



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA E

“G., M. N. y otro c/ A., M. A. y otros s/ daños y perjuicios (acc. tran. c/ les. o muerte)” (Expte. 10.699/2012) - Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 37

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los días del mes de noviembre de dos mil veinte reunidos en acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala "E" para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: **“G., M. N. Y OTRO C/ A., M. A. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ACC. TRAN. C/ LES. O MUERTE)”**, respecto de la sentencia corriente a fs. 620/629 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿La sentencia apelada es arreglada a derecho?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Sres. Jueces de Cámara Dres. RAMOS FEIJÓO. KIPER. PÉREZ PARDO.

A la cuestión planteada el Dr. Claudio Ramos Feijóo dijo:

I.- La sentencia de fs. 620/629 hizo lugar a la pretensión incoada por M. N. G. y J. A. G. contra M. Á. A. En consecuencia, condenó al demandado a abonarle a los actores la suma de \$ 371.124 -más intereses y costas- que se discrimina en el importe de \$ 365.000 a favor del primero de los nombrados y en la suma de \$ 6124 a favor del último. Asimismo, hizo extensiva la sentencia a la citada en garantía “Liderar Compañía General de Seguros S.A.” en la medida del seguro y rechazó el planteo de inoponibilidad del límite de cobertura esgrimido por los accionantes.

II.- A f. 641 el co-actor M. N. G. apela dicho pronunciamiento y a fs. 717/772 funda su recurso.



Se agravia de la suma otorgada por el *a quo* en concepto de daño moral como así también de que el nombrado rechazó la partida solicitada por “pérdida de chance” y resolvió la oponibilidad del límite de cobertura de \$ 90.000 esgrimido por la citada en garantía. Al respecto, pidió que se declare la nulidad de dicha cláusula del contrato de seguro.

III.- La citada en garantía contestó la expresión de agravios del co-actor a fs. 724/729, sostuvo la oponibilidad del límite de cobertura oportunamente invocado y solicitó que se resolviese la cuestión a la luz de los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

IV.- Enumeradas las cuestiones propuestas, y dado que no se controvertió ante esta instancia la responsabilidad atribuida por el señor Juez de grado a la parte demandada en relación al hecho, me pronunciaré en forma liminar sobre la procedencia y la cuantía de los rubros impugnados que el recurrente sometió a consideración del tribunal y luego sobre la oponibilidad del límite de cobertura invocado por la citada en garantía (art. 277 del CPCCN).

1) Indemnización:

a) Daño moral

En lo que hace al mencionado rubro, el Juez de grado fijó la suma de \$ 100.000.

En relación al daño moral, hace falta aclarar que el agravio moral es todo sufrimiento o dolor que se padece, independientemente de cualquier repercusión de orden patrimonial (Orgaz, *El daño resarcible*, Ed. Depalma, Buenos Aires 1967, pág. 184), es así que a fin de justipreciarlo se contemplan las afectaciones al espíritu, sentimientos de dolor, angustia y padecimientos sufridos por quien los reclama. Sin lugar a dudas, las circunstancias provocadas por el evento dañoso, sus secuelas luctuosas, sorpresivas e imprevisibles lo convierten en absolutamente procedente.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA E

La indemnización del daño moral no requiere guardar proporción con la del perjuicio material, pues responden a razones de índole diferente, de tal forma no resulta la materialización de los intereses morales gozando los magistrados de un amplio arbitrio para su determinación toda vez que se tiene por acreditado por la sola comisión del acto antijurídico, es una prueba *in-re ipsa* y surge inmediatamente de los hechos mismos.

Para meritar este rubro debe ponderarse la vinculación entre la gravedad objetiva de las lesiones y las implicancias espirituales que correlativamente suponen para la persona damnificada.

En fin, ponderando las características objetivas del menoscabo y sin descuidar el carácter predominantemente resarcitorio de la partida, estimo prudente que se modifique el monto indemnizatorio fijado en concepto de daño moral, cuyo monto propongo se eleve al importe de \$ **200.000** (arts. 163 incs. 5 y 6, 265, 386 del CPCCN y 1078 del Código Civil).

b) Pérdida de chance

Se queja el co-actor M. N. G. de que el Sr. Juez de grado haya rechazado esta partida.

Es criterio de la Sala que cuando el daño consiste en la frustración de una esperanza, en la pérdida de una “chance”, de una probabilidad, coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre. Certeza de que, de no mediar el evento dañoso o el incumplimiento contractual, el damnificado habría mantenido la esperanza en el futuro, que le permitiría obtener una ganancia o evitar una pérdida patrimonial. Pero, a la par, incertidumbre, definitiva ya, de si, manteniéndose la situación de hecho o de derecho que era el presupuesto de la “chance”, la ganancia se habría en realidad obtenido, o si la pérdida se habría evitado. Y como señalaba Zannoni citando a Mazeaud-Tunc (“Tratado”, t. I-1 pág. 307 n.º 219), “la dificultad proviene de que, en este supuesto, no resulta posible ya esperar para determinar si el perjuicio existirá o no existirá; la realización



del perjuicio no depende ya de acontecimientos futuros e inciertos. La situación es definitiva; nada la modificará ya; por su culpa, el demandado ha detenido el desarrollo de una serie de hechos que podían ser fuente de ganancias o de pérdidas” (conf. autor citado, *El daño en la responsabilidad civil*, pág. 50).

Es decir, la “chance” representaría la posibilidad de un beneficio probable, futuro, que integra las facultades de actuar del sujeto en cuyo favor la esperanza existe. Privarlo de esa esperanza, conlleva daño, aun cuando pueda ser difícil estimar la medida de ese perjuicio, porque lo perdido, lo frustrado, en realidad, es la “chance” y no el beneficio esperado como tal (ver Zannoni, op. cit., pág. 52).

En concreto, lo reparable no es el beneficio esperado sino la probabilidad perdida, probabilidad que es tal en cuanto se basa en otro conocimiento cierto. Si lo que se indemniza es la pérdida de una “chance”, en cuanto daño actual resarcible, su valoración se hace en sí misma y no en relación al eventual beneficio frustrado (ver Mayo, *Las pérdidas de la ‘chance’ como daño resarcible*, en Responsabilidad Civil - Doctrinas esenciales - Parte General, ed. La Ley S.A.E., t. II págs. 1413 y ss., ap. III, con cita de Llambías, *Tratado de las obligaciones*, t. I pág. 268, nota 20, 1ª ed.). Por otra parte, parece claro que la cuestión de la pérdida de la chance pone en juego la evaluación del perjuicio y no lo atinente a la relación de causalidad. No se trata de una suerte de responsabilidad parcial; el agente es plenamente responsable de aquélla en cuanto ha sido ocasionada por él y lo único opinable es el monto de la reparación, pero no su procedencia (ver Mayo, op. y loc. cit.).

Es sabido que cuando el agente de un hecho ilícito, mediante su acto, ha roto o interrumpido un proceso que podía conducir a la víctima a obtener ganancias, esta puede reclamar contra el autor la indemnización de esa ganancia posible y ya frustrada. Empero, cuando la posibilidad frustrada es muy genérica y vaga, ella no es indemnizable como daño material, ya que se trataría de un perjuicio puramente hipotético o conjetural. En suma, dicha posibilidad debe ser bastante fundada o, dicho





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA E

de otra manera, más que posibilidad debe tratarse de una verdadera “probabilidad” (Conf. Orgaz, op. cit., pág. 70 n° 24).

En este entendimiento, las generalizaciones en que incurre el recurrente son insuficientes para modificar la correcta solución a la que se llegó en el pronunciamiento en análisis, pues no existen elementos objetivos y serios que permitan inferir el perjuicio alegado, toda vez que en el caso no se acreditó de forma fehaciente -y ni siquiera por presunciones- que a raíz del accidente de tránsito de que se trata la firma “Proyecto Profesional S.A” hubiese decidido extinguir el contrato de trabajo que la unía con el accionante. Nótese que hasta el propio demandante reconoce que aquélla finalizó la relación laboral en los términos del art. 92 bis de la Ley de Contrato de Trabajo y no produjo ninguna prueba a los efectos de acreditar -aunque sea de forma indiciaria- que el despido se produjo como consecuencia del accidente de autos.

Por ello, propongo confirmar el decisorio de grado en este respecto.

2. Límite de cobertura:

La sentencia apelada extendió la condena a la citada en garantía en la medida del seguro, es decir, teniendo en cuenta la limitación de la cobertura pactada (\$ 90.000 en el caso de autos).

En lo que respecta al límite de cobertura invocado por la compañía aseguradora, recuerdo que la ley dispone que el asegurador responde “sólo hasta el monto de la suma asegurada” (art. 61 ley 17.418. Ver, también artículo 109 del mismo cuerpo normativo). En esa inteligencia, se ha sostenido -con criterio al que adherí- que la expresión “ejecutable en la medida del seguro” aparece mejor concertada -teniendo en cuenta la mentalidad de la época de redacción y sanción de la ley- con los topes máximos establecidos en las pólizas de seguros; ello dicho en el sentido que la compañía no será compelida o no se podrá ejecutar sentencia contra ella por encima del tope máximo asegurado (CNCiv., Sala B, 04/11/2008, “Suárez, Ana Gladis c. Transporte Los Andes S.A. Línea 78 y



otros s/ ds. y ps.”). En la misma orientación, la Cámara Comercial ha dicho que “si bien el daño a resarcir está constituido por el perjuicio efectivamente sufrido, la compensación tiene a la cifra asegurada como límite máximo de la obligación” (CNCom, Sala D, 22/02/2008, “Palacio, Luis Antonio c. Provincia Seguros S.A. s/ ds. y ps.”).

Como claramente explica Rubén Stiglitz: la frase “en la medida del seguro”, está referida al alcance o extensión de la obligación del asegurador, la que se determina por la medida del daño efectivamente sufrido y el monto asegurado [...] el límite máximo de la indemnización lo fija la suma asegurada”. Así, “lo debido por el asegurador viene sustentado sobre la base de dos presupuestos: 1) el efectivo perjuicio o destrucción del interés por el siniestro y 2) por el límite de la suma asegurada o medida en que la cobertura fue asumida por el asegurador” (Stiglitz, Rubén, *La reparación del daño y el contrato de seguro automotor*, RCyS 2011-X, 3).

En tal sentido el art. 109 del dec. ley. 17.418 dice que el asegurador se obliga en razón de la “responsabilidad prevista en el contrato”. En el caso del seguro por responsabilidad civil la suma asegurada acota el máximo a pagar; a diferencia de otros contratos de seguro no depende del valor de una cosa sino de la voluntad de las partes (arts. 1197 y 1198 Cód. Civil).

Por otra parte, el máximo Tribunal en la causa “Buffoni Osvaldo Omar c. Castro Ramiro Martín s/ daños y perjuicios” del 08/04/2014 (publicado en La Ley, 2014-C, 144), al revocar lo decidido en segunda instancia, entre otros argumentos, sostuvo que si bien el acceso a una reparación integral de los daños sufridos por las víctimas de accidentes de tránsito constituye un principio constitucional que debe ser tutelado, ello no implica desconocer que el contrato de seguro rige la relación jurídica entre los otorgantes (arts. 1137 y 1197 del Cód. Civil) y los damnificados revisten la condición de terceros frente a aquellos porque no participaron de su realización, por lo que si desean invocarlo deben circunscribirse a sus términos (arts. 1195 y 1199 del Cód. Civil, voto del juez Lorenzetti en las causas “Cuello” y Fallos: 330:3483).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA E

Y expresamente valoró que si bien el artículo 68 de la ley 24.449 impone la obligación de asegurar todo automotor frente a terceros -transportados o no- deja a salvo la estipulación de las condiciones del contrato a lo que fije la Superintendencia de Seguros de la Nación, autoridad en materia aseguradora, por lo que consideró que se había omitido en ese caso valorar que la póliza fue aprobada por el citado organismo.

A ello agregó que la oponibilidad de las cláusulas contractuales ha sido el criterio adoptado por el tribunal en los supuestos de contratos de seguro de transporte público automotor (Fallos: 329: 3054 y 3488; 331:3179, y causas 0.166. XLIII. “Obarrio María Pía c. Microómnibus Norte S.A. y otros” y G327.XLIII. “Gauna, Agustín y su acumulado c. La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales y otro”, sentencias del 04/03/2008).

Este criterio es compartido por esta Sala en numerosos precedentes a partir del voto del Dr. Racimo en la causa n° 498.853 del 26 de mayo de 2008.

Es por ello que corresponde desestimar los agravios vertidos por la parte actora y, en consecuencia, confirmar que la extensión de la condena a la aseguradora hasta el límite máximo de cobertura acordado en la póliza del contrato de seguro.

Por lo hasta aquí expuesto propongo al Acuerdo: a) modificar la sentencia de grado en lo que hace a la indemnización en concepto de “daño moral”, la cual se eleva a la suma de \$ 200.000; b) confirmarla en todo lo demás que fuera materia de agravios; c) imponer las costas de Alzada a la citada en garantía en su calidad de vencida (conf. art. 68 CPCC). Así lo voto.

El Señor Juez de Cámara Doctor KIPER dijo:

Con respecto al agravio de la parte actora respecto del rechazo del planteo de nulidad del límite de cobertura, no concuerdo con la solución



a la que arribara mi distinguido colega, pues entiendo que asiste razón al recurrente.

En autos “Gauna Valentín c. Estado Nacional y otro s/daños y perjuicios”, (Rec. 527.582, 28/12/2009), la Sala H declaró la nulidad absoluta y manifiesta de una cláusula contractual de franquicia, teniéndola por no convenida o por no escrita, obligando al asegurador a la reparación integral del perjuicio sufrido sin que pueda invocar la mentada “oponibilidad” de la franquicia al tercero damnificado.

Entre otros argumentos, se dijo allí que “...corresponde ejercer el control jurisdiccional sobre el contenido del contrato de seguro, en el caso específicamente sobre la franquicia establecida en las condiciones particulares, con base en el ejercicio abusivo del derecho, en la vulneración de la buena fe, de la regla moral, de las buenas costumbres (cfr. arts. 21, 953, 1071, 1167, 1198 y cctes., del Cód. Civil)”.

También se afirmó que “...las cláusulas abusivas, por contrariar el orden jurídico, vician el contenido del contrato desde su formación, resultando inidóneas para producir "sus efectos propios". El contrato de seguro como contrato de adhesión, es un contrato de contenido predispuesto. Se debe restar valor a aquellas cláusulas, cuando por su contenido y por el ejercicio que se ha hecho de ellas, se presentan circunstancias violatorias de los principios rectores señalados, tales como el orden público, la moral y las buenas costumbres, debiendo el juez resolver la cuestión de acuerdo con los principios generales en materia de consentimiento en los contratos y por las disposiciones de los artículos 21, 953, 1071, del Cód. Civil, respecto del abuso derecho, interpretándolos a la luz del artículo 1198 (VALLESPINOS, Carlos Gustavo, "El contrato por adhesión a condiciones generales", ed. Universidad, 1984, p. 322 y 470 y ss.). Si bien la ilicitud de las cláusulas abusivas es "formal", cuando éstas contrarían prohibiciones expresas de la ley (art. 1066 del Cód. Civil), existe también la ilicitud o antijuricidad "material".

Esta, debe ser “algo más” que la violación de lo prohibido legalmente, dado que el derecho está constituido por los principios (art. 16 del Cód. Civil), antes que por la ley, y esta no es sino una de las formas





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA E

técnicas de lo justo. Y ese algo más, se halla constituido por pautas jurígenas distintas a la ley, como ser el ejercicio regular de los derechos (art. 1071 del Cód. Civil), el orden público (art. 21), la buena fe, la regla moral, la equidad y las buenas costumbres (arts. 953, 1167 y 1198), etc., cuya violación a través de la incorporación de cláusulas abusivas importa un quebrantamiento intolerable del equilibrio contractual. También lo materialmente antijurídico se halla prohibido. En estos supuestos es admisible su nulidad (implícita, cfr. Art. 1037, del Cód. Civil), que el juzgador puede decretar luego de apreciar un contraste entre la cláusula y el ordenamiento, considerado en su plenitud, aunque no medie una específica determinación legal en ese sentido (LLAMBÍAS, Jorge J., "Tratado de Derecho Civil, Obligaciones", T. III, ps. 613 y ss.; STIGLITZ, "Seguro contra la responsabilidad civil", p. 114; STIGLITZ, Rubén, "Cláusulas abusivas en el contrato de seguros", ps. 170/171).

No sólo la ley sino todo el sistema jurídico en general y cada uno de sus componentes se orienta hacia el bien común, que de ese modo se convierte en causa final del derecho.

En el caso, es evidente la incompatibilidad del contenido de la mentada cláusula limitativa con los principios esenciales de buena fe y razonabilidad porque obsta a la obtención de la finalidad práctica principal que deriva de la naturaleza del contrato contra la responsabilidad civil.

El sistema de control judicial de legitimidad y equidad -que es menester realizar de las condiciones particulares del contrato de seguro en cuanto afectan normas y principios de raigambre constitucional-, exige que se declare la nulidad (manifiesta) del límite de cobertura que surge de la póliza, por no ser justo ni razonable, por ser abusivo, gravoso, restrictivo o leonino, como especie de sanción del ordenamiento jurídico, lo que significa que se priva a la cláusula de sus efectos propios -se tendrá por no escrita- es decir por no convenida, en tanto que el resto del contrato conserva su eficacia (art. 1039 Cód. Civil).

El vicio que presenta el negocio jurídico, que atenta contra el interés público y/o si el objeto del acto es prohibido, ilícito o contrario al orden público o a las buenas costumbres adolece de nulidad absoluta, es



decir, sufre todo el peso de la sanción legal. Esta nulidad deberá ser ineludiblemente declarada de oficio, cuando se conjugan dos circunstancias: a) que el vicio afecte al orden público (nulidad absoluta) y que aparezca como manifiesto en el acto (acto nulo).

Se tiene en cuenta para ello, que aquel, es de tal gravedad que al atentar contra el orden jurídico, impide su convalidación y justifica la intervención del poder jurisdiccional aunque no haya mediado petición de parte (LLAMBÍAS, Jorge Joaquín "Tratado de Derecho Civil", Parte General, T. 2, capítulo XVI, n° 1890/91 y ss., n° 1894, p. 626 y LLAMBÍAS, "Cód. Civil Anotado" T II-B, ps. 228 y ss.). Cuando hay afectación del interés general, del orden económico social se trata de nulidad parcial y absoluta, que puede ser incluso declarada de oficio (MOSSET ITURRASPE, Jorge y LORENZETTI, Ricardo Luis "Defensa del Consumidor" cap. IX)". Debe tenerse presente que una resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación (N° 35.614 del 11/02/2011) estableció que esta entidad, "para aprobar los elementos técnicos-contractuales, analizará si dichas condiciones se ajustan a las normas constitucionales, legales y reglamentarias vigentes". Agregando que "especialmente se considerará la adecuación de tales elementos técnicos-contractuales con las disposiciones de las leyes N° 17.418, 20.091 y 24.240 y demás legislación general aplicable...". Estas disposiciones nos otorgan un marco interpretativo acorde con la solución que propiciamos y, sobre todo, que protege al consumidor en todas sus dimensiones.

Dentro de este contexto, toda vez que el seguro por responsabilidad civil es en beneficio de la víctima, y que la limitación de responsabilidad desvirtúa el principio de reparación integral al que tiene derecho; considero que la cláusula contractual por la que se estipula el límite indemnizatorio que intenta hacer valer la aseguradora resulta nula. Corresponde entonces, a mi entender, revocar la sentencia de grado, declarando nula la cláusula invocada por la aseguradora y hacerle extensiva la condena.

Además, no puedo obviar que la póliza fue expedida hace casi diez años, de modo que sus valores se encuentran totalmente





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA E

desactualizados, en perjuicio de quien suscribió el contrato. Esto significa que, aun cuando se admita la posibilidad de limitar la indemnización o poner topes, estos deben ser razonables (ver Sala H, “San Juan c/Romeo”, 3/4/2014). Si no lo son, el contrato se encuentra desnaturalizado. Se suma a ello que este proceso se inició alrededor del año 2012, de modo que ha transcurrido cerca de 8 años, y ello tampoco debe incidir en perjuicio de la víctima o del asegurado. En cuanto a este último, cuando pagó la prima el dinero no estaba depreciado.

Señala Sobrino, respecto a la “buena fe” en los contratos de seguros, que si bien no es exclusiva de esta materia, sí es cierto que toma especial trascendencia, dado que se trata del contrato típico por excelencia de buena fe. Y, una de las pautas para interpretar la buena fe para los contratos de seguros (especialmente, en el de responsabilidad civil), es analizar las 'expectativas razonables' de los 'consumidores de seguros'. Así, han resuelto los Tribunales estadounidenses, que la doctrina de las expectativas razonables, se aplica cuando la Póliza de seguros contiene una exclusión que resulta opresiva (extraña o fuera de lo común); o deja sin efecto los términos que en la negociación se habían acordado o elimina uno de los propósitos dominantes o principales de la cobertura (Sobrino, Waldo, Cláusula “Claims Made”: protección de los "Consumidores de Seguros", LA LEY 2006-E-400).

En esta línea se ubica el actual Código Civil y Comercial, en tanto determina la nulidad de las cláusulas que limitan la obligación de indemnizar cuando atenten contra la buena fe, las buenas costumbres, las leyes imperativas, o sean abusivas (art. 1743). En el caso, estamos en presencia de un infraseguro, que no cumple sus finalidades: mantener indemne al asegurado, permitir que la víctima cobre la indemnización que le corresponde.

Por ello, habré de disentir con mi distinguido colega, ya que entiendo que debe declararse la nulidad de la cláusula limitativa de responsabilidad.



La Señora Jueza de Cámara Doctora PÉREZ PARDO

dijo:

I) Adhiero al voto del distinguido colega preopoinante Dr. Ramos Feijóo respecto de la solución dada al caso respecto del daño moral y el rechazo de la pérdida de chance reclamada; pero me permito disentir en cuanto a la oponibilidad de la franquicia, adhiriendo al voto del Dr. Kiper que sostiene la nulidad de las cláusulas que limitan la obligación de indemnizar cuando atentan contra la buena fe, las buenas costumbres, las leyes imperativas o cuando sean abusivas. Coincido también en que estamos en presencia de un infraseguro que no cumple con las finalidades esenciales de mantener indemne al asegurado ni permite a la víctima cobrar la indemnización que le corresponde. Solo ampliaré algunos fundamentos sobre las razones por las que así, en ese contexto, el límite de cobertura resulta inconstitucional e inoponible a la víctima.

II) En lo que aquí interesa, el hecho dañoso tuvo lugar entre quienes circulaban en una moto, y un auto particular. La citada en garantía Liderar Compañía General de Seguros S.A., al contestar la acción, acompañó a fs. 56/66 la póliza vigente respectiva, denunciando como límite de cobertura por daños personales, la suma de \$ 90.000. Frente al respectivo traslado, los actores plantearon la inoponibilidad de la misma y, subsidiariamente, la inconstitucionalidad de la resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación que fijó el aludido límite de cobertura.

El sentenciante hizo extensiva la condena a la aseguradora en los términos del art. 118 de la ley 17.418 siguiendo el dictamen del Sr. Agente Fiscal (fs. 610/1) y rechazó la inconstitucionalidad planteada. Ello fue materia de agravios en esta instancia por los actores, quienes pidieron la inoponibilidad por nulidad de dicha cláusula limitativa de cobertura; pidieron la aplicación de la resolución 39.927/2016 de la SSN; encontraron un paralelismo de esta situación con la que cabe respecto del transporte público de pasajeros; y consideraron que tal límite de cobertura viola derechos constitucionales, de modo que sería inconstitucional.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA E

III) Si bien el instituto de la franquicia y/o límite de cobertura en sí mismos no resultan inconstitucionales, deben ponderarse en su aplicación concreta, considerando las características de la actividad y del fenómeno asegurado, la totalidad de la normativa legal aplicable, las características frecuentes que asumen los fenómenos para todos los involucrados, para luego poder sacar conclusiones acerca del cumplimiento de los objetivos tenidos en mira por el legislador, no perdiendo nunca de vista las circunstancias del caso puntual.

Concretamente entiendo que no corresponde que en función de franquicias o límites de cobertura -obligatorios o no- los daños producidos con motivo o en ocasión de la circulación de un automotor no puedan tener la posibilidad de quedar sin una reparación integral “a priori”, en violación de lo dispuesto por la ley de tránsito (art. 68, ley 24.449).

Es sabido que el legislador a través de la ley 20.091, delegó en la S.S.N. la facultad de tomar decisiones generales y obligatorias respecto de los contratos que celebren las entidades aseguradoras. La mentada Resolución n° 25.429/97 -dictada como consecuencia del Decreto de emergencia n° 260/97 del PEN- aprobó las condiciones contractuales para el riesgo de responsabilidad civil de vehículos automotores disponiendo que las aseguradoras “deberán” adherirse expresamente a esta resolución pensando que prohibir que las aseguradoras y los consumidores de seguros (asegurado) puedan, si lo desean, contratar otros seguros de responsabilidad civil por otros montos importa desnaturalizar la propia ley de seguros y el seguro obligatorio impuesto por la ley de tránsito (arts. 109 y 118 de la ley 17.418 y art. 68 de la ley 24.449) así como el criterio de reparación integral admitido por los arts. 1077, 1078, 1079 y conc. del Cód Civil que rigen el caso, y que resultan concordantes con la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 1, 2 y 11) y Declaración Americana de los Derechos Humanos (art. 1, 3, 5, 25 y 30) y con los actuales arts. 1740, 1741, 1745, 1746 y conc. del CCyCN.

En este sentido no puedo dejar de mencionar el criterio adoptado por el actual Código Civil y Comercial de la Nación para el artículo 1292, sobre contrato de transporte de personas -de aplicación



analógica a los fines de la presente cuestión de inoponibilidad/inconstitucionalidad del monto de cobertura- al señalar que “las cláusulas que limitan la responsabilidad del transportista de personas por muerte o daños corporales se tienen por no escritas”.

Estas normativas de derechos humanos de raigambre constitucional obligan a la reparación a la víctima de modo integral, de los daños ilegítimamente producidos; el concepto es receptado por nuestro código civil anterior y el actual; y por tratarse de una actividad riesgosa, la ley de tránsito impone el seguro obligatorio que cubra daños a terceros transportados o no. Una norma que reglamente el ejercicio de ese derecho a la reparación integral de las víctima, no puede desnaturalizarlo al punto de impedir que la víctima pueda ir contra el/los deudores con mayor capacidad económica para solventarlos, sin perjuicio de las acciones o ajustes que posteriormente puedan darse entre asegurado y aseguradora en función del patrimonio e ingresos del primero, cuota mensual del premio, antigüedad en la contratación del seguro, antecedentes siniestros de la unidad, etc.

Tratándose en el caso de un siniestro que involucra como codemandado al conductor-propietario de un automotor y su citada en garantía, llego al convencimiento que el modo jurídico de articular todos estos intereses en juego es permitir que las víctimas puedan ir contra las partes del proceso que entiendan que en modo más rápido y eficaz puedan solventar los daños, ó al menos, los daños a su integridad personal (incapacidad sobreviniente y daño moral) a los cuales asigno prioridad indemnizatoria por encima de otros daños o bienes del patrimonio; impedirlo no deja de ser un trato cruel hacia la víctima o causahabientes, especialmente cuando puedan no contar con importantes ingresos.

La vida humana tiene protección constitucional aunque expresamente no se lo consigne y se entienda comprendido en el art. 33 de la Constitución Nacional como derecho implícito.

La vida y la integridad personal (física, psíquica y moral) debe ser respetada por los Estados y receptada por su derecho interno y la interpretación que se pueda dar a estas convenciones internacionales no





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA E

puede limitar el goce a ejercicio de cualquier derecho, ni excluir o limitar el efecto que puedan producir.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de Bogotá (1948) ya señala que todo Ser Humano tiene derecho a la vida, a la libertad ya a la seguridad de su persona (art. 1), piedra fundamentalmente de todo el sistema jurídico pues por un lado, sin vida humana no hay ser humano; pero además la seguridad, busca garantizar que esa vida pueda desarrollarse en plenitud y la normativa legal debe estar orientada no solo a condenar que se prive o altere arbitrariamente la integridad personal sino también a facilitar o asegurar el pago de las indemnizaciones respectivas, circunstancia que en mi visión, no permite el límite de cobertura impuesto por la Superintendencia de Seguros de la Nación.

Todo el plexo normativo de raigambre constitucional (art. 75, inc. 22 C.N) impone y hace asumir a nuestro Estado deberes de respeto a la integridad personal y ello tiene relevancia cuando las personas son víctimas de hechos ilícitos como los aquí analizados; su defensa no debe ser sólo declarativa sino que deben tenerse en consideración en lo que del Estado dependa. Como se advierte, la Superintendencia de Seguros de la Nación, que rige un aspecto clave del proceso indemnizatorio de los daños a la integridad personal, no está exenta del cumplimiento de esas obligaciones o deberes, pues lo que decida impactará seguramente en el proceso de percepción afectiva de esas indemnizaciones. Este criterio es aplicable aún frente a la clara normativa del art. 1 y 2 del nuevo Cód. Civil y Comercial de la Nación.

En el caso concreto, el límite de cobertura impuesto al asegurado pese a tener la protección del art. 42 C.N. y de la ley 24.240, dificulta para las víctimas la percepción de esas sumas por parte de la aseguradora, lo cual les genera por sí mismo un perjuicio concreto, desde que ambos condenados no han abonado ni ofrecido abonar las sumas que resulten de la sentencia.

Cabe recordar que el acceso a la justicia es un concepto más amplio que el acceso a la jurisdicción, porque aquella noción condensa un



conjunto de instituciones, principios procesales y garantías jurídicas, así como directrices político-sociales, en cuya virtud el Estado debe ofrecer y realizar la tutela jurisdiccional de los derechos de los justiciables, en las mejores condiciones posibles de acceso económico y de inteligibilidad cultural, de modo tal que dicha tutela no resulte retórica sino práctica (conf. Petracchi, Enrique S. en “Acceso a la justicia”, LL, sup. act. 27/05/2004). Por esta razón entiendo que el límite de cobertura vigente importa un escollo real, un obstáculo jurídico o normativo para las víctimas en la realización del valor justicia, y corresponde precisamente a los jueces garantizar la tutela jurisdiccional de los derechos de los justiciables.

Por otra parte, si bien la ley de seguros -que entró en vigor en 1968- expresa en el tercer párrafo del artículo mencionado que la sentencia será ejecutable contra el asegurado “en la medida del seguro”, debe considerarse que posteriormente se sancionó la ley de tránsito 24.449 -que comenzó a regir en el año 1995- en cuyo artículo 68 dice expresamente que todo automotor “debe estar cubierto por seguro ... que cubra eventuales daños causados a terceros, transportados o no”. Esta norma legal posterior, no impone límite en el seguro para responder a terceros, sean o no transportados, dando a entender que el seguro debe cubrir la totalidad de esos daños. Consecuentemente, ésta es la “medida del seguro” mínimo y obligatorio que impuso la ley de tránsito a tal actividad. Por tal razón, las aseguradoras deben responder frente a los terceros en estos supuestos y en esta medida de cobertura de todos los daños a terceros -transportados o no- por así expresarlo el art. 68 de la ley de tránsito (conf. voto en disidencia en los autos “Vega, Adolfo c/ Villa Galicia – San José S.R.L. s/daños y perjuicios”, exp. n° 66.285 y “Cabrera, María c/ Díaz Daniel s/daños y perjuicios”, exp. n° 66.347).

A ello cabe agregar lo expresado por mi colega Dr. Liberman en sus aclaraciones al votar en los autos “Correa c/ Expreso s/ daños y perjuicios”, expte. n° 65.088 (41.233/02), en cuanto a que el efecto relativo de los contratos no es una defensa que permita dañar con inmunidad a terceros. Los contratos pueden afectar indirectamente a otros, con una tendencia a no asumir las externalidades negativas. Es entonces el Estado el





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA E

que regula esas externalidades poniendo límites más o menos extensos al programa contractual (conf. Lorenzetti, Ricardo L., “Las normas fundamentales de Derecho privado”, Rubinzal - Culzoni Editores, 1995, pág. 464).

Las empresas de seguros, al generar con su actividad empresaria una cadena de comercialización del servicio público del autotransporte, han contribuido a la generación de una actividad de riesgo, con las inherentes responsabilidades que surgen del art. 42 de la Constitución nacional, y 40 de la ley 24.240.

Desde otra óptica, los preceptos tuitivos del sistema de defensa del consumidor abarcan no sólo al que paga un bien o servicio, sino a todo aquél que se sirve de él (Lorenzetti, “Consumidores”, Rubinzal - Culzoni, 2003, pág. 107), de modo que la responsabilidad solidaria del art. 40 de la ley 24.240 se expande como principio general, porque así lo impone la realidad y la necesidad de protección. La interpretación debe hacerse en forma amplia, extensiva a otros supuestos no previstos (conf. Farina, “Defensa del consumidor y del usuario”, Astrea, 2004, pág. 1 y 28, pár. 20). El art. 40 no es una norma excepcional, acotada, susceptible de interpretaciones restrictivas. Por el contrario, la responsabilidad indistinta de todo aquél que integra una cadena de comercialización es un principio general del Derecho, favorable a cualquier dañado, sea o no consumidor.

Además, el art. 118 de la ley de seguros ha sido implícitamente modificado en su alcance por la posterior ley 24.449, teniendo en cuenta que el art. 68 de ésta establece la obligatoriedad de contar con seguro de responsabilidad civil sin franquicia para las víctimas, sean transportadas o no en el transporte público de pasajeros y en especial si -como en autos- hay daños personales. Los daños producidos ilegítimamente por el asegurado son la causa de la obligación de abonar de la aseguradora, y los límites al interés asegurable deben ser razonables para merecer respeto. Pese a encontrarse cuestionadas desde hace muchísimo tiempo, las aseguradoras -en estos autos como en otros muchos- no han intentado probar ninguna otra circunstancia vinculada al contrato suscripto



ni a su responsabilidad, fundándose sólo en la existencia de la norma de la Superintendencia de Seguros.

Deseo citar aquí a mi colega Dr. Liberman en su voto en autos “Sánchez, Sergio c/ Duvi Sociedad Anónima y otros s/ daños y perjuicios” (expte. n° 94.924/07) de esta Sala, cuando expresa que el seguro de responsabilidad nace en forma voluntaria (...y clandestina, ver Morandi, op. cit., pág. 385), y su finalidad es, también por principio, mantener indemne el patrimonio del asegurado. Pero cuando leyes generales de orden público, como son las de tránsito, hacen obligatorio tomar un seguro de responsabilidad civil, el tomador lo hace tanto para cumplir la ley cuanto mantener indemne su patrimonio. O sea que contratar un seguro deja de ser un acto jurídico en el solo interés de los contratantes, se convierte en un contrato en interés de la comunidad, en el que está en juego el orden público. El beneficiario deja de ser exclusivamente quien podría ver agredidos sus bienes económicos. Básicamente pasa a ser beneficiario la potencial víctima, el sujeto pasivo del daño, a quien la ley ha tenido en mira al compeler la contratación de seguro.

También cita en ese andarivel, a Sobrino, que entiende que son consumidores del seguro tanto el asegurado cuanto el damnificado (Sobrino, Waldo A. R., “Seguros y Responsabilidad Civil”, Ed. Universidad, Buenos Aires, 2003, pág. 25, con cita de Caballero Sánchez, y pág. 31; ver nota 41 en que cita al mismo). Y afirma que "la tésis de la ley es muy clara: si el seguro es obligatorio, ello implica que se quiere proteger a la víctima" (op. cit., pág. 35) de modo que se va aceptando cada vez con más generalidad que el seguro obligatorio cumple una importante función social, es un mecanismo de protección social para garantizar alternativas de reparación (conf. Halperin, Isaac: Prólogo a la primera edición, en Halperin - Barbato, “Seguros...”, ed. LexisNexis, 3a. ed. act., 2001, pág. XII; Morandi, “Estudios...”, cit., pág. 386 y sig.; Trigo Represas, L.L. 2007-B, 995, y citas en nota 30; Pagés Lloveras, L.L. 2004-E, 1459 y citas de Gabriel Stiglitz y Echevesti, y Ghersi en nota 21).

Coincido con mi colega cuando expresa en dicho voto que la resolución 25429 -y sucesivas equivalentes- es inconstitucional formal y





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA E

genéticamente, y por sustancia (conf. Rubén Stiglitz, L.L. 2004-F, 1214; Stiglitz y Compiani, L.L. 2005-E, 1322; J.A. 2006-III-1028; Frick Rotela y García Villalonga; L.L. 2005-E, 929). La contratación de seguro ya era obligatoria para el transporte automotor desde la ley 12.346; siguió siéndolo -con mayor generalidad- a partir del decreto 692/92, exigencia mantenida en la ley 24.449. Pero fue derogada en los hechos, para casi todo el espectro de accidentes de tránsito, por esta mera resolución.

De allí mi argumento adicional al de nulidad de las cláusulas que limitan la cobertura, de que son normas inconstitucionales que resultan inoponibles a las víctimas.

Ello, con mayor razón si se repara en el criterio actualmente adoptado por la Superintendencia de Seguros de la Nación -desgraciadamente no, hasta ahora, por nuestro Máximo Tribunal- al sancionar la nueva normativa aplicable a partir de Septiembre/2016 (ver Resolución 39927).

Por todas estas consideraciones entiendo que deben hacerse lugar a los agravios de los actores, y modificar la sentencia declarando nula e inconstitucional las cláusulas que imponen el límite de cobertura de la póliza de autos, y por ende, inoponible a las víctimas.

De así sentado mi particular visión del tema.

Con lo que terminó el acto. CLAUDIO RAMOS FEIJÓO.
CLAUDIO MARCELO KIPER. MARCELA PÉREZ PARDO.

El presente acuerdo fue celebrado por medios virtuales y el pronunciamiento se suscribe electrónicamente de conformidad con lo dispuesto por los puntos 2, 4 y 5 de la acordada 12/2020 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Asimismo, se firma en este acto una copia en formato papel que se agrega a los presentes obrados.

Este Acuerdo obra en el Libro de Acuerdos de la Sala “E” de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.



Buenos Aires, noviembre

de 2020.-

Y VISTOS:

Atento a lo que resulta de la votación de que da cuenta el acuerdo que antecede, se resuelve: a) modificar parcialmente la sentencia de grado en lo que hace a la indemnización en concepto de “daño moral”, la cual se eleva a la suma de \$ 200.000; b) revocar lo decidido en relación con la extensión de la cobertura de la citada en garantía, declarándose nulas las cláusulas que imponen el límite de cobertura de la póliza de autos; c) confirmar lo demás que fuera materia de agravios. Las costas de Alzada se imponen a la citada en garantía en su calidad de vencida (conf. art. 68 CPCCN). Se difiere la adecuación de los honorarios de los profesionales intervinientes y la fijación de los correspondientes a esta instancia para cuando obre liquidación aprobada. Notifíquese y devuélvase.

