En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de junio del año dos mil dieciséis, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Graciela Mercedes García Blanco, y asistencia de los Sres. jueces de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S., A. Y. c/ M. C., J. d.T. s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte. nro. 585/15**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 159/12), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 284) y autos de fs. 285, 292 y 295, correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dr. Julio Antonio Alexandre.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 249/258? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Graciela Mercedes García Blanco dijo:

La sentencia definitiva nro. 122/2015 del Juzgado Civil nro. 1 de la jurisdicción dispuso hacer lugar a la falta de legitimación pasiva opuesta por la C. d. S. L. M. A. S. A.. Rechazó la demanda interpuesta en su contra por A. Y. S.. Hizo lugar a la demanda y declaró la responsabilidad de J. d. T. M. C. condenándolo a resarcir a la Sra. A. Y. S. la suma total de $25.353 con más los intereses. Impuso las costas de la excepción de falta de legitimación pasiva a J. d. T. M. C.. Regulando los honorarios de los profesionales actuantes. Estableció las costas al demandado. Reguló los honorarios de los profesionales (fs. 249/258). Contra la misma se alzó la actora a fs. 261. El letrado Dr. R. A. G. apeló el decisorio de fs. 263 que rechazó el pedido de aclaratoria

que fuera planteado por este por la omisión de regulación de sus honorarios profesionales generados por la participación en el pleito.

1. A fs. 277/280, se agregó el memorial de agravios de la actora.

Sostiene que la sentencia es arbitraria que no es una derivación razonada de derecho. Omite considerar que la compañía aseguradora prescinde de probar haber cumplido lo dispuesto en el art. 56 de la Ley 17418 que impone pronunciarse acerca del derecho del asegurado dentro de los 30 días de recibida la información prevista en los párrafos 2 y 3 del art. 46 y que la omisión importa aceptación. Entiende que el silencio posibilita la aplicación del art. 919 del CC ante la eventualidad de expedirse sobre el derecho. La decisión del asegurado de rechazar el derecho del asegurado debe ser comunicada mediante una declaración autosuficiente. Continua en la misma línea sosteniendo que según el art. 46 LS debió dar explicación al asegurado y haber comunicado lo que estuvo en dudas en el proceso. La compañía de seguros siguió cobrando la póliza vencido el registro de conducir. Agrega que no hay pruebas que M. C. hubiera perdido idoneidad para conducir. Cita jurisprudencia parcial sobre su postura.

2. A fs. 264 y vta. se agregó el memorial del letrado.

Sostiene que le causa agravio atento a que al cesar la labor profesional se le reguló honorarios en forma provisional por su patrocinio por la compañía aseguradora dejando constancia el a quo de la futura regulación en la sentencia definitiva. Habiéndose dictado la sentencia definitiva y habiendo pedido aclaratoria sobre la omisión esta fue rechazada.

Análisis:

Observo al inicio del estudio de este memorial de apelación que el juez *a quo* trató la excepción de falta de legitimación y específicamente se detalló la aptitud para ser parte en el proceso, dando respuesta a la demandante en contra, respecto de aquel que había entablado su acción contra la aseguradora.

Sobre el ítem defensivo de la demandada, el juez *a quo* omitió expedirse, puesto que apartó a la aseguradora con el tratamiento de la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta a fs. 102 y le hizo lugar, y viene en revisión a esta alzada.

Si bien el punto en discusión en esta instancia es la decisión del juez *a quo* de hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva, considero oportuno dejar aclarado conceptualmente y desde el punto de vista doctrinario la participación procesal de la aseguradora.

Para ello tengo en cuenta lo dicho por L. S. y cito: "…el régimen de la Ley de Seguros no consagró nítidamente la figura de la "acción directa" del tercero contra el asegurador de quien ocasionó un daño, sino la "descolorida" institución de la "citación en garantía", aunque a través de la misma y de la preceptiva del art. 118 de la ley, en la práctica y tal mediante una especie de eufemismo legal, se llegó si no al mismo resultado, a uno semejante.

"…la citación en garantía es una suerte de acción directa que tiene el tercero contra el asegurador del autor del daño, pero que

se halla sujeta a una condición suspensiva: la iniciación previa del juicio contra el asegurado.

"Como corolario de lo dicho por la doctrina y tratando de alguna forma de extraer una conclusión que pueda ser constructiva para el análisis y la evaluación de los institutos de la citación en garantía y de la acción directa, me parece útil recordar las opiniones de dos distinguidos juristas argentinos: Por un lado, Fontanarrosa, quien con términos claros presentaba un panorama muy preciso de la situación, en el que le restaba

importancia a lo que el llamaba la “ardiente polémica” desatada en torno al sentido y alcance de la acción otorgada por el ya citado art. 118 LS, ya que ella queda considerablemente reducida en cuanto a su contenido y alcance. Pues bien, debe entenderse que no cabe accionar contra el asegurador prescindiendo de la demanda que necesariamente debe iniciarse también con el responsable del daño; salvada esta diferencia, los requisitos, trámites para su ejercicio y alcances relativos a la eficacia de la condena de la acción principal y de la acción en garantía, llevan en los hechos a resultados prácticamente análogos. Por el otro, Meilij, quien señalaba, con indudable acierto y contundencia, que más allá de las polémicas desatadas en el ámbito doctrinario en torno al tema, “la practica de este instituto ha permitido en los últimos veinte años – esto fue escrito hace diez años atrás- que los damnificados y los asegurados incorporen al pleito por daños y perjuicios al asegurador del responsable, haciéndose cargo de los efectos de la sentencia” (ver Domingo M.Lopez Saavedra, “Ley de Seguros comentada”, Primera parte, pág. 602, ed. La Ley-2007).

Dicho esto, considero oportuna la oposición de la defensa de falta de legitimación pasiva efectuada por la aseguradora, lo que viene en revisión en esta alzada fue la decisión sobre el punto del juez *a quo*. Tratándose de posiciones doctrinarias, considero que el apelante no plantea una simple visión subjetiva diversa del sentenciante de grado, sino una posición que conforme lo planteado en la causa habilita la revisión en esta instancia.

En este orden de ideas, no es abstracto el planteo declinatorio que, con fundamento en la inexistencia de cobertura, introdujo la aseguradora no correspondiendo asimilar la citación en garantía (Ley 17418:118) a una citación de tercero (CPr: 91), en tanto lo único que prohíbe al asegurador el art. 118 LS es invocar las defensas nacidas después del siniestro, pero, en modo

alguno descarta la posibilidad de hacer valer cláusulas limitativas de responsabilidad.

Cita la recurrente jurisprudencia parcial para sostener su postura, no obstante emergen de las mismas situaciones que no son análogas a la presente.

He mantenido el criterio con anterioridad a favor de las cláusulas de exoneración, lo cual no implica que deba apartarme de los hechos de la causa particular en examen de la moderna línea doctrinaria respaldada por gran parte de la jurisprudencia nacional y analizar la causa de exclusión a la luz de la hermenéutica jurídica impuesta a los daños y perjuicios en los accidentes de tránsito.

Por ello puedo coincidir con los doctrinarios sosteniendo que las cláusulas de exclusión de cobertura deben ser razonables y responder a necesidades técnicas del seguro de que se trata (Barbato, E.D. 136-566).

Esta cláusula de exclusión es razonable; habrá que ver si su aplicación al caso también lo es, habida cuenta que el presupuesto de hecho no debe ser aplicado mecánicamente (*cf.* Stiglitz, Rubén S., "Derecho de seguros", 4ª ed., La Ley, Buenos Aires, 2004, t. I, pág. 237). "Estando a las cláusulas usuales, se ha dicho en criterio del que participo, que en principio habrá exención de responsabilidad del asegurador cuando, al ocurrir el siniestro, el conductor careciera de licencia de conductor o estuviera inhabilitado. Pero podría acreditarse una indudable capacidad para guiar el tipo de vehículo involucrado en el momento del accidente, aunque no tuviese registro; también cabría eximir al asegurador si probase fehacientemente que no tenía aptitud, a pesar de la autorización (ver Brebbia, Roberto H.: "Problemática jurídica de los automotores", Astrea, Buenos Aires, 1984, tomo 2, pág. 73/4)".

El juez *a quo* en una sentencia dogmática, más que casuística, concluyó a fs. 256 que era atribuible objetivamente la responsabilidad al demandado J. d. T. M. C., cuestión que no vino discutida en esta alzada.

A fs. 101vta. al momento de contestar demanda expresamente la aseguradora negó que M. C. manejara sin tomar precauciones y que haya cometido infracción alguna. Además, fue la única defensa opuesta por la aseguradora a la presente acción y es anterior al siniestro. Mientra que la otra causal que es la falta de información del siniestro en el término pactado, (obviamente) no fue invocada y siendo posterior al accidente de tránsito en cuestión es inatendible.

Si en ningún momento se invocó la existencia de culpa grave del asegurado, sino un supuesto de exclusión de cobertura basado en la falta de registro habilitante por parte de quien conducía en el momento el automóvil, fundado en las cláusulas del contrato que excluye de cobertura a los siniestros producidos y/o sufridos por el vehículo mientras sea conducido por personas que no estén habilitadas para el manejo de esa categoría de vehículo por autoridad competente, la aseguradora no debe responder.

Es veraz que el registro de conductor expedido por la Municipalidad de Comodoro Rivadavia el 29.7.2010 caducó su vigencia el 15.8.2011, circunstancia que ha sido reconocida expresamente por el demandante y está corroborada por el informe producido en fs. 194/195 y documental acompañada por la actora a fs. 30, también lo es, que el accidente de tránsito que protagonizó el demandado ocurrió el 23.11.2011, tres meses de vencido el registro.

Efectuadas estas apreciaciones, no dejo de desconocer los argumentos de la apelante, coincidentes con gran parte de la actual doctrina y jurisprudencia nacional respecto a que cuando el seguro es obligatorio el tomador contrata tanto para cumplir la ley cuanto para mantener indemne su patrimonio; este seguro está instituido en interés de la comunidad y la economía del contrato excede a las partes; hay en esto una cuestión de orden público (*cf.* Ghersi, Carlos A., “Contrato de seguro”, Astrea, Buenos Aires, 2007, pág. 233).

Este punto de vista también como señala el recurrente lo entendía N. Barbato. Propone justamente el ejemplo de la licencia vencida; y sostenía que la invocación a ultranza, sin que existan concretas circunstancias que hubieren obstado a la renovación, y que hayan incidido causalmente en la producción del siniestro, podría resultar en aplicación ritual e irrazonable de la cláusula (E.D. 136-567).

"La cláusula contractual de exoneración por falta de registro habilitante, no opera en forma automática, ante la mera comprobación de la ocurrencia de la situación allí prevista, sino que el tema debe ser analizado en conjunción con la norma general contenida en el artículo 114 de la Ley de Seguro, de conformidad con la cual el asegurado tiene derecho a ser mantenido indemne, a menos que el siniestro se produzca por su dolo o culpa grave, y esa disposición no puede ser objeto de restricción por vía de inclusión de supuestos de exclusión de riesgos para casos que no entrañen, estrictamente, supuestos de dolo o culpa grave. En suma, se ha sostenido que la falta de carnet habilitante solo será causa de exclusión de cobertura cuando, a su vez, sea configurativa de falta grave, lo que a mi juicio no ocurre en el subcaso" (elDial.com - ATF66).

A través del procedimiento de habilitación administrativa se entiende cumplida la exigencia básica requerida para conducir que es la idoneidad, la falta del carnet de conducir a mi modo de ver, no conduce sin más a la inoponibilidad de las cláusulas de exclusión frente al tercero víctima. Entendiendo que las cláusulas de exclusión de cobertura son en principio oponibles al damnificado. La exclusión por falta de habilitación para conducir es oponible a la víctima, pero si por las circunstancias del caso esa falta no ha incidido en la causación o la aplicación en el siniestro concreto aparece como carente de razonabilidad atendiendo a la finalidad prevista al instituirla, y más aún en el caso del seguro

obligatorio de responsabilidad civil, por lo cual la aseguradora debe responder concurrentemente y en los límites del seguro pactado.

El juez de grado se limitó a excluir la responsabilidad de la asegurada ateniéndose exclusivamente a las fechas, del siniestro y el vencimiento de la licencia de conducir (producido 3 meses antes), me parece que en el caso no hay nexo causal entre no tener licencia y la actitud del conductor que no cuestionada y como dijera párrafos anteriores reconocido por la aseguradora que había tomado precauciones y que no cometió infracción alguna. Creo que corresponde modificar la sentencia desestimando la defensa de la aseguradora, porque admitir la exclusión importa realizar una interpretación irrazonable a la luz de los motivos por los que esa cláusula es inserta en los contratos de seguro contra la responsabilidad civil automotor. Carencia de idoneidad o pericia para el manejo no puede ser confundida con buen criterio, prudencia o apego a las normas del tránsito. La exclusión de cobertura por falta de habilitación se justifica ante la impericia o inidoneidad como agravación del riesgo, y no el trámite administrativo de renovación del carnet de conducir, si bien importante no puede en el caso vincularse con el hecho acaecido, más con el reconocimiento de la aseguradora que conducía sin cometer infracción.

Por último, cito: “Ocurre que si bien, por regla, si existe razón probada por la aseguradora para excluir la cobertura del asegurado, es oponible a terceros, es decir, a la víctima, pues el seguro no desplaza la responsabilidad del dañador, sino que simplemente se constituye en tercero pagador, cuando el seguro es obligatorio, como es el caso de los automotores (art. 68, Ley 24449), la cuestión es diferente. Tal obligatoriedad hace que la aseguradora no pueda oponer al dañado las cláusulas contractuales de exclusión porque la ley ha tutelado un interés superior que es, precisamente, en materia de accidentes

de tránsito, la reparación del daño a terceros" (Ghersi, Carlos, "Contrato de seguro", Astrea, 2007, ps. 239/40).

No fue desplazada la responsabilidad del dañador, sino que simplemente se constituye en tercero pagador la aseguradora, cuando el seguro es obligatorio, como es el caso de los automotores (Ley 24449), la cuestión es diferente sin perjuicio de las acciones que emerjan posteriormente contra el asegurado. Tal obligatoriedad hace que la aseguradora no pueda oponer al dañado las cláusulas contractuales de exclusión porque la ley ha tutelado un interés superior que es, precisamente, en materia de accidentes de tránsito, la reparación del daño a terceros (Ghersi, Carlos, "Contrato de seguro", Astrea, 2007, ps. 239/40). "La finalidad de las cláusulas excluyentes de responsabilidad por carencia de carnet habilitante, es lograr que todo aquel que conduce un automóvil asegurado lo haga con cuidado y precaución, lo importante es que tenga idoneidad en el manejo del automotor. La falta de licencia es una cuestión administrativa, que podría constituir una infracción reglamentaria, pero nunca puede excluir la cobertura de la compañía aseguradora. No es concebible tal exclusión en un régimen de seguro obligatorio (Ley 24449), puesto que dicho régimen tiene especialmente en cuenta la más amplia tutela de los intereses de las víctimas en lo relativo a la reparación efectiva del daño" (elDial.com - AE26A8 CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL).

Por todo lo expuesto modifico el fallo venido en crisis en el punto primero y tercero rechazando la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la C. D. S. L. M. S. A. y la condeno concurrentemente con el demandado por la suma condenada en la sentencia con los intereses, y hasta el limite del seguro (póliza) a resarcir a la actora A. Y.S.. Habiendo sido resuelta la excepción en la sentencia definitiva, se regulan los honorarios de los letrados actuantes en forma integral.

2. De la lectura del fallo surge que el juez *a quo* omitió expedirse en la parte resolutiva sobre la

imposición de costas, pero que se había expedido en el considerando respectivo, conforme lo dispuesto en el art. 282 del ritual, dispongo que las costas de la instancia de grado sean soportadas por la demandada y la aseguradora.

Las costas de la alzada las impongo a la aseguradora y al demandado conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 CPr). Difiero la regulación de los honorarios de los letrados actuantes en ambas instancias al momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, la Dra. Graciela Mercedes García Blanco dijo:

Propongo:

1) Receptar los agravios de la actora y modificar el fallo en los puntos primero y tercero, condenando concurrentemente con el demandado a la aseguradora C. D. S. L. M. S. A. a abonar a la actora la suma condenada con intereses dispuesta en la sentencia de grado, hasta los límites dispuestos en el seguro.

2) Costas de ambas instancias a la parte demandada y la aseguradora

3) Difiero la regulación de los honorarios de los letrados actuantes en ambas instancias al momento del acuerdo.

A la primera cuestión, el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento en virtud del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte actora

(fs. 261, agravios fs. 277/280).

I. Antecedentes:

En breve síntesis diré que la actora Sra. A. Y. S. promovió demanda sumaria por los daños y perjuicios que ocasionara el accidente de tránsito acaecido el día 23 de noviembre de 2011, aproximadamente a las 17.45 horas, del que resultara dañado el vehículo de su propiedad marca Renault modelo Clío dominio CZW065 contra el Sr. J. d. T.

M. C. y contra la Compañía de S. L. M. A., por la suma de pesos dieciocho mil ciento setenta y tres ($18.173) o lo que en más o en menos surgiera de la prueba a producirse en el marco del proceso, con más sus intereses según la tasa activa aplicada por el Banco del Chubut SA en sus operaciones de descuento a treinta días, calculados desde la fecha del accidente y hasta su efectivo pago, y costas. Ofreció prueba. Hizo reserva del caso federal. A su turno se presentó la firma L. M. A. SA. Opuso excepción de falta de legitimación pasiva, cuyo tratamiento fue diferido para el momento de la sentencia. En subsidio contestó demanda. Cumplió con la carga procesal de negar los hechos. Ofreció su prueba. Reservó el caso federal. Solicitó el rechazo de la acción, con costas. Se produjo la prueba. El demandado M. C. no contestó demanda. Se hizo presente en el proceso en oportunidad de la audiencia de absolución de posiciones y pidió ser tenido por parte. Pasaron los autos para resolver.

La sentencia de grado hizo lugar a la falta de legitimación pasiva opuesta por la C. d. S. L. M. A. S. A., y rechazó la demanda interpuesta en su contra por la señora A. Y. S.. Hizo lugar a la demanda, declarando la responsabilidad de J. d. T. M. C. al que condenó a resarcir a la señora A. Y. S., la suma total de veinticinco mil trescientos cincuenta y tres pesos ($25.353), más los intereses correspondientes a la tasa activa del Banco Nación liquidados en la etapa de ejecución de sentencia hasta cancelar total y definitivamente el capital. Impuso las costas de la excepción de falta de legitimación pasiva a la actora y de la demanda a J. d. T. M. C. (art. 69 CPCCCh). Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. Análisis de los agravios:

Contra el decisorio se alzó la parte actora. Su agravio se centró en el hecho de que en la sentencia se hiciera lugar a la falta de legitimación pasiva opuesta por la C. d. S. L. M. A. S. A..

Es entonces que, adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, no resulta ocioso en el inicio recordar que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235,entre muchos otros).

También he de formular una consideración previa más, ello en razón de la hora en que me toca expedirme en el presente y la entrada en

vigencia del Código Civil y Comercial (CCyC). En el caso puntual, y en atención a la letra del artículo 7 del cuerpo normativo, resulta de aplicación la ley vigente al momento en que se constituyera la relación jurídica, esto es cuando acaeciera el acto ilícito del que derivara la acción cuya sentencia es aquí apelada, razón por la que corresponde sea juzgada a la luz de las disposiciones del anterior Código Civil.

Así, de la demanda impetrada surge que la actora Sra. Analía Yanina Salvatierra promovió demanda sumaria, por los daños y perjuicios que ocasionara el accidente de tránsito acaecido el día 23 de noviembre de 2011, aproximadamente a las 17.45 horas, del que resultara dañado el vehículo de su propiedad marca Renault modelo Clio dominio *** ***, el que se encontraba correctamente estacionado sobre av. K., frente a su domicilio. Dijo entonces que el automotor conducido por el demandado, un vehículo marca Peugeot modelo 206 Generation dominio *** *** impactó con tal fuerza el rodado que lo desplazó hacia delante provocando que el mismo colisionara contra el cesto de basura y contra otro vehículo marca Renault

modelo 12 dominio *** *** que se encontraba estacionado adelante. Dijo que el móvil de su propiedad finalizó su loca marcha volcado sobre su lateral izquierdo, dando cuenta de la violencia con la que sucedieron los hechos relatados. Sostuvo que luego del hecho se hicieron presentes varios vecinos y aún numerosos medios gráficos. Acompañó publicación del diario "E. P." en que la imagen da cuenta de cómo quedaron los vehículos implicados. Manifestó entonces que la escena final hace presumir que el conductor del rodado marca Peugeot modelo 206 Generation dominio *** *** no conducía a velocidad adecuada. Refirió que el demando no contestó la carta documento que se le envió intimándolo a responder por los daños ocasionados. Afirmó que resulta evidente su responsabilidad. En la oportunidad cuantificó el monto del reclamo en la suma de pesos dieciocho mil ciento setenta y tres ($18.173) o en lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse en autos, ello con más sus intereses calculados a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del siniestro hasta la del efectivo pago.

Al respecto, sostuvo la aseguradora citada en garantía en su responde que al momento del accidente no existía seguro que cubriera el rodado propiedad del demandado, invocando como causa de exclusión de la póliza el hecho de que la licencia de conducir de este último se encontraba vencida, puntualizando entonces la cláusula del contrato de seguro suscripto que así lo especificaba.

Y es así, que en este punto habré de detenerme a efectos del análisis puesto que la cuestión objeto de agravio se vincula estrictamente con el papel de la aseguradora, la cual opusiera como defensa la excepción de legitimación pasiva al momento de hacerse presente en el proceso, a la que se hiciera lugar en el decisorio en crisis.

En ese contexto, vino a cuestionar el apelante que el señor juez de grado entendiera que la carencia de licencia de conducir por parte de quien está al mando de

un rodado al momento de la ocurrencia de un siniestro configure una de las causales de exclusión de la cobertura convencionalmente impuesta en el contrato, con fundamento en la presunción de falta de idoneidad para comandar el rodado.

Señaló asimismo el recurrente que no consideró el juzgador que la aseguradora no probó el debido cumplimiento del art. 56 de la Ley 17418, el cual pone en su cabeza la carga de pronunciarse acerca del derecho del asegurado dentro de los treinta días de recibida la información complementaria prevista en los párrafos 2° y 3° del art. 46, y que la omisión de hacerlo importa aceptación.

En esa senda, argumentó y citó alguna jurisprudencia. Hizo concreta referencia al carácter recepticio de la comunicación que enviara la aseguradora, afirmando que para que la misma produzca efectos debe llegar a la esfera propia de conocimiento del asegurado. Bien, sobre esos dos ejes es que se encuentra encaminado el recurso interpuesto.

Atendiendo en primer lugar este último planteo, veamos qué es lo que ha sucedido en el caso en concreto. A fs. 77 de autos obra denuncia efectuada por el demandado ante la compañía con la que contratara el seguro M. A., fechada 01 de diciembre de 2011, al que se adjudicara el número de siniestro ********** A fs. 100 se encuentra agregada CD remitida por la aseguradora de mención al asegurado, la que en su parte pertinente refiere: “Por la presente nos dirigimos a Ud., en relación al siniestro de la referencia denunciado el 01/12/2011, a efectos de comunicarle que rechazamos la atención del mismo en virtud de que el evento denunciado se encuentra expresamente excluido de la póliza contratada (Anexo N° 1 Exclusiones a la cobertura, inciso “15”). O cláusula 23 inciso 8 de las condiciones generales de la póliza. 15) Mientras sea conducido por personas que no estén habilitadas para el manejo de esa categoría de vehículo por autoridad

competente…". La misma está fechada 19 de diciembre de 2011.

El art. 56 de la Ley 17418 invocado por el quejoso establece: "El asegurador debe pronunciarse acerca del derecho del asegurado dentro de los treinta días de recibida la información complementaria prevista en los párrafos 2° y 3° del artículo 46. La omisión de pronunciarse importa aceptación". A su vez, el art. 46 dispone: "El tomador, o derechohabiente en su caso, comunicará al asegurador el acaecimiento del siniestro dentro de los tres días de conocerlo. El asegurador no podrá alegar el retardo o la omisión si interviene en el mismo plazo en las operaciones de salvamento o de comprobación del siniestro o del daño. Informaciones. Además, el asegurado está obligado a suministrar al asegurador, a su pedido, la información necesaria para verificar el siniestro o la extensión de la prestación a su cargo y a permitirle las indagaciones necesarias a tal fin. Documentos. Exigencias prohibidas. El asegurador puede requerir prueba instrumental en cuanto sea razonable que la suministre el asegurado. No es válido convenir la limitación de los medios de prueba, ni supeditar la prestación del asegurador a un reconocimiento, transacción o sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones legales sobre cuestiones prejudiciales. Facultad del asegurador. El asegurador puede examinar las actuaciones administrativas o judiciales motivadas o

relacionadas con la investigación del siniestro, o constituirse en parte civil en la causa criminal".

Entonces, sobre el particular habré de poner de resalto dos cuestiones. La primera de ellas se vincula con lo que dispone la ley en el artículo transcripto, por el cual el plazo de treinta días habrá de computarse desde que se reciba la información complementaria prevista en los párrafos 2° y 3° del artículo 46, y no como pretende el apelante desde el día en que se efectuara la denuncia. La segunda, y que en definitiva sella su suerte, es que

el planteo que introduce no fue objeto de controversia en la instancia de grado. En efecto, y analizando tanto la letra de la demanda (fs. 46/49), como el responde a la contestación de la acción impetrada (fs. 114/116), surge que en ningún momento hizo el actor referencia al mentado art. 56 de la Ley 17418 ni argumentó sobre el carácter recepticio de las notificaciones, razón por la que mal puede pretender introducir ahora el tema, lo que basta para rechazar tal argumentación.

Ahora, en cuanto a la falta de licencia de conducir como eximente de la responsabilidad del asegurador, debo adelantar que bastante se ha debatido la circunstancia vinculada a dicha carencia y no escapa a mi conocimiento que la jurisprudencia se ha inclinado por una u otra solución, de un lado por la procedencia de la defensa de la tercera citada en garantía, vale decir, entendiendo que corresponde la exención de la cobertura, asimismo en sentido contrario. Creo que el tema merece un análisis un tanto más detallado, desde que se entrelazan aquí diversos valores y principios jurídicos.

En principio, bien se ha dicho que es necesario precisar lo que es diferente. No solo por la génesis, sino también en lo operativo, la distribución de la carga probatoria, y sus consecuencias. La caducidad de derechos del asegurado es una sanción, una causal subjetiva de no cobertura frente a situaciones (siniestros concretos) en principio cubiertas. Básicamente está prevista en la Ley de Seguros en el art. 36, y otros supuestos como el de provocación del siniestro por dolo o culpa grave (art. 70). Las cláusulas de delimitación de cobertura, por el contrario, justamente delimitan desde el inicio, descriptiva y objetivamente, cuál será el ámbito del aseguramiento, qué siniestros corresponden al riesgo cubierto y cuáles no (CNCiv., Sala L, autos “"D' Agostino, Alberto José y otro c/ De Leo, Antonio Ramón y otros s/ Daños y perjuicios", 15-12-2010).

Aclarado ello, cierto es que la finalidad de la cláusula de exclusión de cobertura por falta de habilitación para conducir es evitar la agravación del

riesgo tenido en cuenta al contratar el seguro contra la responsabilidad civil (Brebbia, op. cit., p. 74; Barbato, E.D. 136-562; Stiglitz, L.L. 2009-D, 632). La idoneidad en la conducción es requerida como exigencia básica, un verdadero presupuesto técnico; pero en vez de discutir en cada caso si tal idoneidad existe, se optó por aprovechar el procedimiento de habilitación de la autoridad administrativa y convirtió a dicha habilitación como circunstancia objetiva para mantener la cobertura (Barbato, op. y loc. cit.). Fruto de ello, habrá en principio exención de responsabilidad del asegurador cuando, al ocurrir el siniestro, el conductor careciera de licencia de conductor o estuviera inhabilitado.

Sin embargo, podría acreditarse una indudable capacidad para guiar el tipo de vehículo involucrado en el momento del accidente, aunque no se tuviese registro; como también cabría eximir al asegurador si probase fehacientemente que el conductor no tenía aptitud, a pesar de la autorización (ver Brebbia, Roberto H.: «Problemática jurídica de los automotores», Astrea, Buenos Aires, 1984, tomo 2, pág. 73/4).

En fin, desde mi punto de vista, la casuística propia de cada evento dañoso lo torna particularísimo y por tanto no considero que deba proceder de forma automática la cláusula de exclusión vinculada a la falta de licencia de conducir. Lo digo porque hay algunos fallos que la han entendido así procedente, mientras otros aplican un criterio restrictivo acerca de la oponibilidad de esta cláusula frente a la víctima, y así interpretan que "la falta de licencia es una cuestión administrativa, que podría constituir una infracción reglamentaria, pero nunca puede excluir la cobertura" (CNCom, Sala A, "Navarro Jorge Nelson Boston c/ Boston Cía. Argentina de Seguros SA y otro s/ ordinario" 06/06/2008, CNCiv., Sala K, 29-12-05, “Rumi c. Liotto”, con cita de la Sala L en “Giuliani c. Khafif” y adhesión de Ghersi, J.A. 2006-II-699; ídem, Sala H, 3-12-07, “Moguilevsky c. Beltrán”, L.L. 2009-D, 629, con nota crítica de Stiglitz y cita de la CNECC, Sala V

actualmente la misma Sala L-, 19-3-85, en “Del Gesso c. Mulet”).

Es verdad que, como lo ha decidido la jurisprudencia, “...la falta de registro no es por sí sola prueba de la culpa exclusiva”, empero también es un lugar común que la misma constituye un indicio cierto de que el conductor carece de la necesaria habilidad para evitar o sortear las dificultades del tránsito, lo que desde la óptica del riesgo creado permite “advertir el grado de incidencia que la falta de licencia de conducir tiene sobre la conducta del infractor protagonista del accidente” (CApel. 8va. CCom. Cba., “B., V. F. y Otro c/ Picca, Francisco- recurso apelación”, exped.. Interior (CIVIL)- N° 2166214/36" 08/03/2012).

En resumen, lo que quiero decir es que las cláusulas de exclusión de cobertura son en principio oponibles al damnificado. La exclusión por falta de habilitación para conducir es oponible a la víctima, pero si por las circunstancias del caso esa falta no ha incidido en la causación o la aplicación en el siniestro concreto aparece como carente de razonabilidad atendiendo a la finalidad prevista al instituirla, la aseguradora debe responder concurrentemente.

Y que es lo que ha sucedido aquí. El día del choque, 23 de noviembre de 2011, el demandado (asegurado) poseía licencia que había vencido el día 15 de agosto de 2011, es decir no contaba con licencia de conducir habilitada por la autoridad administrativa. Más, debe tenerse especialmente en cuenta que se trata de una persona que al momento del siniestro contaba con 76 años de edad. La

ordenanza de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia N° 6199/96, que adhiere a la Ley Nacional de Tránsito 24449, establece en su artículo 5° inc. c) punto 3, que la licencia de conducir para los mayores de 75 años tendrá una validez de 1 año. Así las cosas, y más allá del dato objetivo de que la licencia de conducir se encontraba

vencida, debe valorarse que existen circunstancias que han llevado a la autoridad a disminuir los plazos de vigencia de la licencia a medida que se avanza en edad, razón esta por la que las personas mayores poseen términos mucho más acotados y ello, sin lugar a dudas, debe entenderse íntimamente relacionado con su eventual idoneidad. Luego, y si como dije antes, se ha entendido que la finalidad de la cláusula de exclusión está a su vez fundada en la agravación del riesgo, debe colegirse que aquella disminución en los plazos de validez de la licencia se ordena a idéntico principio.

En esa inteligencia, es claro que no es lo mismo que transcurran 3 meses sin licencia cuando aquella se otorga por 1 año que cuando se otorga por 5, y de allí que puede presumirse acertadamente mayor falta de idoneidad en el conductor que justifique la aplicación de la cláusula de exención. Así lo entendió el señor juez de grado, y es por lo expuesto que habré de compartir su decisión confirmando el fallo y consecuentemente rechazando el recurso interpuesto.

En cuanto a las costas de esta alzada, serán impuestas a la apelante vencida por el principio objetivo de la derrota (art 69 CPCCCh). Difiero la regulación de honorarios de los profesionales actuantes para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando el fallo de grado.

2) Las costas de la alzada se imponen a la apelante vencida por el principio objetivo de la derrota (art 69 CPCCCh).

3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, el Dr. Julio Antonio Alexandre dijo:

Que habiendo sido apelado por la actora el fallo de fs. 249/258 que si bien acoge parcialmente el reclamo indemnizatorio por daños derivados del accidente de tránsito que lo motiva, no hace extensivo el mismo a la aseguradora del responsable del hecho por considerar procedente la excepción de falta de legitimación pasiva al operar la cláusula de exclusión convenida en la póliza, por falta de renovación del carné habilitante que al momento del hecho se encontraba largamente vencido.

Mis pares no han logrado acuerdo en cuanto a un tema tan polémico, tanto en doctrina como en jurisprudencia, por lo que limitaré mi actuación a tal punto de conformidad a lo que autoriza el art. 274 el CPr/DJ.

Considero disvaliosa toda nueva referencia a los antecedentes de la causa, la procedencia formal del recurso y el contenido del memorial; en consecuencia, entro sin más a la revisión del tema en cuestión y en tal aspecto adelanto que participo del criterio sentado en los considerandos (fs. 251, p. 6).

Al respecto, cabe destacar que en la especie no está discutida la circunstancia de hecho prevista en la causal de exclusión, tal como se indicó en la contestación de fs. 100, como se lee en la póliza acompañada.

Ahora bien, tal exclusión importó una manifestación negocial por la que, explícitamente, el asegurador expresa su decisión de no tomar a su cargo, no cubrir, no garantizar, las consecuencias derivadas de la realización del riesgo verificada la circunstancia allí prevista.

Lo cual no puede sorprender, ya que si no he tomado la previsión de verificar mi habilitación, máxime en las condiciones especiales que se me otorga en razón de la edad –como bien se indica en uno de los votos- mal puedo pretender que igualmente funcione la garantía de la indemnidad de mi patrimonio en caso de que se me atribuya un daño relacionado a tal torpeza (ver, *v. gr.*, Stiglitz,

Rubén S., "Derecho de Seguros", T. II, Bs. As. 1977, ps. 174/175).

Sin duda, en tales casos, si el vehículo es conducido por quien carece de registro habilitante, se produce contractualmente un supuesto de inexistencia de cobertura y no puede la víctima pretender que la condena alcance a la aseguradora que, al momento del accidente, carecía, por ese motivo, de vínculo con el responsable. Se trata de un supuesto de limitación del riesgo o no seguro, donde también resultaban extrañas las consideraciones relativas a la función social del seguro y a la protección de la víctima (ver, *v. gr.*, CNCiv., sala H, en "Herrera, Verónica c. Portillo, Nélida" del 26/12/1996 publicado en AR/JUR/1490/1996 y SCBA, 2/5/1989, La Ley, 1989-E, 129; 15/5/1990 La Ley, 1990-D, 356).

Así también lo resuelve SCBA recordando que si la póliza en virtud de la que se aseguró el rodado incluye en su redacción una cláusula por la cual no corresponde indemnizar siniestros producidos o sufridos por el vehículo mientras fuere conducido por personas que no estuvieran habilitadas para su manejo. Y que la entidad aseguradora puede válidamente oponerse al pago de las indemnizaciones reclamadas por la víctima de un accidente si ha quedado comprobado que el conductor del rodado carecía de carnet habilitante" (ver SCBA, 9/6/2004, "López, Miguel Ángel c. Pascuzzo, Rolando y otros. Daños y perjuicios", Ac. 85.459; ídem, 24/6/2009, "S. R. C. c. Salafia Roque y otros s/ Ds. y ps.", Ac. C 100.532 y C. 100.532; ídem, 15/5/1990, Ac. 42.988; *cf* Sala A, en "Cervio, Ana Karina y otro c/ Figueroa, Marcelo Manuel y otro s/ Daños y Perjuicios" libre n° 604.329 del 3-62013).

En definitiva entiendo y concuerdo con quienes sostienen que la conducción sin carnet habilitante es típicamente un riesgo no asumido, no confundible, como regla, con los supuestos de caducidad. Se trata de una cláusula descriptiva que señala, *ab initio*, que el riesgo no está cubierto (SCJMza., 17/12/2003 en "Olaizola, José j. Torres, Gustavo p/ D. y P. s/ Cas." y su acumulado

Torres, Gustavo en j. Torres, Gustavo c. Olaizola p/D. y P. s/ Inc.Cas.", 17/12/2003).

Bien se ha dicho que la licencia o permiso para conducir es el documento que el estado provincial, nacional, o municipal extiende a una persona y por medio del cual garantiza a la sociedad que dicha persona es idónea y está en condiciones físicas y mentales para conducir adecuadamente un determinado vehículo a motor.

Que previo a ello, quien procure obtener una licencia de conducir debe demostrar -mediante la aprobación de distintos exámenes- que cuenta con las aptitudes psicofísicas indispensables para tal fin.

Que con el correr de los años ocasiona de común unas merma de tales facultades por lo que se va restringiendo su habilitación y obliga a quien lo asume a una mayor cuota de responsabilidad personal.

Es que la exclusión de la cobertura por la falta de licencia de conducir se sustenta en conductas antijurídicas de los asegurados cometidas en el ámbito de las prohibiciones contenidas en la Ley Nacional de Tránsito -24449- a la que adhiere nuestra provincia y nuestro municipio.

Las particularidades del caso escapan a la discusión de quienes nunca han sido habilitados o de quien no cabe admitir presunción de inhabilidad o impericia o impericia por no haber renovado oportunamente su carné habilitante, Sino que se está ante un el caso de habilitaciones restringidas por la edad que obligan la máxime prudencia tanto en el otorgamiento como en el uso acotado en el tiempo del mismo porque de ordinario merman las aptitudes psicofísicas (ver, *v. gr.*, CNCiv., Sala I, 08/10/2014 – "M. N. E. c/ D. C. O. y otros s/ daños y perjuicios (accidente de tránsito con lesiones o muerte)"-cita: MJJU-M-89787-AR-MJJ89787 - MJJ89787).

Por todo lo expuesto, y dentro del marco de actuación señalado oportunamente, considero que corresponde rechazar la pretensión de la recurrente en cuanto al punto en crisis.

A la segunda cuestión, el Dr. Julio Antonio Alexandre dijo:

Habiendo concordado con la solución propuesta por el Dr. Hayes, reitero su fórmula decisoria.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia de la Dra. García Blanco, la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando el fallo de grado de fs. 249/258.

2) Costas de la alzada a la apelante vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. P. N. en el veinticinco por ciento (25%) de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO
Presidenta

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2016
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara