, Alfredo Alberto s/Daños y perjuicios", RC J 2023/18.

expuesto (las que son atendibles y determinantes), la estructura y conformación de elementos de este seguro, en virtud de la reglamentación de la SSN y de las cláusulas de la póliza, resulta similar al del SRC voluntario (sin perjuicio de que el sistema legal debería ser diferente y especial).

Se procede a la revisión del contrato y se realiza la adecuación al momento de la sentencia, ajustando las sumas aseguradas a esa fecha y conforme lo que surge de las reglamentaciones de la SSN, lo que además de toda la fundamentación que se expone, tiene otro posible fundamento y es que estamos en presencia de una contratación en masa donde los ingresos económicos individuales del contrato se relativizan y las prestaciones a cargo del administrador profesional de los fondos se sustentan no con primas antiguas (salvo la del contrato individual en cuestión) sino en las que ingresaron por la "masa" a la que pertenecía este contrato y que no resultaron en siniestro y las que ingresen del siniestro en adelante y hasta el efectivo pago, las que están calculadas sobre parámetros actuales y no históricos.

## 17. Soluciones jurisprudenciales

Realizado este breve y parcial recorrido sobre las cuestiones que consideramos vinculadas al tema en desarrollo, es de nuestro interés poner de manifiesto algunos precedentes (además de los que fueron específicamente citados en párrafos anteriores) que han brindado respuesta al desfasaje producido entre el daño con cobertura y el límite de la suma asegurada.

La jurisprudencia en muchos de sus pronunciamientos se ha mantenido dentro de los parámetros fijados por la CSJN en "Flores" y así se ha expresado.

"La sentencia que condenó a la aseguradora a abonar en su totalidad la indemnización de los daños sufridos por el actor a causa de un accidente de tránsito debe ser revocada ya que la obligación de aquélla debe limitarse a los términos de la póliza, en los que se pactó un límite de cobertura para los casos de muerte



e incapacidad de terceras personas, siendo la suma asegurada el máximo que debe cubrir en caso de riesgo”<sup>81</sup>.

En un segundo grupo, por las particularidades que reflejan las resoluciones, podemos ubicar a los precedentes que expresamente establecen que los intereses son a cargo de la aseguradora, sin que queden comprendidos dentro del límite de la suma asegurada.

“El límite de la póliza del seguro es solamente respecto del capital –quedando excluidos los intereses–, ya que debe tomarse en consideración la notoria inflación que afecta a la economía de nuestro país que hace que los montos asegurados se desactualicen y se tornen irrazonables. En el mismo orden de ideas, al interpretar la franquicia, el asegurado debe hacerse cargo del porcentaje de pérdidas calculado solamente sobre el capital”<sup>82</sup>.

“La sentencia condenatoria por un accidente de tránsito sólo podrá ser ejecutada por el tercero damnificado contra la aseguradora hasta el límite de la suma asegurada, por lo que le es oponible la franquicia sólo en cuanto al capital de condena, pero no a los intereses devengados y costas –artículo 118, Ley de Seguros; artículos 1195 y 1199, Código Civil–”<sup>83</sup>.

En una tercera manifestación jurisprudencial encontramos aquellos precedentes que consideran que el límite de la suma asegurada que fue ratificado por la CSJN en “Flores” debe entenderse como el correspondiente al momento de la cuantificación del daño y teniendo en cuenta las sumas aseguradas que para esa clase de seguros rige en ese momento en virtud de la adecuación de montos que ordinariamente realiza la SSN.

En el importante precedente de la SCJBA, que fuera analizado en párrafos anteriores, se sostuvo en el voto del doctor Pettigiani: “con-

<sup>81</sup> C4<sup>o</sup>CCMPaz y Trib. de Mendoza, 5-8-2015, “Rivas, Jorge Ignacio c/Leyes, Martín Domingo y otros s/Daños y perjuicios”, L. L. Gran Cuyo 2015 (diciembre), p. 1207; RCyS 2016-II-242; RC J 6323/21.

<sup>82</sup> CCCom. de Mercedes, sala I, 3-3-2020, “Carrizo, Cristian Sebastián c/Cambres, Miguel Ángel y otros s/Daños y perjuicios”, RCyS 2020-VII-291; RC J 6350/21.

<sup>83</sup> CCCom. Común de Tucumán, 19-9-2014, “Carabajal, María del Valle y otros c/Díaz, Nélica Rosa y/o s/Daños y perjuicios”, L. L. NOA 2014 (diciembre), p. 1244; L. L. NOA 2015 (febrero), p. 19; RC J 6331/21.

sidero entonces –por las razones expuestas– que la revisión equitativa del contrato originario debe extender el seguro contratado incorporando la cobertura básica vigente al momento de la valuación judicial del daño contenida en la sentencia definitiva, en sustitución de su valor histórico”<sup>84</sup>.

“Es desde esta perspectiva que la efectiva oponibilidad del límite del seguro debe ajustarse a las normas vigentes al momento del efectivo pago por la aseguradora, solución que permite atender cierta limitación pactada en la responsabilidad de la misma y al mismo tiempo satisfacer la necesaria fuente jurídica a la que alude la Corte Suprema de Justicia en sus fallos sobre el tema para justificar la medida de su obligación (conf. Fallos: 340:765, considerando 12)”<sup>85</sup>.

“Es decir, la fijación de los montos indemnizatorios ‘a valores actuales’ de conformidad con el nuevo Código Civil y Comercial desactualiza las resoluciones de la Superintendencia de Seguros de la Nación que establece los topes máximos de cobertura, existiendo una colisión normativa entre ambos regímenes.

“Esto ha generado que la perspectiva y el paradigma estén cambiando, ya que resulta insostenible pretender que no se tome el valor actual de cobertura para reemplazar la suma nominal otrora asegurada (Preámbulo y arts. 1<sup>o</sup>, 17, 18, 42, 75, inc. 22, y concs., Const. Nac.; 1<sup>o</sup>, 10, 11, 15 y concs., Const. Prov.; arts. 5<sup>o</sup>, 7<sup>o</sup>, 11, 61, 62, 65, 68, 109, 110, 111, 118, 158, Ley de Seguros; arts. 953, 1037, 1071, 1137, 1197, 1198 y concs., Cód. Civ.; arts. 3<sup>o</sup>, 7<sup>o</sup>, 960 y 961, 772, 1092, 1094, Cód. Civ. y Com. de la Nación; 3<sup>o</sup>, 37 y concs., ley 24.240 y modif.; arts. 23, 24, 25, 61 y concs., ley 20.091; art. 163, inc. 6<sup>o</sup>, 2<sup>o</sup> párr., Cód. Proc. Civ. y Com.).

“Lo contrario importaría premiar el accionar de una parte que impone a la otra la necesidad de llevar adelante un proceso judicial por largo tiempo, partiendo de la certeza de que su obligación se circunscribirá a una suma de dinero inalterable en el tiempo. Tal conducta se encuentra reñida con el principio de buena fe y alcanzada por las

<sup>84</sup> SCJBA, 21-2-2018, “Martínez, Emir c/Boito, Alfredo s/Daños y perjuicios”, causa C 119.088, RC J 2023/18.

<sup>85</sup> CNCiv., sala I, 31-7-2020, “Luján, Amalia y otros c/Abate, Fabián Jesús y otros s/Daños y perjuicios”, expediente 38.669/2011.



prescripciones del artículo 10 del Código Civil y Comercial de la Nación, que impone a los jueces, incluso, un deber oficioso de evitar las consecuencias de tal proceder”<sup>86</sup>.

En este precedente cuyos principales párrafos fueron transcritos en puntos anteriores, se ha resuelto que “Así las cosas, corresponde modificar la sentencia recurrida debiendo fijarse los límites de cobertura a afrontar por la compañía ‘Paraná Seguros’ conforme la resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación para la contratación de seguros voluntarios vigente al momento del efectivo pago”<sup>87</sup>.

“Lo contrario importaría un beneficio a las aseguradoras por la transferencia sin causa e impropia de beneficios financieros y económicos a dichas compañías de seguros, al no reajustar durante 16 años las sumas aseguradas y/o los topes resarcitorios. El sentido común y el sentido económico-financiero-jurídico afirman lo contrario. Ello me lleva a reflexionar con prudencia y razonabilidad que se produciría un verdadero enriquecimiento sin causa (art. 1794 del Cód. Civ. y Com. de la Nación) de las empresas aseguradoras, toda vez que al percibir las primas proporcionales a las sumas aseguradas, abonarían importes indemnizatorios a valores históricos. Y a su vez, incurrirían en un abuso de derecho por la posición dominante que ejercen en el mercado consumidor, en desmedro de los intereses subjetivos del beneficiario tercero de la póliza de seguros (arts. 9º, 10 y 11 del Cód. Civ. y Com. de la Nación). La actualización monetaria de las sumas aseguradas es una herramienta jurídica que los jueces aplican para lograr un equilibrio entre las contraprestaciones asumidas por las partes en el contrato, con aplicación del principio: ‘conmutativo’ al determinar que el monto de la cobertura se actualiza a la fecha del pronunciamiento judicial de conformidad a los topes y/o tablas que aplica y autoriza la Superintendencia de Seguros de la Nación, de acuerdo a las pautas inflacionarias de nuestro país, porque las primas actuales son proporcionales a los montos asegurados, teniendo en cuenta los costos, costes y beneficios económico-financieros, bajo la óptica de la interpretación eco-

<sup>86</sup> Cfr. sala M de la CNCiv., “Sione, Claudia S. y otro c/Santana, Matías O. J. y otros s/Daños y perjuicios (acc. tráns. c. les. o muerte)”, sent. del 7-12-2018.

<sup>87</sup> CCCom. de Mar del Plata, sala III, 10-6-2020, “A., C. E. c/Rochet, Juan Carlos y otros s/Daños y perj. autom. c/les. o muerte (exc. Estado)”, RC J 3740/20.

nómica de los contratos. Se respeta así el principio receptado en nuestro Código Civil y Comercial de la Nación de la ‘reparación plena’ o integral como lo anunciaba el Código de Vélez Sársfield. Según el Código Civil y Comercial de la Nación existe un bloque legal de Derecho de Consumo (conforme los arts. 963 y 1094 del Cód. Civ. y Com. de la Nación), bajo el título de *Prelación normativa*, al ordenar que las normas deben ser aplicadas conforme con el principio de protección al consumidor o usuario.

”De modo tal que siendo el asegurado un consumidor (en los términos del art. 1092 del Cód. Civ. y Com. de la Nación) según sostiene la doctrina y la jurisprudencia, incluyéndose a la víctima del siniestro también como un consumidor, no hay duda que la actualización por depreciación monetaria de la suma asegurada va en sintonía con los derechos de los consumidores, amparados por el Código Civil y Comercial de la Nación, la Ley de Defensa del Consumidor, por el artículo 25 de la ley 20.091 –que ordena que las cláusulas de los contratos de seguros sean ‘equitativas’–, los artículos 42 y 17 de la Constitución Nacional y el artículo 75, inciso 22, de la Carta Magna y los tratados de derechos humanos.

”El tope de la suma de dinero, por el cual responde la aseguradora, frente a los daños a terceros beneficiarios del seguro, no está determinado *in obligatione* sino *in solutione*, esto último como una respuesta eficaz a una cuestión económico-jurídica, como un fin o resultado positivo de un proceso o acción. De allí que las sumas aseguradas se deben pagar al momento del siniestro, al monto real que corresponda tomar en cuenta para la liquidación de la deuda, es decir –reitero–, al momento del pago del siniestro. En el seguro de responsabilidad civil, la suma asegurada es la ‘indemnización a la víctima’ (art. 68 de la ley 24.449) y la ‘indemnidad del asegurado’, como protección a su patrimonio (art. 109 de la Ley de Seguros) y con mayor razón tratándose de un ‘seguro obligatorio de responsabilidad civil hacia terceros’.

”Así las cosas, entiendo que en función de todos los argumentos expuestos, doctrina y jurisprudencia citada, corresponde en la especie tener por actualizado el límite de cobertura fijada en la póliza de seguros glosada en autos, de conformidad con las reglamentaciones dictadas por la Superintendencia de Seguros de la Nación.

”En consecuencia, toda vez que en la resolución 1162/2018 se actualizaron los límites de cobertura de los seguros de responsabilidad civil obligatorios y voluntarios para los vehículos automotores, además de los montos en concepto de gastos sanatoriales y de sepelio por persona (muerte e incapacidad total por persona de ARS 400.000 a ARS 1.000.000; los gastos sanatoriales aumentaron de ARS 30.000 a ARS 45.000 y los gastos de sepelio de ARS 16.000 a ARS 24.000. En los casos de los contratos de seguro de responsabilidad civil voluntario, la SSN elevó los montos máximos autorizados de cobertura por acontecimiento de ARS 6.000.000 a ARS 10.000.000 para automóviles), considero que al establecer que la aseguradora deberá responder con los alcances del artículo 118 de la Ley de Seguros (N° 17.418) deberá interpretarse que los límites de cobertura serán los establecidos por la resolución SSN N° 1162/2018”<sup>88</sup>.

“Una aplicación literal de la cláusula de delimitación cuantitativa del riesgo contenida en la póliza –que en el momento de contratación equivalía al monto máximo permitido y que, al momento de ser reparado el daño, la resolución 1162/2018 de la Superintendencia de Seguros de la Nación había elevado a más del triple– resultaría sobreviniendo frustratoria de la finalidad económico-social del seguro (contrariando la indemnidad del patrimonio del asegurado, dejándolo desprotegido por una cobertura proporcionalmente muy inferior en relación con la magnitud del daño finalmente estimado, debiendo asumir la financiación de su descontextualización temporal) y destructora de su función preventiva (al desvirtuar la razón que diera nacimiento a la obligación del tomador de prevenir las consecuencias derivadas de su daño eventual). Así como de su sentido solidarista, animador del dictado de los instrumentos legales en la materia; atendiendo a la función socializadora de los riesgos en miras de la tutela del superior interés dirigido al resarcimiento pleno de los daños padecidos por las víctimas, ya que el carácter irrisorio del resultado difuminaría en los hechos esa finalidad mutua de afrontar un riesgo colectivo a partir de un vínculo común tendiente a disminuir, moderar o eliminar

<sup>88</sup> CCCom. de La Matanza, sala I, 9-9-2020, “Acuña, Rubén Alejandro c/Guillen, Rafael Alcides y otro s/Daños y perjuicios”, RCyS 2020-XI-249, RC J 5829/20.

el alea en conjunto, en base al empleo de la técnica jurídica, financiera, actuarial y estadística; situación que, adicionalmente, repercutiría en la víctima frente a quien se respondería en muy inferior proporción, frustrando el carácter obligatorio del seguro y su naturaleza indemnizatoria, con agravamiento del principio de efectiva reparación integral del daño padecido por aquélla, en perjuicio de su integridad, dignidad y propiedad, derechos amparados por garantías constitucionales”<sup>89</sup>.

“Por lo expuesto, y dado que las sumas se determinan a la fecha, a valores actuales, por daño material por muerte del señor H., es aplicable la resolución 2018/1162 de la Superintendencia de Seguros de la Nación del 1° de abril de 2019 que aumentó a \$ 1.000.000 por persona el límite de cobertura por muerte o incapacidad total y permanente (Cláusula 2ª, Límite de responsabilidad, punto 1). Por ello corresponde –siguiendo la doctrina de la causa citada ‘Martínez’ (21-2-2018)– disponer que la condena a la aseguradora citada en garantía ‘Protección Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros’ debe incluir la cobertura básica vigente, en la actualidad (no la pactada originariamente y que sobrevino notoriamente insuficiente), extendiendo la garantía para el caso de muerte a \$ 1.000.000, con relación exclusivamente al expediente ‘C.’, único en el que medió recurso y agravio”<sup>90</sup>.

“A mi entender, una comprensión teleológica y sistemática del Derecho vigente indica que la ley 23.928 deja incólume las facultades de la Superintendencia de Seguros para adecuar el monto del límite del seguro obligatorio y de este modo preservar fielmente el propósito perseguido por la ley al instituir el seguro obligatorio del artículo 68 de la ley 24.449 (obsérvese cómo la Corte federal recurre a esta interpretación teleológica en el caso ‘Einaudi, Sergio c/Dirección General Impositiva s/Nueva reglamentación’ del 16-9-2014 y ejerce sus facultades de fijar los límites cuantitativos del recurso ordinario

<sup>89</sup> CCCom. de Lomas de Zamora, sala I, 6-3-2020, causa LZ-41531-2013, “M. V. G. c/A. A. M. y otro/a s/Daños y perj. autom. c. les. o muerte (exc. Estado)”, voto del Dr. Igoldi, RC J 1060/20.

<sup>90</sup> CCCom. de Azul, sala II, 2-9-2020, “C., M. L. c/Transportes Automotores Plusmar SA s/Daños y perj. autom. c/les. o muerte (exc. Estado)”, RC J 6118/20.

–ley 21.708, en su artículo 4º– pese a la prohibición de indexar contenida en el art. 10 de la ley 23.928).

”Precisado lo anterior debo decir que, en este caso, dos razones centrales me llevan a adoptar la solución que antes adelantara: la situación de mora de la aseguradora (art. 50 de la ley 17.418) y el largo tiempo que ha demandado la sustanciación de este proceso, donde la citada en garantía ha tenido la dirección del proceso (arts. 72, 116, párr. 2º, y 110 de la ley citada), lapso durante el cual, como consecuencia de la inflación reinante, los \$ 90.000 que constituían el límite del seguro obligatorio hoy no alcanzan a cubrir ni siquiera un tercio de la suma reconocida para resarcir la incapacidad sobreviniente.

”En cuanto al tiempo en que se produjo la mora de la aseguradora es necesario observar que ‘el seguro de responsabilidad implica un convenio de «asunción de deuda» por parte del asegurador que se ha comprometido mediante el pago de primas ciertas y fijas, a proteger al asegurado contra el riesgo de tener que solventar una indemnización eventual a favor de terceros. Llegado, pues, este peligro, nace la obligación del asegurador de solventar dicha indemnización’ (cfr. Llambías, *Tratado. Obligaciones*, t. I, p. 620, Nº 480, nota 243).

”De manera que la obligación de la compañía aseguradora citada en garantía (art. 118 de la ley 17.418) es de igual naturaleza que aquella que su asegurado debe al tercero damnificado y su mora se produjo en el momento mismo del evento dañoso de acuerdo con la doctrina del fallo plenario de este tribunal, *in re* ‘Gómez, E. c/Empresa de Transportes’ (publicado en *La Ley*, t. 93, p. 669)...

”Las reflexiones anteriores, trasladadas a este caso, obligan a no pasar por alto que al momento de firmarse la póliza ‘Liderar’ (febrero de 2011) ofreció cubrir en el siniestro hasta \$ 90.000 que, en ese entonces, representaban algo más de US\$ 22.000 dólares estadounidenses, mientras que ahora, aplicando sobre los \$ 90.000 que constituyen la suma asegurada los intereses fijados en la sentencia, no cubriría –siempre utilizando como patrón de medida el dólar norteamericano– ni la cuarta parte.

”Con base en lo expuesto, habré de proponer al Acuerdo que la aseguradora citada en garantía responda hasta el límite del seguro obli-

gatorio de responsabilidad civil (art. 68 de la ley 24.449) fijado por la Superintendencia de Seguros de la Nación que se encuentre vigente al momento en que pague la condena, más los intereses, gastos y costas proporcionales (art. 110 de la ley 17.418), con lo cual resulta expurgado de la ejecución del contrato de seguro el abuso del derecho que sería pagar con el límite establecido por la referida Superintendencia y vigente cuando se emitió la póliza (arts. 9º y 10 del Cód. Civ. y Com.), admitiendo con ese alcance los agravios del actor”<sup>91</sup>.

”En efecto, si bien las partes han pactado un límite de cobertura al momento de contratar, y el artículo 118 de la Ley de Seguros dispone que la sentencia que dicte será ejecutable contra el asegurador, en la medida del seguro, no podemos perder de vista que la demandada no ha abonado oportunamente su deuda. Por ello, sería abusivo amparar la pretensión de la compañía de pagar la deuda años más tarde, sin ningún tipo de actualización posible para el monto de cobertura, siendo que la deuda que pesa sobre el asegurado sí será actualizada a la fecha de pago.

”La acotación de la condena a la compañía de seguros sólo hasta el límite de cobertura, en un período inflacionario, sin ningún tipo de actualización, desprotegería al tercero víctima del accidente y también al mismo asegurado, que pagó sus cuotas oportunamente, a pesar de lo cual, el beneficio de indemnidad se tornaría ilusorio por la depreciación monetaria sufrida en la suma asegurada, lo cual lo obligaría a asumir con su propio patrimonio gran parte de la deuda.

”Efectivamente, conforme lo dispone el artículo 109 de la ley 17.418, el asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato, a consecuencia de un hecho acaecido en el plazo convenido. Esta finalidad no podría alcanzarse si la aseguradora mediante la estrategia de dilatar el proceso durante algunos años (tiempo que demora la tramitación de cualquier expediente) pudiera licuar su deuda, liberándose mediante el pago de la deuda nominal, sin considerar en absoluto los efectos nocivos que la inflación ha producido

<sup>91</sup> CNCiv., sala B, 29-6-2020, “Ozuna Piriz, Eduardo y otro c/Taylor, Sandro H. y otro s/Daños y perjuicios”, RC J 6296/21.

en ella. Accionar de esta manera resulta a todas luces abusivo y contrario a la buena fe contractual...

"Sin perjuicio de las posiciones doctrinarias citadas, entiendo que en el caso, la pretensión del recurrente no consiste en que la citada en garantía tenga que cubrir una suma por encima de la asegurada o que el límite de cobertura se tenga por no escrito o no sea oponible a la víctima, como era la cuestión analizada en el fallo 'Flores', sino que lo que debe determinarse en autos es si resulta o no necesario actualizar ese límite, atento al tiempo que ha transcurrido desde la fecha del accidente, momento en el cual ese límite de cobertura se encontraba vigente, hasta la fecha del pago de la deuda, período durante el cual, lamentable e indiscutiblemente, nuestro país ha padecido una importante inflación.

"La solución se impone también si tenemos en cuenta que, como lo afirmó la CSJN en el fallo 'Flores' citado, el contenido del contrato de seguro se encuentra sometido a una ley de tipo reglamentario, reglamentación que ha actualizado en diversas oportunidades los mínimos establecidos desde la celebración del contrato de seguros que hoy nos convoca, en el año 2010, hasta la fecha de la presente sentencia.

"En este punto es dable mencionar que la resolución 34.225/2009 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, que se encontraba vigente al momento del accidente, estableció una cobertura mínima por muerte o incapacidad total y permanente por persona de \$ 90.000 y un límite por acontecimiento, en caso de producirse pluralidad de reclamos, igual al doble del previsto para el caso de muerte o incapacidad total y permanente, contemplando aparte los gastos sanatoriales por persona y por sepelio de \$ 30.000 por cada concepto.

"Esos importes fueron actualizados mediante diversas resoluciones de la Superintendencia de Seguros de la Nación, llegando en la actualidad a la resolución N° 1162/2018, vigente a partir del 1° de abril de 2019 (conforme resolución N° 6/2019), que, en el Anexo I, establece un límite de cobertura mínimo de \$ 1.000.000 para caso de muerte o incapacidad total y permanente por persona y un límite por acontecimiento, en caso de producirse pluralidad de reclamos igual al doble del previsto para caso de muerte o incapacidad total y permanente.

Asimismo, dispone una obligación legal autónoma de \$ 45.000 para gastos sanatoriales y \$ 24.000 para gastos de sepelios.

"La simple comparación de los valores de los límites de cobertura autorizados por la Superintendencia de Seguros de la Nación en una y otra resolución demuestra la necesidad de actualizar el monto de cobertura, de manera que el contrato de seguro no se torne ilusorio, por una cobertura absolutamente insuficiente, ya que ello no cumple la finalidad social del contrato de seguro de responsabilidad civil obligatorio.

"Establecer lo contrario sería perjudicar injustificadamente al tercero acreedor, que no tendría un deudor solvente a quien exigir el pago de su indemnización, a pesar de que la ley ha tenido esa finalidad en miras al establecer la obligatoriedad del seguro.

"Perjudicaría también al consumidor que, habiendo pactado un límite de cobertura que en ese momento se ajustaba a los mínimos establecidos por la Superintendencia de Seguros de la Nación, pagó la prima correspondiente a esa suma, dinero con el cual la compañía lucró oportunamente y hoy se encontraría cubierto sólo por una mínima porción, correspondiente a un límite de cobertura que no cumple en absoluto con el mínimo establecido por el organismo competente en la actualidad, a pesar de que la deuda que el asegurado debe afrontar sí será actualizada. Semejante injusticia e irracionalidad no puede ser avalada por este tribunal.

"Entiendo que la actualización del monto de cobertura, que es lo que se ha pedido en el presente recurso, es diferente a lo tratado en el fallo 'Flores' de la CSJN, en el cual se analizó si debía dejarse sin efecto el límite de cobertura, sin ingresar en la consideración de si ese límite debía ser actualizado o no por la desvalorización de la moneda ocurrida desde su fijación hasta la fecha de la sentencia"<sup>92</sup>.

Así también se señala, con base en diversas consideraciones que luego fueron adoptadas por otros tribunales (como el citado en el párrafo anterior), que "al establecer que la aseguradora deberá responder con los alcances del artículo 118 de la Ley de Seguros 17.418, deberá

<sup>92</sup> SCJ de Mendoza, sala I, 10-2-2020, "Bruna, Hipólito Ariel y ots. c/Gómez, Milton Andrés s/D. y p. (accidente de tránsito)", RC J 6343/21.



interpretarse que los límites de cobertura serán los establecidos por la resolución SSN N° 39.927/2016, actualizados desde la fecha de su entrada en vigencia hasta la fecha del efectivo pago, mediante la aplicación del índice de precios al consumidor”<sup>93</sup>.

En un cuarto segmento, podemos encontrar los fallos que realizan una adecuación del contrato teniendo en consideración las variaciones de sus elementos estructurales (riesgo, prima, suma asegurada) a fin de establecer la correspondiente relación proporcional que debe existir entre ellos.

“El límite de cobertura por el cual debe responder la aseguradora por un accidente de tránsito debe elevarse aplicando la variación porcentual que experimentó la prima por el seguro contratado entre la fecha del hecho y la fecha de la sentencia –en el caso, un mil por ciento–, pues el impacto del proceso inflacionario durante el lapso temporal que demandó el proceso degradó el contenido económico de la prestación de indemnidad a la que se obligó el asegurador”.

En ese mismo precedente se analizó la necesidad de desalentar la litigiosidad del asegurador en un contexto inflacionario y que para ello la mejor solución era vincular el límite de cobertura con la evolución del precio de la prima. Por ello, se consideró que “si el asegurador ha ido aumentando progresivamente la prima del seguro como consecuencia de la tendencia inflacionaria de la economía nacional, sin que tenga ello relación con una mayor amplitud de la prestación brindada, no puede luego venir a pretender la inalterabilidad absoluta del límite de cobertura con fundamento en que la misma era la históricamente vigente al tiempo de la ocurrencia del siniestro. Tal actitud no sólo omite la obvia circunstancia de que el precio de la prima es la lógica contrapartida de la cobertura asegurativa, sino que además evidencia una contradicción manifiesta entre los parámetros que el asegurador aplica para resguardarse de las externalidades económicas (inflación) y aquellos que pretende aplicarle al asegurado frente a idéntica contingencia”<sup>94</sup>.

<sup>93</sup> CNCiv., sala J, 4-5-2018, “Risser, Patricia E. c/Maldonado, Raúl A. y otros s/Daños y perjuicios (acc. tráns. c/les. o muerte)”, RC J 2959/18.

<sup>94</sup> CCCom. de Pergamino, 22-11-2018, “B., S. G. c/L., S. F. y otros s/Daños y perj. autom. c/les. o muerte (exc. Estado)”, RC J 10822/18.

En una quinta manifestación, puede ubicarse la postura que considera inoponible el límite de cobertura y establece que la aseguradora deberá responder en forma concurrente y en la misma medida que se le imponga la condena a su asegurado.

“En mi opinión, los límites cuantitativos de cobertura no son en sí mismos antijurídicos ni irrazonables. Tampoco ignoro el reciente fallo dictado por el Supremo Tribunal en autos ‘Flores, Lorena R. c/Giménez, Marcelino O. y otro s/Daños y perjuicios’ (CSJ 678/2013 [49-F]/CS1, de 6 de junio de 2017), y el meditado voto concurrente del doctor Rosenkrantz en dicha causa. Sin embargo, cuando (como en el caso) un precepto frustra o desvirtúa los propósitos de la ley en que se insertó, de modo tal que su aplicación torne ilusorios derechos por ellos consagrados, le es lícito al juzgador apartarse de tal precepto y dejarlo de aplicar a fin de asegurar la primacía de la Ley Fundamental, como medio de afianzar la justicia que está encargado de administrar.

“Es que no puede admitirse que el asegurador, amparándose en la libertad de contratar y ejercer la industria y acatando las normativas de la Superintendencia de Seguros de la Nación, se libere en gran medida de las obligaciones emergentes del contrato de seguro, vaciándolo de sustancia, pues parece claro que la aseguradora celebró el contrato previendo que en caso de acontecer un siniestro de elevada entidad sólo tendría que reconocer al tercero damnificado una cobertura indemnizatoria limitada a la exigua e irrazonable suma de \$ 30.000 por muerte o incapacidad a terceros.

“En definitiva, considero que el límite de cobertura convenido entre el asegurador y el asegurado se ha convertido en un obstáculo para que el damnificado pueda obtener en tiempo oportuno el resarcimiento que la normativa civil consagra a su favor y que en la actualidad se ve reforzado con la incorporación de los tratados internacionales que se han sumado al bloque de derechos constitucionales que protegen a la persona humana, su salud y su integridad física, psíquica y estética, a través de la recepción que de aquéllos ha hecho el inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional.

“Por estos fundamentos y los vertidos en los citados fallos, que comparto plenamente y a los que me remito por razones de brevedad, propondré al Acuerdo que se rechacen los agravios de la citada en



garantía, quien, tal como se dispuso en el pronunciamiento apelado, deberá responder en forma concurrente en la misma medida que se le imponga la condena a su asegurado”<sup>95</sup>.

## 18. Conclusiones

La obligación de resarcir el daño que se deriva de una relación de responsabilidad civil, con cobertura de seguro, puede ser cuantificada al momento del hecho dañoso/siniestro, o bien, entre otras posibilidades, al tiempo del dictado de la sentencia que pone fin al proceso judicial, pudiendo haber transcurrido un plazo extenso entre el hecho dañoso y la determinación del monto de los daños, en el marco de un proceso inflacionario, que en nuestro país tiene una extensa permanencia temporal.

Si la cuantificación se produce a la fecha del hecho dañoso/siniestro, la proporcionalidad entre el monto cuantificado y la suma asegurada deberá establecerse a esa fecha y de allí en más, ante la falta de pago oportuno, correrán los intereses moratorios y la responsabilidad por los mayores daños que encuentren asidero en una conducta culposa o dolosa de los obligados al pago.

La suma asegurada, como medida y límite del seguro, no comprende los intereses moratorios, ni los gastos y costas proporcionales o los que correspondan en su totalidad por una conducta infundada de la aseguradora, tampoco los mayores daños que tengan base causal en una conducta culposa o dolosa que se relacione con su incumplimiento en el pago oportuno, ni los daños punitivos que reconocen base legal de procedencia específica y diferenciada de la Ley de Contrato de Seguro.

Las franquicias o descubiertos son oponibles al tercero damnificado, salvo que por disposición legal, contractual o reglamentaria se establezca el pago de la suma comprendida en dicho instituto, con derecho a reembolso por parte del asegurado, pudiendo ser revisadas como toda cláusula contractual, para determinar si las mismas resultan con razonables fundamentos técnicos, económicos y jurídicos y no pueden ser tachadas de irrazonables, abusivas y eventualmente nulas.

<sup>95</sup> CNCiv., sala L, 19-9-2017, “Papagno, Mariela S. c/Lado, Daniel y otros s/Daños y perjuicios”, RCyS 2017-XI-241, RC J 8353/17.

Los seguros obligatorios deben interpretarse en su sentido y alcance, con base en los especiales principios de orden público y protección de las víctimas que los sustentan. En este marco, la obligación legal autónoma, establecida por el artículo 68 de la LNT, en su específico ámbito de actuación (gastos sanatoriales y de sepelio), posee límites que deben ser analizados en su validez y procedencia con base en los fines y naturaleza del SOA y la sustentabilidad técnica, económica y jurídica que deben poseer en pos de su razonabilidad y la eficacia (real concreción) del fin perseguido por la regulación legal.

Para el supuesto de que la obligación del responsable/asegurado sea considerada de valor y se cuantifique al momento de sentenciar, y la relación proporcional con la suma asegurada haya quedado desvirtuada (confrontada con la que existía al momento del siniestro), deberán considerarse y ponderarse las soluciones que otorga el ordenamiento jurídico concebido en su integralidad (LCS, LDC, LNT, CCC, CN, convenciones internacionales de derechos humanos aplicables, todo conforme el art. 1º del CCC).

En este sentido, uno de los modos posibles de interpretación/aplicación sería el de considerar la naturaleza dineraria de la obligación de la aseguradora, cuya determinación en dinero (suma asegurada) se estableció al momento del siniestro, y a ella aplicarle desde la fecha del hecho dañoso (cuando habría surgido el débito de la aseguradora respecto del asegurado/tercero) intereses moratorios, más los mayores daños que su eventual conducta culposa o dolosa hubiera generado y provocado la dilación injustificada del pago oportuno (todo enmarcado en el procedimiento de denuncia del hecho dañoso, pronunciamiento de la aseguradora, valuación de los daños, determinación de la extensión de la prestación a su cargo, mora automática, que prevé la LCS).

Otra posibilidad es la de revisar el contrato y adecuarlo equitativamente (restableciendo el equilibrio entre sus elementos esenciales), pudiendo establecerse la suma asegurada con base en parámetros con fundamentos técnicos, económicos y jurídicos que permitan restaurar la ecuación económica de ese contrato que quedó cristalizado con relación a la suma asegurada a la fecha del siniestro, para evitar la frustración del fin y de las legítimas expectativas de las partes, en

particular el asegurado, y en virtud del privilegio especial que tiene el tercero damnificado sobre la suma asegurada, también éste.

Asimismo se ha considerado como alternativa posible que la obligación de la aseguradora sea calificada como de valor y por ende esa cuantificación referida a la suma asegurada como límite se establezca con base en el valor que tenga determinado la SSN al momento de dictarse sentencia para esa clase o modalidad de cobertura asegurativa, con lo cual la obligación del responsable/asegurado y el límite de cobertura del seguro correspondiente a la misma son cuantificados al mismo momento. Esta posibilidad resulta emparentada con la que ofrece la revisión del contrato y su reajuste equitativo.

Las soluciones que se puedan adoptar ofrecen particularidades cuando se trate de un seguro de consumo (el asegurado como consumidor), ya que se torna aplicable (además del esquema de reglas de los contratos celebrados por adhesión, arts. 988 y 989, CCC) el sistema normativo especial, contemplado por el artículo 42 de la CN, la ley 24.240, el CCC (que llevan a la aplicación de la norma más favorable para el asegurado/consumidor, y la interpretación que le resulte menos gravosa, arts. 1094/1095, CCC), que permiten analizar la procedencia de la configuración como abusiva de las cláusulas de limitación de cobertura, el cumplimiento del deber de información respecto de ésta que haya permitido al asegurado/consumidor comprender los efectos y riesgos que la misma conllevaba, y habilitar su revisión, control judicial, declaración de nulidad e integración del contrato, sin dejar de hacer notar la importante doctrina que considera inaplicable esta alternativa en virtud del límite del artículo 1121, inciso a, del CCC.

Lo expuesto es sólo con carácter parcial y revisable a través de la confrontación de opiniones y de análisis más profundos y fundados que el que aquí se ofrece y se relaciona con los puntos que han merecido desarrollo en el cuerpo del trabajo.

## *Jurisprudencia*

- **Jurisprudencia nacional**
- **Provincia de Buenos Aires**
- **Provincia de Córdoba**
- **Provincia de Santa Fe**
- **Provincia de Mendoza**
- **Provincia de Entre Ríos**
- **Provincia de Corrientes**
- **Provincia de San Juan**