

Datos del Expediente

Carátula: CIENTOFANTE FEDERICO ALEJANDRO C/ ALLIANZ ARGENTINA CIA DE SEGUROS S.A. S/DAÑOS Y PERJ. AUTOM. S/LESIONES (EXC. ESTADO)

Fecha inicio: 03/07/2019

N° de

Receptoría: MP - 28511 - 2014

N° de Expediente: 168222

Estado: Fuera de Letra - Para Devolver

REFERENCIAS

Sentencia - Folio: 1655

Sentencia - Nro. de Registro: 310

28/11/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

REGISTRADA BAJO EL N° 310-S F° 1655/60

Expediente n° 168.222 – Juzgado n°7

// En la ciudad de Mar del Plata a los 28 días del mes de Noviembre del año dos mil diecinueve, reunida la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos: **“CIENTOFANTE Federico c. ALLIANZ ARGENTINA CIA. DE SEGUROS S.A. s. Daños y perjuicios”**. Habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial resultó del mismo que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Roberto J. Loustaunau y Ricardo D. Monterisi.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

- 1) ¿Es justa la sentencia apelada?
- 2) ¿Que pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:

I: En la sentencia dictada a fs. 231-243 la Sra. Jueza de primera instancia rechazó la demanda de cumplimiento contractual e indemnización de daños promovida por Federico Alejandro Cientofante contra Allianz Compañía de Seguros SA., imponiéndole las costas.

Para decidir como lo hizo, comenzó por establecer que las leyes aplicables eran el Código Civil ley 340, porque la de autos es una relación jurídica extinguida durante su vigencia (el contrato de seguro tuvo vigencia entre el 24.8.2013 y el 24.2.2014), y la ley 24.240, porque la defensa de los consumidores se asienta en el art. 42 de la CN, encuadrando actor y demandada en las nociones de consumidor y proveedor de servicios vinculados en una relación de consumo (arts. 1, 2 y 3 de la ley 24.240 reformada por la ley 26.361; considerando II).

Tuvo por acreditada la existencia del contrato de seguro, instrumentado mediante la póliza n°130040822275, respecto al automotor marca Renault Clio, dominio FFN 796 del año 2005, que se encontraba vigente al momento del hecho.

La cuestión, estableció, gira en torno a los requisitos exigidos por la aseguradora para autorizar el pago del siniestro, contenidos en las cláusulas CA-CO 1.1 –titularidad del dominio del automotor-, CG-CO 3.1. –documentación a entregar por el asegurado en caso de pérdida total por daño y/o incendio o robo o hurto-, descrita en el Anexo CG-CO 3.1, y finalmente, CG-DA 4.2 –daño total- que impone al asegurado la transmisión de los restos, libre de todo gravamen, al asegurador o quien éste indique.

Las cláusulas de la póliza surgen del Reglamento general de la actividad aseguradora, Resolución reglamentaria de la ley 20.091, aprobada por Resoluciones SSN 38.708 del 6.11.2014 y 408-2019 del 8.5.2019 (fs. 239 vta.).

Tuvo en cuenta que la actora admitió en su absolución de posiciones que había omitido realizar la transferencia del vehículo a su nombre, y no había entregado la documentación requerida; y que por su parte, la demandada cumplió con la transcripción en el texto de la póliza de la resolución de la SSN (fs. 14 a 17, y 63 a 75), limitándose a exigir el cumplimiento de las condiciones convenidas.

Concluyó por ello que no hubo incumplimiento contractual por parte de la aseguradora y tampoco inclusión de cláusulas abusivas para obstaculizar el pago de la indemnización (fs. 241).

II: Apeló el actor a fs. 248, el recurso fue concedido libremente a fs. 250, la expresión de agravios fue agregada a fs. 253-258, y obtuvo la respuesta vía electrónica de fecha 12.8.2019.

Los agravios pueden sintetizarse así:

i) Imputó al fallo una errónea consideración de “lo expuesto en las cláusulas de la póliza” y una interpretación alejada del derecho consumeril.

Sostuvo que pese a afirmar la prevalencia de la interpretación más favorable al consumidor en caso de duda, la Jueza interpretó el contrato bajo una óptica comercial, y encuentra el fundamento para esa afirmación en el hecho de que haya transcrito a fs. 238 vta. la cláusula CA-CO 1.1 que contiene una Nota que dice: *“Esta cobertura sólo tendrá validez **cuando se consigne en el frente de la Póliza en forma destacada la siguiente advertencia al asegurado: “Advertencia al asegurado: La cobertura de casco (Daños, Incendio, Robo o Hurto) del vehículo no se hará efectiva si el vehículo no se encuentra registrado a nombre del asegurado, hasta tanto se acredite la transferencia registral a su favor o se obtenga expresa conformidad del titular de dominio del vehículo asegurado, manifestada ante escribano público para que perciba la indemnización el asegurado”, considerando que esa obligación está cumplida según surge de fs. 16 (copia de la póliza agregada por el actor), como de fs. 64 vta. (copia agregada por la demandada).***

Esa nota no fue colocada en forma destacada en el frente de la póliza, y por “frente de la póliza” no puede entenderse otra cosa que la primera página; aparece en la cuarta página y sin destacado, lo que demuestra que la aseguradora no cumplió con la condición impuesta.

Por ello la cláusula que exige que para el pago de la indemnización el asegurado sea titular de dominio del automotor debe tenerse por inválida.

ii) La Jueza omitió tratar que la cláusula CA-CO 1.1 limita claramente la responsabilidad por daños e importa una restricción de los derechos del consumidor, por lo que queda encuadrada dentro de las previsiones del art. 37 de la LDC, debiendo tenerla por no convenida (fs. 256 vta.).

De no juzgarlo así, se llegaría a un enriquecimiento sin causa de la aseguradora, que ha cobrado regularmente la prima y que al momento de contratar no le exigió que fuera el titular dominial, por lo que no puede ahora, fundada en esa circunstancia, negarse al pago de la indemnización.

El juez con su fallo, adujo, frustra la expectativa del asegurado.

iii) En su tercer agravio volvió sobre la falta de tratamiento de las cuestiones relativas a la violación de la ley de defensa del consumidor, a la aplicación de su art. 37, a la ineficacia de las cláusulas abusivas, al enriquecimiento sin causa y la teoría del interés asegurable, solicitando la declaración de nulidad de la sentencia.

Solicitó la revocación del fallo y el dictado de uno nuevo haciendo lugar a la demanda.

III: El recurso no prospera.

La Sra. Jueza encuadró correctamente la cuestión en el marco de la ley de defensa del consumidor, partiendo del art. 42 de la CN y de la noción amplia de relación de consumo (fs. 235 a 237), en consonancia con el dictamen del Agente Fiscal obrante a fs. 221-224.

Ese encuadre constitucional y legal (leyes 24.240, y sus modificatorias 24.999 y 26.361, ver fs. 235 vta., último párrafo), incluye necesariamente a todas las disposiciones de la ley, que, para ser aplicada debe ser previamente interpretada en forma integral (art. 2 del CCCN; Lorenzetti Ricardo Luis, "Aspectos valorativos y principios preliminares del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación", en LL-2012-C-581, cita on line AR/DOC/1931/2012).

La aplicación de esa normativa y la directiva de que *en caso de duda* debe prevalecer la interpretación más favorable al consumidor (art. 3 de la ley 24.240), no implica sin más, como pretende el apelante, que deban dejarse de lado las otras normas -legales, reglamentarias y contractuales- que puedan resultar aplicables al caso, y que deben ser interpretadas armónicamente con la manda constitucional y la ley 24.240 (art. 3 último párrafo).

María Fabiana Compiani señala que "la armonización de los regímenes jurídicos ... no determina que se prescinda sin más de institutos propios del contrato de seguro (a título de ejemplo, la reticencia, agravación del riesgo, suspensión de cobertura, citación en garantía del asegurador, exclusiones de cobertura, suma asegurada y franquicia, etc.), sino que, por el contrario, ellos resultan, en lo pertinente, enteramente aplicables" ("El contrato de seguro en el Código Civil y Comercial", en La Ley diario del 22.10.2014, pág. 1, cita on line AR/DOC/3823/2014).

Y al hacer referencia a la influencia que sobre el contrato de seguro ha tenido la nueva regulación del Código Civil y Comercial, destaca el respeto que se evidencia por la aplicación de la normativa técnica propia del contrato de seguro, "con el solo límite que bajo el amparo de la aplicación estricta de tal sistema, no podrían violentarse los derechos garantidos por la Constitución Nacional" (ob. cit., punto VII).

III.1: La Corte Suprema nacional tiene dicho que el control que sobre el contenido de los contratos de seguro realiza la Superintendencia de Seguros de la Nación (SSN), “salvaguarda primordialmente la fe pública y tiene por objeto la seguridad, la moralidad, así como la defensa y promoción de los intereses económicos de la comunidad” (“Córdoba Cía. Arg. de Seguros c. Gobierno Nacional”, sent. del 19.8.1976, en ED- 69-291).

La vigilancia de la autoridad de control “... es indispensable en un contrato que, como el de seguro, porta un contenido predispuesto por la empresa controlada, lo que presupone un desequilibrio genético formal, solo factible de ser bloqueado por el ejercicio de un control efectivo y conducente, realizado desde afuera del contrato por la autoridad de control. Y que, ulteriormente, no obsta al control judicial” (Stiglitz, Rubén S. “Derecho de seguros”, 4ta. edición actualizada y ampliada, ed. La Ley, Bs.As. 2005, tomo I, tº 1, págs. 50, 51 y sgtes.; sobre el control judicial, SC Mendoza, “Rojas Rolando c. Huarpe Coop. De Seguros”, sent. del 24.5.1988, en LL-1989-E-15, cita on line AR/JUR/1383/1988; con nota de Rubén Stiglitz, “Contrato con cláusulas predispuestas: su naturaleza contractual (Prevalencia de las normas relativamente imperativas sobre las condiciones generales de los contratos por adhesión)”, en LL-1998-E-14, cita on line AR/DOC/337/2001; art. 1122 inc. a del CCCN).

De allí que haya que haya un control de legitimidad, equidad y claridad del texto de los contratos (arts. 25 de la ley 20.091, 11 y 158 de la ley 17.418) y que “los documentos contractuales destinados a potenciales consumidores (propuesta y póliza) deben ser presentados por los aseguradores a la Superintendencia de Seguros de la Nación para ser aprobados (arts.23-2, 24, inc. a y 25-1, 2 y 3 de la ley 20.091)” (Stiglitz, Rubén S., ob.cit., pág. 51).

Señala el mismo autor (ob. cit., págs. 51 y 52) que de ello resulta que: “a) antes de su aprobación, los aseguradores se hallan impedidos de hacer circular los expresados instrumentos, lo que implica que no pueden ser utilizados como instrumentos contractuales, ya sea como oferta, integrando o no una publicidad, ni instrumentar contratos, pues la falta de aprobación obsta a un perfeccionamiento válido. Lo expuesto se hace extensivo a la prohibición de operar con textos modificados de pólizas aprobadas sin que, a su vez, se haya aprobado la alteración” (esta Sala II, exped. nº 143.837, “Hernández María Ester c. Silva Luis Ariel y otros s. Daños y perjuicios”, sent. del 20.8.2009, R 683-S Fº3553/3555).

III.2: La cláusula CA-CO 1.1 indica que “queda establecido y convenido” que para los casos de pérdida total del vehículo asegurado, “cuando procediere abonar la indemnización, ésta no se hará efectiva si el vehículo no se encuentra registrado a nombre del asegurado, hasta tanto se acredite la transferencia registral a su favor o se obtenga expresa conformidad del titular de dominio del vehículo asegurado, manifestada ante escribano público, para que perciba la indemnización el asegurado” (fs. 71).

Se ubica entre las “Cláusulas adicionales” (a partir de fs. 70 vta.), es decir, “aquellas que describen el riesgo como complemento de las referencias contenidas en las condiciones particulares y de especial utilidad a los fines de su identificación” (Stiglitz, ob. cit., Tomo I, pág. 464); en general, no requieren de autorización expresa, porque son complementarias de la póliza principal, resultan del mutuo acuerdo que alcanzan las partes y tienden a reglar aspectos propios de la relación, teniendo en cuenta la mayor atención de sus intereses (con cita en nota 28 de CNCom., Sala C, sent. del 28.8.1988, “Crisol Comunicación Creativa c. Cía. Arg. de Seguros Visión” en JA-1999-II-656).

La NOTA que contiene en su segundo párrafo surge del Anexo del punto 25.1.5. de la Resolución 38.708/2014 de la SSN de fecha 6.11.2014 (la cláusula 17 de la anterior resolución SSN 35.401/2010 sólo

contenía en un anexo el detalle de la documentación que debía acompañar el asegurado en caso de siniestro por robo, hurto o destrucción total), para las Pólizas de Seguro de Vehículos Automotores y/o Remolcados, que en su punto 7 indica que “Cuando se incluya en la Póliza una Cláusula que cuente con una “Advertencia al Asegurado”, el texto de la misma debe consignarse en el Frente de Póliza sin perjuicio de formar parte de la Condición Contractual”.

En ella se establece como condición de validez de la cláusula que la “advertencia” se consigne en el Frente de Póliza en forma destacada.

Esa advertencia fue incluida en las condiciones particulares según los instrumentos agregados por ambas partes (fs. 16 por el actor, y fs. 64 vta. la demandada), bajo una línea negra en la que se lee “Advertencia” con letras blancas, en el segundo recuadro de color gris, “Titularidad de dominio”, y fuera de los recuadros, siempre en color gris, se indica la documentación a acompañar de conformidad al Anexo CG-CO 3.1 (“Prueba instrumental y pago de la indemnización”, fs. 63 vta.), que aquí ha sido íntegramente transcrito y no remite, como en otros casos, a anexos de dificultosa ubicación en el texto de la póliza.

La documentación coincide con la que se le reclamara al actor mediante la carta documento de fs. 12, cuya fecha, 17.6.2014 permite inferir que con anterioridad, y como allí se indica, le había sido requerida, si nos atenemos a las constancias del trámite de radicación, transferencia y baja, observado en el Registro Nacional de Propiedad Automotor, de fecha 15.1.2014, del que surge el embargo existente sobre el automotor (fs. 23).

Si por “Frente de Póliza” se entiende “primera hoja” como lo hace el actor, es cierto que la advertencia no está allí ubicada; pero no lo es menos que está en las condiciones particulares donde se ha resaltado en color gris cada uno de los elementos específicos de la relación singular (nombre y domicilio de las partes (fs. 63), el interés o la persona asegurada (fs. 63 vta.), los riesgos asumidos (fs. 63 vta. y 64), el momento desde el cual se asumen (fs. 63), la prima o cotización y la suma asegurada (fs. 63 vta.).

En este caso, luego de los riesgos cubiertos, figuran las “Advertencias”, que aquí incluidas “amplían, condicionan, delimitan (subjettiva u objetivamente), modifican, interpretan o suprimen riesgos, o la extensión de los mismos que resultan del texto contractual bajo la denominación de endosos o anexos, que vienen identificados por título y/o número”. La eventual incompatibilidad entre la condición o cláusula particular y la condición general, “sitúa la cuestión en una de las directivas de interpretación específica de los contratos por adhesión y que consiste en la prevalencia de la condición particular (negociada) por sobre la condición general (predispuesta)” (Stiglitz, ob. cit., págs. 463, 464 y 682).

Los elementos obrantes a fs. 63-64 coinciden con el enunciado que deben contener las pólizas de acuerdo al art. 11-2 de la ley de seguros, que en su párrafo final indica “podrán incluirse en la póliza condiciones particulares”, que son ni más ni menos que las obrantes a fs. 64 vta. y 65, incluidas en letra ubicada dentro de un recuadro de color gris, notoriamente distinta la letra en la que se han transcrito las condiciones generales.

Entre las condiciones generales se encuentra la cláusula CG-DA 4.1, “Daño total”, que impone la obligación al asegurado de transferir los restos “libres de todo gravamen” al asegurador o a quien éste indique”.

Todas las cláusulas han sido aprobadas por la autoridad de control (arts. 23-2, 24 inc. a) y 25 de la ley 20.091).

III.3: Coincido con la Sra. Jueza en que no nos encontramos ante una cláusula abusiva porque: **a)** no está incluida en las condiciones generales, sino en las particulares y bajo recuadro y color destacados; **b)** no genera un desequilibrio relevante, manifiesto o significativo, ya que la exigencia de la transmisión de dominio tiene su fundamento en evitar un ulterior reclamo por parte del titular de dominio o de eventuales acreedores (como en este caso en que el automotor está embargado); **c)** no desnaturaliza las obligaciones ni limita la responsabilidad del asegurador; admitida la procedencia de la indemnización sólo condiciona su efectivización a que se cumpla con el trámite de transferencia o autorización del titular; **d)** no implica renuncia a derecho alguno del asegurado ni le impone una inversión de la carga de la prueba.

Tampoco se trata de una cláusula sorpresiva, es decir, aquellas cuyo uso no sea habitual al contratar sobre la base de condiciones generales (Stiglitz, ob. cit., pág. 480), por cuanto como he señalado, está incluida en las condiciones particulares en recuadro y bajo color gris destacado.

La pretendida omisión de tratamiento de la cuestión relativa a la violación del art. 37 de la LDC, no tiene andamio por cuanto la Jueza luego de encuadrar constitucional y legalmente el conflicto (considerando II), analizó las cláusulas cuestionadas bajo esa normativa, para concluir que no advertía “la inclusión de cláusula abusiva alguna con la finalidad de obstaculizar el pago de la indemnización requerida” (fs. 241 quinto párrafo).

La referencia a las cláusulas abusivas no puede tener otro fundamento que el planteo del actor en torno a la pretendida violación del art. 37 de la ley (fs. 36, punto III, apartado b) de la demanda). Al descartar que se hayan configurado, la petición de su ineficacia (apartado c) de fs. 37 vta.), queda desplazada (arg. arts. 260, 266 y ccdtes. del CPCC).

El fallo que transcribe a fs. 257, citado por Stiglitz (ob. cit., pág. 337), es inaplicable al caso, pues la cuestión allí dilucidada era la de la relación entre el titular del interés asegurable –que no siempre es el tomador como en este caso- y el seguro automotor; la sola posesión del automotor presupone entre el poseedor y el vehículo la existencia de un interés económico lícito: tomar un seguro que tenga por efecto evitarle un daño. En tales condiciones, si para contratar no se le requirió que fuera titular dominial, no puede pretenderse una vez acaecido el siniestro, el cumplimiento de un recaudo que no se le exigió al momento de la celebración del contrato.

Claramente se está refiriendo a los supuestos en que el automotor sufre un daño que integra el riesgo cubierto, pero el tomador-asegurado, lo conserva en su poder y lo repara. No es extensivo a los casos de destrucción total, robo o hurto.

En cuanto al fallo reproducido a fs. 257 vta., también contempla un supuesto distinto, pues la cláusula cuestionada estaba contenida en un anexo al que remitía la póliza, y en este caso está incluida como advertencia en las condiciones particulares, en recuadro de color destacado.

La aseguradora no ha recibido el pago a “sabiendas” de que no estaba obligado a contraprestación alguna. Como señala Stiglitz, “la obligación del asegurado presupone el deber de aportar la

documentación necesaria a los fines de la transferencia de los restos de la unidad siniestrada como, por ejemplo, la constancia de la titularidad dominial, *cuyo requerimiento "no es cuestionable"*. Mientras no la aporte su derecho subsiste, pero no es exigible el pago. La indemnización se halla condicionada al cumplimiento de la carga convencional tal como ha sido establecida en la póliza. Para acreditar la existencia de mora en hacerlo, el asegurador debe acreditar haberlo solicitado" (Stiglitz Rubén S., "La reparación del daño y el contrato de seguro automotor", en RCyS-2011-X, 3, cita on line AR/DOC/2963/2011, punto VII).

La Sra. Jueza consideró que el actor no había probado el cumplimiento de este deber secundario de conducta, y que así surgía de su absolución de posiciones a fs. 148, donde en respuesta a la posición 3 formulada a fs. 83 admitió que no había entregado la documentación requerida (fs. 239). Lo mismo surge de los instrumentos agregados por él a fs. 18-31 (art. 375 del CPCC).

No ha brindado en esta instancia ninguna razón que explique por qué luego del informe de fs. 23 no intentó obtener del titular registral la expresa conformidad a la que hace referencia la advertencia de fs. 64 vta., o por lo menos, recurrir a las acciones legales a su alcance para plantear su mejor derecho (fs. 19-22), frente al acreedor embargante de fecha 26.11.2013 (fs. 30).

Por los argumentos expuestos propondré al acuerdo el rechazo del recurso de apelación del actor.

VOTO POR LA AFRIMATIVA

El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A la segunda cuestión el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:

Corresponde: I) Rechazar el recurso de apelación de la parte actora y confirmar la sentencia de fs. 231-243. II) Imponer las costas por los trabajos en esta instancia a la apelante vencida (art. 68 del CPCC). III) Diferir la regulación de honorarios para la oportunidad del art. 31 de la ley 14.967.

ASÍ LO VOTO

El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

En consecuencia se dicta la siguiente

SENTENCIA

Por los fundamentos dados en el acuerdo que antecede se dicta la siguiente sentencia: **I)** Se rechaza el recurso de apelación de la parte actora y se confirma la sentencia de fs. 231-243. **II)** Las costas por los trabajos en esta instancia se imponen a la apelante vencida (art. 68 del CPCC). **III)** Se difiere la regulación de honorarios para la oportunidad del art. 31 de la ley 14.967. Regístrese. Notifíquese (art. 135 del CPCC). Devuélvase

Roberto J. Loustaunau Ricardo D. Monterisi

LUCAS M. TROBO

AUXILIAR LETRADO

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----

[Volver al expediente](#) [Imprimir](#) ^