Expediente: **490/17**
Carátula: **RODRIGUEZ RICARDO RAUL C/ JUAREZ JOSE PEDRO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**

Unidad Judicial: **EXCMA. CÁMARA EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN SALA II**
Tipo Actuación: **FONDO CAMARA**
Fecha Depósito: **08/12/2023 - 04:48**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - JUAREZ, JOSE PEDRO-DEMANDADO
20166856389 - SAN CRISTOBAL S.M.S.G., -DEMANDADO
20253202026 - RODRIGUEZ, RICARDO RAUL-ACTOR
20282226961 - IMPELLIZERE, DIEGO FEDERICO-PERITO
20288833355 - GARLATI BERTOLDI, FLAVIO-PERITO
20232392429 - PEREZ DE NUCCI, EVARISTO-PERITO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Excma. Cámara en lo Civil y Comercial Común Sala II

ACTUACIONES N°: 490/17

H20774653815

JUICIO: RODRÍGUEZ RICARDO RAÚL C/ JUÁREZ JOSÉ PEDRO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - EXPTE. N° 490/17.-

En la ciudad de Concepción, Provincia de Tucumán, a los 7 días del mes de diciembre de 2023, las Sras. Vocales de la Sala II de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Común de este Centro Judicial de Concepción, Dra. María José Posse y Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba, proceden a firmar la presente sentencia, por la que se estudia, analiza y resuelve el recurso de apelación deducido en fecha 26/9/2023 por el accionante Ricardo Raúl Rodríguez con el patrocinio del letrado Cristian Iván Fernández, contra la sentencia n° 276 de fecha 7/9/2023, dictada por la Sra. Juez Civil y Comercial Común de la Iª Nominación de este Centro Judicial de Concepción, en estos autos caratulados: “Rodríguez Ricardo Raúl c/ Juárez José Pedro y otro s/ Daños y perjuicios” – expediente n° 490/17. Practicado el sorteo de ley, el mismo da el siguiente resultado: Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba y Dra. María José Posse. Cumplido el sorteo de ley, y

CONSIDERANDO

La Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba dijo:

1.- Que por sentencia n° 276 de fecha 7/9/2023, la Sra. Juez Civil y Comercial Común de la Iª Nominación de este Centro Judicial de Concepción resolvió no hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios instaurada por Ricardo Raúl Rodríguez, DNI n° 29.879.202, en contra de San Cristóbal SMSG e impuso las costas a la parte actora.

2.- Contra dicha sentencia, en fecha 26/9/2023 interpuso recurso de apelación y expresó agravios el accionante Ricardo Raul Rodriguez con el patrocinio del letrado Cristian Iván Fernández. Concedido el recurso libremente mediante decreto de fecha 28/9/2023, y sustanciado con la contraria, contestó

el letrado Marcos José Terán en fecha 17/10/2023 según reporte del SAE (18/10/2023, según historia del SAE). dispuesta la elevación de los autos fueron recepcionados en este Tribunal, conforme da cuenta el decreto de fecha 23/10/2023.

Al expresar agravios el recurrente solicitó que se revoque la sentencia con costas.

Sostuvo que la Sentencia de fondo le agravia por ser arbitraria, ilegal e inmotivada; que violó el debido proceso, afectando el derecho de defensa, y el principio de congruencia procesal, quebrantado la inversión de la carga probatoria. Indicó que la Sentenciante realizó una omisión manifiesta al rechazar conjuntamente toda la prueba producida en autos (testimoniales, documental-instrumental, informativas, periciales y absolución de posiciones), por lo que sostuvo que se trata de un fallo teñido de parcialidad, sin contar con un razonamiento lógico y completo de las probanzas del pleito, más aún, cuando la contraparte ha consentido la independencia procesal como acción directa, al continuar la acción solamente contra San Cristóbal SMSG, a pesar de haber desistido contra el asegurado y/o conductor del vehículo originante de los daños y perjuicios que se reclamaron, por cuanto de acuerdo a la teoría de los actos propios, la aseguradora ha saneado el vicio procesal del desistimiento contra el demandado Juárez, continuando el litigio como una acción directa autónoma.

Ingresando a los agravios indicó que en la sentencia se dijo que no existe acción directa autónoma contra la aseguradora, sin considerar, el encuadramiento legal, como relación de consumo, ya que el tercero damnificado está expuesto a la relación consumeril como es el caso de autos, además de violentar ostensiblemente el principio de reparación integral del daño.

Refirió que la acción directa contra la aseguradora se establece como un considerable avance en la tutela del perjudicado, y así cumplir con las condiciones de inmediatez y autonomía de ejercicio para hacer efectiva su doble función, indemnizar al perjudicado y mantener indemne al asegurado. Aclaró que la acción directa es un instrumento conducente a facilitar el acceso a la víctima de la indemnización, ello es consecuencia lógica de la función del contrato de seguro de responsabilidad civil. Refirió citando a Halperin que lo que la ley quiso establecer fue la acción directa del damnificado frente al asegurador, sin necesidad de tener que demandar asimismo al asegurado, como natural efecto del reconocimiento de derecho propio del tercero.

Expuso que la sentencia le agravia porque no tiene en cuenta que la acción directa obedece a un fin práctico, el de facilitar el acceso de la víctima a la indemnización por el daño provocado en un accidente de tránsito. Citó Jurisprudencia. Indicó que la sentencia carece de fundamentación, al considerar erróneamente, que el desistimiento de la acción contra el primero -en este caso el Sr. Juárez, impide el progreso de la pretensión contra la compañía, sin tener en cuenta la reparación integral que se debe tener hacia la víctima de un accidente de tránsito. Relató que la doctrina y la jurisprudencia establecen que el tercero damnificado, expuesto a una relación de consumo, al ser el sujeto al cual la norma que lo creó busca fundamentalmente proteger, podrá invocar siempre la reparación de los perjuicios sufridos; que tal como se estableció en el caso Buffoni: en el cual, tratándose de un seguro obligatorio, no era oponible la exclusión de cobertura, dado que, por la función social del seguro, su propósito es la protección del patrimonio de los damnificados y no del asegurado, que asimismo, la Corte dijo en su considerando nueve que "...sin perjuicio de señalar que 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, y que esta Corte Suprema ha reforzado toda interpretación conducente a su plena satisfacción, ello no implica desconocer que el contrato de seguro rige la relación jurídica entre los otorgantes”.

Explicó que en el presente caso la víctima del siniestro, Rodriquez, es el destinatario fundamental, necesario, imprescindible y exclusivo de la prestación del seguro obligatorio, que cumple una función social, en el sentido que, mediante un contrato, el asegurador, a cambio de una prestación económica llamada "prima" se hace cargo de los daños las víctimas de accidente de tránsito, y permite un reparto de riesgos que beneficia a las partes involucradas. Expresó que por ello se debe hacer primar la acción directa, en base a los fundamentos por el cual se protege a los destinatarios finales del seguro obligatorio.

En este sentido, indicó que las "Víctimas de Accidentes de Tránsito" son los "Beneficiarios Directos" del Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil de Automotores, Art. 68 Ley 24.449); que Lorenzetti dice al respecto que el contrato celebrado a favor de terceros, este, tiene acciones directas basadas en ese beneficio aceptado, el que, al ser accesorio de la relación base resulta claro que los seguros obligatorios tienen como finalidad el beneficio directo de las víctimas. Afirmó que es por ello, que el art. 68 de la Ley 24.449, establece un seguro obligatorio para "beneficiar" a las víctimas de accidentes de tránsito.

Por lo expuesto, indicó que le agravia la sentencia cuando dice que no existe entre el actor relación contractual alguna con la compañía aseguradora, y continua con los conceptos equivocados cuando dice que se trata de una póliza de responsabilidad civil que tiene por objeto mantener indemne sólo al asegurado en su patrimonio, (quien tiene una relación de consumo con la compañía) y el actor está expuesto a esta relación, sin tener presente que la doctrina resalta que el principal beneficiario y destinatario de los seguros obligatorios es la víctima. Con cita de doctrina sostuvo que el fundamento de la acción directa de la víctima de un siniestro vial contra la compañía aseguradora del victimario, está en el hecho de que en el seguro de responsabilidad civil entran en juego no solo el interés de los contratantes, sino también el del tercero perjudicado por el evento de obtener realmente la reparación del daño, el cual de este modo recibe la tutela adecuada y que ese reconocimiento supone la ruptura del planteamiento tradicional del seguro de responsabilidad civil, consistente en la clara separación de dos relaciones jurídicas: la del perjudicado con el asegurado-causante-responsable del daño y la de este con su asegurador de responsabilidad civil. Citó jurisprudencia.

Añadió que, en el Derecho de Daños, el epicentro es justamente el daño, que debe ser en lo posible prevenido, o caso contrario, reparada la persona del damnificado, debiendo reparar todo daño sufrido injustamente, tal como se encuentra acreditado en autos, sin que la contraria lo haya podido desacreditar. Requirió que conforme los principios de progresividad y una administración de justicia razonable se haga lugar a la demanda contra San Cristóbal SMSG.

Asimismo señaló que le agravia la imposición de costas, con su correlato en la cuantificación de honorarios, porque la Sentenciante realizó una imputación arbitraria de la conducta de la actora, en la relación jurídica, según surge de las probanzas que se produjeron.

Hizo reserva del Caso Federal.

Corrido el traslado de ley, el letrado Marcos José Terán solicitó el rechazo del recurso y que se confirme la sentencia de 1ª Instancia, con costas.

En relación al primer agravio indicó que la recurrente repite que la sentencia es incongruente y viola principios constitucionales porque no le hizo lugar a su reclamo, lo que no pasa de ser una mera petición de principios. Indicó que la sentencia es clara y contundente cuando destaca que no existe una acción directa autónoma en contra de la aseguradora y es jurisprudencia pacífica de nuestros Tribunales; que la parte actora ha desistido de la demanda en contra del asegurado José Pedro Juárez, y a diferencia de lo indicado por el recurrente explicó que el contrato de seguro no constituye

una estipulación a favor de un tercero sino un contrato entre asegurado y aseguradora en virtud del cual, en caso de un siniestro, la aseguradora debe mantener indemne al asegurado, y dado que en el presente caso el asegurado no tiene demanda al haber desistido la actora de la demanda en su contra, no hay asegurado al cual mantener indemne. En doctrina y jurisprudencia se ha sostenido siempre que, si bien el tercero víctima puede demandar a la aseguradora en lo que sería una acción directa, sin esperar que el asegurado la cite en garantía, al mismo tiempo, siempre se aclaró que no existe una acción directa autónoma, sino que se trata de una acción directa no autónoma. Citó jurisprudencia.·

Señaló que en su segundo agravio el actor pretende que todo lo que hasta ahora lo antes expuesto se ha visto modificado por la Ley de Defensa del Consumidor, sin embargo, sostuvo que ese planteo ya fue resuelto por el Máximo Tribunal de la Nación en el famoso antecedente “Buffoni” al resolver en el sentido que la Ley de Seguros no puede ser modificada por la Ley de Defensa del Consumidor por más que esta última sea posterior.

Finalmente destacó respecto del agravio referido a la imposición de costas, que solo está enunciado y que no existe fundamentación alguna de dicho agravio.

Requirió que se rechacen los agravios y se confirme la sentencia de 1ª. Instancia con costas a la actora en ambas instancias.

3.- Antecedentes relevantes de la causa.

a) En fecha 19/9/2019 el Sr. Ricardo Raúl Rodríguez, DNI n° 29.879.202, con patrocinio del letrado Cristian Iván Fernández, inició demanda de daños y perjuicios en contra de José Pedro Juárez, y en contra de San Cristóbal SMSG, por la suma de $785.000 o lo que en más o en menos resultara de las pruebas a rendirse, con más intereses, gastos y costas, las cuales deberán computarse desde la fecha del hecho hasta el día de su efectivo pago.

Refirió que el día 27/9/2016 se encontraba circulando en su camioneta ISUZU, dominio CNG 878, por Ruta Provincial n° 325, con sentido de circulación este-oeste, cuando al llegar al ingreso de la ciudad de Simoca, el demandado Juárez, que se desplazaba en su automóvil Volkswagen Suran dominio NRE 099 en igual sentido de circulación, delante de su vehículo, colocó luz de giro, dobló hacia la derecha e ingresó a la avenida de acceso a la ciudad de Simoca; que él continuó por la mencionada ruta y de repente el Sr. Juárez realizó una brusca maniobra e ingresó nuevamente a la Ruta Provincial n° 325, impactando con su parte lateral su rodado, lo que ocasionó la pérdida de control de su automóvil que al salirse de la ruta volcó.

Refirió que ese desafortunado hecho le ocasionó importantes lesiones, por lo que fue trasladado al Hospital de Monteros y posteriormente por la gravedad de su estado fue derivado de urgencia al Hospital A. Padilla, donde le diagnosticaron: TEC con pérdida de conocimiento, fisura de cráneo grave, herida cortante en cuero cabelludo de 25 puntos de sutura, fractura de clavícula con desplazamiento, estrés post traumático.

Sostuvo que el siniestro fue consecuencia del accionar imprudente del demandado, quien realizó una brusca, indebida y peligrosa maniobra, en una zona de ingreso a una zona urbana con alta circulación de vehículos y personas; que el demandado no extremó los cuidados, ya que conducía su vehículo a elevada velocidad, con lo cual queda demostrado que el resultado dañoso fue de exclusiva responsabilidad del demandado.

Reclamó la indemnización por los siguientes rubros: a) Daño Emergente por la suma de $280.000. Aclaró que sufrió lesiones de importante consideración, lo que provocó un gran perjuicio en su salud,

por ello reclamó la suma de: $80.000 por los gastos devengados en compra de medicamentos, interconsultas médicas, viáticos, como así también las posteriores rehabilitaciones realizadas; y $ $200.000 por la destrucción total de su automóvil ISUZU, dominio CNG 878.

b) Lucro cesante por la suma de $270.000. Explicó que al momento del accidente se desempeñaba laboralmente como Agricultor y Jefe de operaciones de Campo, para la firma Arrendar SRL, teniendo una remuneración mensual de $45.000 más comisiones; que dichos ingresos se vieron resentidos por el término de 8 meses debido a las graves lesiones y las posteriores rehabilitaciones se veía imposibilitado de desempeñar sus tareas laborales, de acuerdo a lo determinado por médico tratante y que esa situación repercutió emocional y económicamente, ocasionándole enormes perjuicios.

c) Pérdida de chance por la suma de $135.000. Expuso que las lesiones sufridas se tradujeron en una importante pérdida de chance ya que perdió de recibir mejores ingresos, lo que incidió notablemente en su calidad de vida, con los subsiguientes perjuicios que ello acarrea. Lo cual hace que se vea privado de potenciales puestos de trabajos que requieren de una persona que se encuentre en plenitud de sus condiciones físicas, sumado al grave perjuicio que le ocasionó la pérdida de su vehículo, ya que era su medio de movilidad hacia su trabajo, teniendo en cuenta las zonas rurales donde desempeñaba sus labores.

d) Daño moral por la suma de $100.000. Indicó que en este rubro debe incluirse el daño psicológico. Afirmó que las lesiones sufridas como víctima le han acarreado un gran daño psíquico que se exterioriza en profundas depresiones como así también en un estado de abatimiento que se resta dinamismo y vitalidad para el desarrollo habitual y normal de las tareas, sumado a las secuelas que presenta a causa del accidente de autos, lo cual provoca, una merma en sus ingresos económicos.

Citó Derecho y requirió que oportunamente se haga lugar a la demanda en todas sus partes.

En fecha 22/6/2020 la parte actora desistió de la acción y del derecho en contra de José Pedro Juárez.

Corrido el traslado de la demanda a la aseguradora, no contestó y fue declarada rebelde en fecha 3/7/2020.

El 27/7/2020 se apersonó el letrado Marcos José Terán como apoderado de San Cristóbal SMSG. Sostuvo que a la fecha en que se produjo el accidente que motiva este pleito, el vehículo Volkswagen Suran dominio NRE 099, estaba asegurado en San Cristóbal SMSG bajo la póliza n° 04-01-02641910/5, encontrándose entre los riesgos cubiertos el de responsabilidad civil frente a terceros.

Adjuntó original de la póliza en cuestión y señaló que su mandante otorga la garantía que se le solicita, en los términos y condiciones y con los límites que marca la póliza de seguros referenciada la cual se acompaña con esta presentación; que la póliza en cuestión establece un límite máximo de cobertura de $4.000.000 que en ningún caso podrá ser sobrepasado.

Por otra parte, aclaró que, según la póliza referida, su mandante se hace cargo de la defensa del asegurado y del conductor del vehículo asegurado. En consecuencia, para el caso que el mismo quisiera hacerse representar por otro u otros abogados, su mandante no reconocerá obligación alguna en cuanto al pago de los honorarios que a favor de estos profesionales se puedan generar (Cláusula 4.1 de las Condiciones Generales de Póliza). Solicitó el cese de la rebeldía.

En fecha 4/8/2020 se abrió la causa a pruebas. El 17/9/2020 se llevó a cabo la Primera Audiencia. Al no haber acuerdo se proveyeron las pruebas. En fecha 24/2/2021 se llevó a cabo la Segunda

Audiencia. El 5/11/2021 se realizó el informe del Actuario. Presentados los alegatos y realizada la planilla fiscal, quedaron los autos en estado de resolver.

En los considerandos de la sentencia apelada la Senenciante refirió que el actor Ricardo Raúl Rodríguez inició acción de daños y perjuicios en contra de José Pedro Juárez y de San Cristóbal SMSG por la suma de $785.000; que posteriormente, el actor desistió de la acción contra José Pedro Juárez, lo que fue admitido mediante decreto de fecha 26/6/2020, por lo que la presente acción sólo subsistió en contra de la compañía aseguradora.

Frente a ello, refirió que el objeto del contrato de seguro de responsabilidad civil es otorgar indemnidad al asegurado, es decir a su patrimonio; su obligación es la de cubrir la indemnización de los daños y perjuicios causados a un tercero por un hecho previsto en el contrato de seguro, de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, como lo dispone la Ley de Seguros n° 17418, en su art. 109. Luego hizo referencia a lo resuelto por Nuestra Corte Suprema de Justicia en sentencia n° 99 del 5/3/2001. Agregó que la responsabilidad del asegurado es presupuesto para que proceda la pretensión contra la aseguradora, en razón del contrato de seguro que une a estas partes; por ello, el desistimiento de la acción contra el primero -en este caso el Sr. Juárez-, impide el progreso de la pretensión contra la compañía ya que como se señaló, el asegurador es llamado a juicio para que cumpla la prestación de mantener indemne a su asegurado, y en el presente al estar desistida la acción contra éste, no hay responsabilidad que se le pueda atribuir a la compañía aseguradora.; que en consecuencia, en el caso que nos ocupa, la procedencia de la acción de daños y perjuicios y el cumplimiento del deber de indemnidad, en cabeza del asegurador, estaban supeditados a la decisión de condena al asegurado -o al conductor del vehículo en este caso- de quien el actor desistió de la acción. Luego, con cita de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, sent. n° 295 del 26/4/2000) y sentencia de este Tribunal, n° 313 del 7/12/2021, expte. n° 900/12, rechazó la acción en contra de San Cristóbal SMSG.

Impuso las costas a la parte actora vencida.

4.- Concretamente, los agravios se dirigen a impugnar los fundamentos de la sentencia en cuanto consideró, erróneamente, según el recurrente, que si bien existe acción directa en contra de la aseguradora, tal acción no es autónoma, y siendo requisito esencial que se demande conjuntamente al asegurado, el desistimiento de la acción contra el asegurado José Pedro Juárez impide el progreso de la pretensión. Alegó que la aseguradora ha consentido la independencia procesal como acción directa, al permitir que continúe la acción en su contra; sostuvo que quien reclama lo hace en carácter de tercero víctima de un accidente de tránsito por lo que requiere una protección integral, de todo el sistema protectorio donde debe estarse a favor del consumidor; asimismo se agravió por la imposición de costas.

Confrontados los agravios esgrimidos por la parte actora con los fundamentos que abonan el pronunciamiento impugnado, a la luz de las constancias de la causa y el derecho aplicable al caso, se concluye que el recurso debe ser rechazado.

Conforme ha resuelto este Tribunal en sentencia n° 331 del 22/11/2022, expte. 206/16, que quedó firme al rechazar la Excma. Corte por sentencia n° 620 del 24/5/2023 el recurso de casación deducido por la parte actora en contra de la referida por sentencia.

En la misma, con argumentos plenamente aplicables al caso de autos, este Tribunal sostuvo que: “la tesis del recurrente tiene como premisa la independencia de la posición procesal del asegurado y su aseguradora pretendiendo con ello reconocer una acción directa de la víctima contra la aseguradora, autónoma del asegurado. No asiste razón al recurrente. Ello por cuanto provocada la intervención del asegurador en el proceso, se genera una particular relación procesal, que emerge de las

disposiciones de la ley sustantiva. Por ello la situación procesal de la aseguradora - y con ella las consecuencias del desistimiento de la acción y del derecho en contra del asegurado -, no puede ser examinada sin atender a las disposiciones de la Ley de Seguros 17.418, cuya normativa incide en el análisis del particular litisconsorcio constituido entre asegurado y aseguradora. Es ampliamente mayoritaria la doctrina que califica como "conexas" o "concurrentes", la obligación de indemnizar que pesa respectivamente sobre asegurado y asegurador. En este género de obligaciones, dos o más sujetos aparecen obligados con respecto a un acreedor, por una misma prestación, pero en virtud de distintas fuentes jurídicas, de forma tal que las diversas deudas son independientes entre sí pese a existir entre ellas la conexión resultante de estar referidas a un idéntico objeto (cfr. Stiglitz-Stiglitz, "Seguro contra la responsabilidad civil", Abeledo-Perrot, 1994, pgs. 591 y 596, doctrina citada). El asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado, por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato (cf. art. 109, Ley 17.418). Pretender que existe una independencia procesal del demandado y su aseguradora y que el desistimiento de esta última concede derechos al actor (víctima) sin que exista decisión firme en contra del asegurado, se ve desvirtuado por pronunciamientos judiciales. Así la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, por sentencia de fecha 15 de noviembre de 1994, publicado en Jurisprudencia Argentina año 1995 p. 630/632, en autos "Morera, A. vs. Provincia de Buenos Aires", dijo: "Entre la aseguradora y el tercero damnificado no media ningún nexo. La relación obligacional que sí vincula a este último con el asegurado y la relación contractual que existe entre éste y la aseguradora son entre sí absolutamente independientes, sólo enlazadas por el sistema instituido por la Ley 17.418 (art.118), ambas obligaciones poseen distintos sujetos (no son los mismos acreedores y los deudores en una y otra obligación); tienen distinta causa (en una la ley, en otra el contrato) y además distinto objeto (en una la de reparar el daño, en la otra la garantía de indemnidad para el asegurado). Mediante la citación que contempla el art.118 de la Ley 17.418, el asegurador es llamado a juicio para que cumpla la prestación debida a su único acreedor: mantener indemne a su asegurado (art. 109, ley citada) y no se constituye en deudor del acreedor de su acreedor" (Sup. Corte Buenos Aires, "Barbero de Mackanic, E. vs YPF SA JA" 1998 - IV - Sección Índice de Materias –Palabra Seguro- puntos 57 y 59 p. 210 (CSJT, en juicio sobre cobro de daños y perjuicios, sentencia n° 295 del 26/4/2000)."

"La Ley 17.418 ha creado un supuesto de legitimación excepcional en el art. 118 a los efectos de que la supuesta víctima de un accidente de tránsito pueda accionar contra la aseguradora, pero con la condición de demandar conjuntamente al causante del daño asegurado. La víctima está legitimada para vincular a la aseguradora del causante del daño, pero es una relación condicionada por otra, relación condicionante, que es la declaración de responsabilidad del asegurado. Es decir, la ley permite que se unan ambas relaciones (la condicionante y la condicionada; víctima - asegurado y asegurado - asegurador) en un mismo proceso. Lo que la norma menciona como citación en garantía no es otra cosa que un supuesto de legitimación excepcional que la ley crea a favor del damnificado al demandar al asegurador con la condición de que demande, trabe la litis y obtenga sentencia de condena del causante del daño. La ley impone, para poder formular válidamente la citación en garantía, que se halle también demandado el asegurado a quien se imputa responsabilidad en el litigio; si el asegurado no es demandado no es posible proseguir el juicio solamente contra el asegurador, ni podría dictarse sentencia de condena contra éste, desde el punto de vista del litisconsorcio necesario propio o del litisconsorcio necesario impropio. Esta intervención plural del asegurado y asegurador en los términos del art. 118 de la LS, es una necesidad impuesta por la propia ley, de ahí que se afirme que la acción directa que tiene el accionante contra la citada en garantía no es autónoma, pues requiere la intervención del asegurado. El tipo de relación que impone la ley cuando se quiere traer a juicio al asegurador exige la formación necesaria de un litisconsorcio entre ambos, de forma tal que si falta el asegurado, no se puede seguir el juicio contra el asegurador o no se puede condenar a éste. Sobre esta necesidad de la presencia de ambos

litigantes en el supuesto de citación en garantía, está de acuerdo la uniformidad de la doctrina y jurisprudencia (V. Alvarado Velloso, Adolfo, “La intervención del asegurador por citación al damnificado y del asegurado”, Revista Jurídica de San Isidro, año 1981, n° 17, p.333; exigiendo la condena del asegurado: Halperín-Morandi, p. 459; Fontarrosa, Rodolfo, Revista Jurídica del Seguro, La Plata, año 1972, año 2, n° 6, p.41; Migliardi, Francisco, Seguros. Comentarios a la ley 17.418, p.113; Rosas Lichtstein, Jurisprudencia Argentina del 19 de febrero de 1975; Halperin-Barbato, Seguros, Depalma, 2001, p. 766 a 768; CCCR, Sala II, voto del Dr. Andorno, Zeus T.12- J.203, entre otros muchos) (Cámara de Apelación Civil y Comercial de Rosario, Sala 1, "Calvagna, Eugenio contra Transporte General Manuel Belgrano sobre Daños y perjuicios”, causa n° 247/2007, sent. n° 165 del 22/5/2008).”

“Como la víctima tiene una acción directa (no subrogatoria) contra la aseguradora, pero no autónoma, si no se trae al juicio al asegurado o si desiste de la acción contra él, como ocurrió en la especie, la acción contra el asegurador no puede prosperar porque por la naturaleza no autónoma de la acción es necesario que –como se dijo - se demande, se integre la litis y se condene al asegurado, para extender tal condena a la citada en garantía. Tal demanda contra el asegurado y su condena funciona como una condición suspensiva que si no se cumple, el tercero no tiene derecho para accionar o proseguir la acción solamente contra el asegurador de quien habría provocado el daño. La citación en garantía de la aseguradora, prevista por el art.118 LS, como acción directa no autónoma, impone la acreditación de la responsabilidad del asegurado como presupuesto del éxito de la pretensión contra el asegurador, razón por la cual el desistimiento de la acción contra el primero, impide el progreso de la que se intenta contra la segunda (Halperín-Barbato, Seguros, Depalma, año 2001, p.767 a 768; Stiglitz, Rubén S. Teoría y Práctica del Derecho de Seguros, La Ley, año 2004, p.345 y 488; López Saavedra, Domingo, Ley de Seguros Comentada y Anotada, La Ley, 2007, p.601, nota 1224; López Saavedra, Domingo, Seguros de responsabilidad civil (el tercero en la ley de seguros), La Ley 1995-E-705 entre otros varios; fallos judiciales reiterados sobre los efectos del desistimiento de la acción contra el asegurado que obsta a la condena a la citada en garantía: CNCivil, Sala C, Gutkind c. Song Jae Hyuk, La Ley 1998-C-972, n° 12.804, CCC de Lomas de Zamora, Sala I, LLBA 1997-591; CNCivil, Sala B, Lombardo c. Ipar, JA 2000-III-811; CNCivil, Sala A, JA 1972- 502 y La Ley 1975-D.4; CNCivil, Sala A, JA 8-1970-128; CNCivil, Sala D, del 6 de Mayo de 1993, Lavogna c. Laurenzano; C.Nacional Especial en lo Civil y Comercial, Sala IV, ED 86-557, entre muchos otros).”

“Con igual criterio la Corte de Justicia de la provincia – por sentencia n° 904 del 28/7/2022 dictada en los autos B. M. E. y otro c/ J. J. del C. y otro s/ Daños”, expediente n° 900/12 - ha resuelto que “mediante la incorporación de la ‘citación en garantía’, el art. 118 de la Ley de Seguros ha consagrado una especie de acción directa a favor de la víctima y en contra del asegurador del daño. Es que como bien lo advierte Halperin Morandi, el asegurador no es un mero interesado e interviniente en un juicio contra su asegurado, sino que es parte en el proceso, y la circunstancia de que la ley haga referencia a una citación en garantía, no afecta su naturaleza de acción directa, aunque con características y modalidades propias. En tal orden -según lo advierte Meilij- la citación en garantía que consagra el art. 118 LS no se corresponde estrictamente con la citación en garantía del derecho italiano ni con una demanda que, independientemente puede entablar el tercero damnificado contra el asegurador, concluyendo entonces que se trata de “una acción directa que carece de autonomía procesal” cuyo resultado es integrar al asegurador al proceso con carácter de parte substancial y con el resultado que la sentencia que se dicte contra su asegurado tendrá efectos contra él “en la medida del seguro”. Dicho en otros términos, podemos decir que la citación en garantía es una especie de acción directa no autónoma, por cuanto si no se trae a juicio al asegurado o se desiste de la acción contra él, la acción contra el asegurador no puede prosperar. Es decir que la acción dirigida previamente contra el asegurado es un presupuesto del éxito de la

acción del reclamante contra el asegurador citado en garantía, de forma tal que si él desiste de la acción contra el asegurado, ello impide el progreso de la que se intenta contra el asegurador (Domingo M. López Saavedra, Ley de Seguros comentada y anotada, págs. 598 a 602). Al respecto esta Corte ha sostenido que la ley de seguros permite que en un mismo proceso se reúnan los extremos de dos relaciones (una condicionante y otra condicionada): la de la víctima contra el asegurado (condicionante) y la del asegurado contra el asegurador (condicionada). Es decir, en la relación tripartita víctima-asegurado-aseguradora, se distingue: que hay un sujeto común (la víctima) y un hecho común (el hecho dañoso), pero que hay dos imputaciones jurídicas (el asegurado responde o por ser causante del daño o responsable indirecto, mientras que la aseguradora lo hace en razón del contrato de seguro, previa responsabilidad determinada de su asegurado). Al no haber una misma causa, no hay identidad de causa. De allí que se caracteriza la relación como de afinidad, en el sentido de que existe un vínculo de dependencia entre dos prestaciones. Resumiendo, entre las relaciones víctima-asegurado y víctima-aseguradora, existe inescindibilidad, afinidad y dependencia (CSJTuc. sentencia N° 99 del 05/3/2001; en igual sentido sentencia N° 882 del 03/10/2002). En igual sentido, calificada jurisprudencia ha considerado que la acción de la víctima contra la aseguradora carece de autonomía, lo que implica que la responsabilidad del asegurado es presupuesto del éxito de la pretensión contra la aseguradora, razón por la cual el desistimiento de la acción contra el primero, impide el progreso de la que se intenta contra la segunda (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala C, “Gutkind c/ Song s/ Daños y perjuicios”, 23/4/1996, La Ley Online AR/JUR/3333/1996; ídem, Sala B, 03/8/1999, elDial-AE1316; cits. en Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala H, “H.B.,I.A. y otro c/ A.,V.M. y otros s/ Daños y perjuicios - Ordinario”, sent. del 16/6/2017, cita digital: IUSJU018244E) (...) No obstante, y como se expuso precedentemente, para condenar a la aseguradora en los términos del art. 118 del Decreto Ley 17.418 era menester integrar la litis con quien ha contratado el seguro, o conducía el rodado con su autorización” (Cámara Nacional Especial en lo Civil y Com., Sala 3, en pleno, 14/2/1984, “Frago Armando c/ Cabrera Antonio). “El carácter de la citación así prevista no significa que la aseguradora esté legitimada previamente de modo autónomo, sino que su intervención en el proceso es en garantía de la postura procesal de su asegurado” (Claudio M. Kiper, “Accidente de automotores, Doctrina - Jurisprudencia”, 1ª Ed. Revisada, Rubinzal Culzoni, 2018, Tomo 1, p. 479).”

“Es así que –contrariamente a lo sostenido por el recurrente- ante el desistimiento de la acción contra el asegurado conductor de uno de los vehículos que protagonizaron el siniestro, el actor no pudo proseguir el juicio solamente contra la aseguradora, o al menos no pudo ésta ser condenada por carencia de una acción directa autónoma de la víctima con respecto a la citada en garantía. Se reitera, el actor contaba contra Triunfo Coop. de Seguros Ltda. una acción directa no autónoma (art. 118 de la LS), lo cual revela que no sólo es necesario demandar conjuntamente al asegurado (o conductor habilitado) con el asegurador, sino que es necesario también que deba permanecer el primero durante todo el litigio, hasta que surja sentencia firme (Halperín-Barbato, Seguros, año 2001, p.768; Juris T.90-248).”

“Es que si bien el art. 114 del CPCC permite a una parte desistir del proceso y del derecho, ello no le permite luego proseguir contra la aseguradora solamente ejerciendo una acción autónoma que el ordenamiento sustancial del art. 118 de la LS no lo permite. Por lo tanto, desistir de la demanda contra el asegurado (o el conductor autorizado) trae la misma consecuencia jurídica que no demandarlo, ya que en ambos casos la solución legal es la misma, atento a la naturaleza de la acción directa no autónoma que regula la ley de seguros.”

“A mayor abundamiento cabe manifestar que “La relación jurídica entre el asegurado y un tercero reclamante sólo involucrará al asegurado en los términos y condiciones de la póliza pactada (condiciones, exclusiones, suma asegurada, franquicia, etc.) con el asegurado, pues el tercero nada

ha pactado con el asegurador y no puede pretender de él más de lo que se ha comprometido en la póliza”. Lo recién comentado, tal y como ya hemos establecido, no exime de la obligación de iniciar acción contra el asegurado () Antes bien, mencionaremos un fallo que aclara el tema. Se trata de Cía. Arg. De Seguros Minerva SA c/ Lama Cerqueiro, Celsa y otros s/ ordinario (Cámara Nacional en lo Comercial, Sala D, 5/3/1993): “En nuestro derecho, la condenación de la aseguradora del responsable del ilícito presupone inexcusablemente el emplazamiento a juicio del asegurado; pues dado que el art. 118 de la Ley 17418 establece que la condena que se dicte contra el asegurado hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él, en la medida del seguro, es claro que la intervención del asegurado es presupuesto de la condenación de la entidad citada en garantía...” (Héctor Perucchi y Juan Ignacio Perucchi, “Código Seguro, La influencia del nuevo Código Civil y Comercial en el Derecho de Seguro”, Comunicación y Proyectos SRL, año 2015, 1ª Ed., Bs. As., p.179/181)””.

Tales fundamentos fueron reiterados en caso en el que se planteó idéntica cuestión, en sentencia n° 351 del 12/12/2022, expediente n° 419/19. Asimismo, se agregó que: “En cuanto al agravio referido al principio de reparación integral de la víctima y la protección como consumidor en caso de duda, cabe señalar que tampoco asiste razón al recurrente. Ello por cuanto es innegable el carácter de relación de consumo a la habida entre el asegurado y la aseguradora que, como tal, debe someterse a las previsiones de la Ley 24.240 (TO según Ley 26.361), en especial a todas aquellas normas que regulan su contenido, alcance y formación que impactan directamente en el derecho de los contratos, tal como ocurre con el deber de información y el relativo al trato equitativo y digno, el efecto vinculante de la oferta al público y los efectos de la publicidad, la previsión de ciertas exigencias en cuanto al contenido y forma de los instrumentos contractuales o con el control de las cláusulas abusivas, las sanciones por el incumplimiento y la vigencia de la obligación de seguridad, entre otros aspectos. Pero es distinto el caso del tercero víctima que reclama una indemnización del daño sufrido en un accidente de tránsito, pues no se encuentra equiparada al consumidor en la relación que el sindicado como responsable tiene con su compañía aseguradora. El referido principio de reparación integral no habilita sin más que las víctimas accedan a la indemnización en todos los casos, sino que tal derecho debe ajustarse a los términos del contrato de seguro que invoca y que le es oponible en los términos que prescriben los arts. 109 y 118 de la Ley de Seguros. Además, la función social que debe cumplir el seguro no implica, empero, que deban repararse todos los daños producidos al tercero víctima sin consideración a las pautas del contrato que se invoca. La Corte Suprema de Justicia en la causa "Buffoni" (del 8-4-2014) reivindicó el principio de relatividad de los contratos, señalando que si bien el acceso a una reparación integral de los daños sufridos por las víctimas de accidente de tránsito constituye un principio constitucional que debe ser tutelado, "(...) ello no implicaba desconocer que el contrato de seguros rige la relación jurídica entre los otorgantes (arts. 1137 y 1197 del Código Civil), en tanto los damnificados revisten la condición de terceros frente a los mismos, porque no participan de su realización, por lo que si desean invocarlo deben circunscribirse a sus términos" (textual considerando 9no). La Corte también destacó que "(...) no obsta a lo dicho la modificación introducida por la ley 26.361 a la Ley de Defensa del Consumidor, pues esta Corte ha considerado que una ley general posterior no deroga ni modifica, implícita o tácitamente, la ley especial anterior, tal como ocurre con la singularidad del régimen de los contratos de seguro..."(conf. considerando 12)”.

De igual manera se pronunció este Tribunal en sentencia del 6/6/2023, expediente n°406/19.

De igual manera, no asiste razón al recurrente en cuanto cuestionó el modo de imposición de las costas, toda vez que -atento al resultado arribado -, corresponde imponerlas a la parte vencida, por el principio objetivo de la derrota (arts. 61 del CPCC).

Consecuentemente, y atento a lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de apelación deducido en fecha 26/9/2023 por el accionante Ricardo Raúl Rodríguez con el patrocinio del letrado Cristian Iván Fernández, contra la sentencia n° 276 de fecha 7/9/2023, dictada por la Sra. Juez Civil y Comercial Común de la Iª Nominación de este Centro Judicial de Concepción, la que se confirma en todos sus términos.

5.- Las costas del recurso, atento al resultado del mismo, se imponen a la parte recurrente vencida (arts. 61 y 62 del CPCC).

Por ello, se

RESUELVE

I.- NO HACER LUGAR al recurso de apelación deducido en fecha 26/9/2023 por el accionante Ricardo Raúl Rodríguez, con el patrocinio del letrado Cristian Iván Fernández, contra la sentencia n° 276 de fecha 7/9/2023, dictada por la Sra. Juez Civil y Comercial Común de la Iª Nominación de este Centro Judicial de Concepción, la que se confirma en todos sus términos, por lo considerado.

II.- COSTAS: al recurrente vencido, conforme se considera (arts. 61 y 62 del CPCC).

III.- RESERVAR pronunciamientos sobre honorarios para su oportunidad.

HÁGASE SABER

Firman digitalmente:

Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba

Dra. María José Posse

ANTE MÍ: Firma digital:

Julio Rodolfo Maihub - Prosecretario

Actuación firmada en fecha 07/12/2023

Certificado digital:
CN=MAIHUB Julio Rodolfo, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20184983622

Certificado digital:
CN=IBAÑEZ Mirtha Ines, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27142255516

Certificado digital:
CN=POSSE Maria Jose, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27130674513

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.