000268/2022

Comodoro Rivadavia, dieciséis de febrero de 2023.

**VISTOS Y CONSIDERNDO:**

Estos autos caratulados: **"N., G. D. c/ LA S. C. L. D. S. G. Y OTRO s/ EJECUCION DE SENTENCIA" Expte Nro. 268/2022,** venidos del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 1, Secretaría N° 1 (Expte Nro. 278/2019), por haber interpuesto la actora (ID 624626) recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 0012/22, que hace lugar a la impugnación efectuada por la demandada y rechaza la liquidación practicada por la actora (ID 345940).

**I.** En su memorial (ID 639799), la recurrente se agravia porque se le ordena practicar otra liquidación, cuando no se invocó límite de la suma asegurada, no se acompañó contrato de póliza como tampoco se practicó pericial contable a sus efectos. Sostiene que en el expediente principal fs.488/491-, no obra contrato de póliza conforme lo establece la jurisprudencia y la doctrina imperante. No puede tomarse como una verdad a ciegas el límite de cobertura por que jamás se practicó pericial contable a sus efectos.

Señala que el demandado no opuso ni invoco el límite de cobertura como excepción o defensa en su escrito postulatorio de contestación de demanda y tampoco lo hizo en su memorial de agravios ante la Cámara de Apelaciones, ni tampoco lo volvió hacer en la Ejecución de sentencia estando debidamente notificado, tampoco lo hizo la citada en garantía asumiendo la doble representación del demandado H..

Expresa que actualizar un contrato de póliza inexistente, resulta no solo un fraude a la ley de S. sino a los principios superior de cualquier ordenamiento jurídico afectando el interés público protegido por normas imperativas. Cita jurisprudencia y doctrina.

Afirma que al no existir contrato de póliza no existe límite de cobertura convenido entre el asegurador y el asegurado, convirtiéndose ello en un obstáculo para que el damnificado pueda obtener en tiempo oportuno el resarcimiento que la normativa civil consagra a su favor y que en la actualidad se ve reforzado con la incorporación de los tratados internacionales.

Añade que la limitación cuantitativa de la cobertura cuando es irrazonable porque se muestra en la realidad como un no – seguro, una mera cáscara sin sustancia, se convierte en un fraude a la ley, un ilícito que, en lo civil, genera una obligación resarcitoria. Expresa que tan ilícita es en el caso la limitación de cobertura sobre un contrato de póliza inexistente que no solo resulta contraria al ordenamiento jurídico, sino que constituye un verdadero fraude a la ley, toda vez que en este juicio se procura compensar en dinero las severas consecuencias dañosas de un accidente de tránsito.

Sostiene que le incumbía a la citada en garantía, mediante pericial contable, que no fue ofrecida en tiempo oportuno, la determinación si existe en la póliza, limitación de cobertura, cláusula de exclusión de cobertura, limitación de cobertura en daños personales contra terceros, etc.

Reitera que la aseguradora debió probar y no lo hizo, la existencia de cláusula o pacto expreso sobre la limitación de cobertura y los daños personales a terceros, que se pretende hacer valer, para eximirse de responsabilidad por los hechos de su asegurado. Estaba a cargo de la C. Aseguradora acreditar que en la Póliza de Seguro existe una cláusula de limitación de cobertura. Tampoco la Aseguradora acreditó, si se pactó como condición particular o general, el límite de cobertura del seguro contras los daños corporales de terceros.

Asimismo entiende, que independientemente que la capitalización de intereses no fue cuestionada por la C. Aseguradora el daño moratorio, debe ser abonado también en su totalidad desde su mora y es el que resulta del retardo o mora del deudor en el cumplimiento de la obligación, siendo acumulable a la indemnización por la prestación principal o el daño compensatorio generalmente mediante el pago de intereses, a partir de la mora.

Afirma que la jueza se equivoca cuando actualiza la póliza sin saber si en el contrato de póliza autoriza las cláusulas de ajuste, esa interpretación es agraviante y sin fundamento y lo hace desmedro del verdadero perjudicado que es el actor que lleva más de 14 años esperando su resarcimiento por el hecho dañoso, la citada en garantía debió haber depositado la supuesta suma limitativa para exonerarse del pago total, situación fáctica que ni por asombro ocurrió en autos, sumado a la doble representación, la falta de invocación del límite de cobertura, hace que la citada deba

responder por el todo sin ningún tipo de límites y menos aún tolerar la actualización de ajuste de la prima cuando el contrato no lo dice.

Realiza un extenso análisis jurisprudencia desde el 2015 a la fecha respecto a la falta de oposición del límite de cobertura como excepción o como defensa.

Indica que el gran ausente en este proceso resulta ser el demandado H. y otro perjudicado que hoy le han sido embargados sus bienes a quien lo une con la C. a aseguradora un contrato de consumo, cuyo negocio jurídico se encuentra regulado por ley 24240 y se le quiere hacer valer en su contra un contrato que no existe. Afirma que la citada en garantía debe ser condenada a un todo, tiene como prenda común del acreedor los bienes del asegurado contra quien podrá repetir en exceso previa discusión jurisdiccional si ha pagado en exceso o no, no arroja cierto grado de criterio poner en cabeza del actor la subasta de los bienes registrables embargados.

Aclara que la ley de S. expresamente contempla casos donde la C. de S. puede ser condenada a pagar en exceso de la suma asegurada. Recuerda que existen diversos artículos de la ley de S., que de manera puntal determinan casos donde la Aseguradora debe pagar en exceso de la suma asegurada (arts. 49, 50, 61, 73, 111, 116, 118, etc. de la Ley 17418).

Por último, se refiere a una incompatibilidad de la representación procesal de las demandadas -N. H. y la C. de S. la S.-, la cual se encuentra acreditada y probada, siendo contrario a lo dispuesto por la ley de S..

Corrido traslado, L. S. C. L. de S. G. (ID 649814) contesta y solicita se rechacen los agravios con costas.

**II.** De la lectura del extenso y tedioso memorial de agravios se extrae que la cuestión medular en definitiva se encuentra en discusión si la citada en garantía responde o no hasta el límite de la cobertura y además si al actor le es oponible o no el contrato de seguro y desde que fecha se deben capitalizar los intereses –art. 770 inc. c) del C.C.C.-, desde que fue notificado automáticamente el letrado apoderado de la citada en garantía -8/10/2019- o desde la fecha que toma el actor 12/11/2018.

En las específicas cuestiones sometidas a revisión es dable señalar que en la resolución de primera instancia –S.D. N° 0107/2018- de fs. 596/610vta. se estableció: "Resuelvo:… **2.-** Hacer lugar parcialmente a la demanda, declarando civilmente responsable al señor H. N. H. por el accidente ocurrido el 8 de diciembre de 2008 y, en consecuencia, condenándolo a abonar en el plazo de diez (10) días de quedar firme la presente, al señor G. D. N., la suma de PESOS DIEZ MILLONES CUATROCIENTOS SIETE MIL CIENTO CUARENTA ($10.407.140), más los intereses correspondientes a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento de documentos comerciales desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago, los que deberán calcularse de la siguiente manera: la suma de $9.968.340,96 por incapacidad sobreviniente, la suma de $400.000 por el rubro daño

moral, y la suma de $10.000 por los gastos efectuados, desde el 8 de diciembre de 2008, y la suma de $28.800 por el tratamiento psicológico, desde el 16 de abril de 2014, todo ello conforme lo resuelto en el Considerando II. **3.-** Disponer que la sentencia tendrá para la citada en garantía La S. C. L. de S. G., idénticos efectos que para el demandado H. N. H., en el marco del contrato, conforme el art. 118 de la Ley de S. y de acuerdo a lo dispuesto en el Considerando II, punto C).” (sic)

Dicha sentencia fue apelada por el demandado y la citada en garantía y mediante S.D. “CyC” N° 23/2019 –fs. 667696vta.- éste Tribunal rechazó los recursos interpuestos a fs. 614 y confirmó la sentencia de fs. 596/610vta., las sentencias se encuentran firmes.

**III**. En primer lugar señalamos que en este estadio procesal, donde se practica liquidación, es deber de la magistratura atenerse al contenido de la resolución dictada pues en caso contrario se desvirtuaría la eficacia de la cosa juzgada y se conculcaría la garantía de defensa en juicio y el derecho de propiedad (Palacio-Alvarado Velloso: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Anotado y explicado jurisprudencial y bibliográficamente. Tomo 9°, págs. 132 y ss. Editorial Rubinzal Culzoni).

Ello así, cabe señalar que la planilla de liquidación del juicio debe ajustarse exactamente a lo ordenado en la sentencia, siendo, en consecuencia, la expresión numérica de aquella. (Cám.2°Civ.Com.Cba. –11/02/2002).

Ahora bien, la pretensión de la actora de que la citada en garantía no responde hasta el límite del seguro, revela un claro desajuste respecto de las constancias de la presente causa.

En efecto, la aseguradora tomó intervención procesal en virtud de la citación en garantía dispuesta en los términos del art. 118 de la Ley 17.418. –ofrecimiento de fs. 123 y providencia de fs. 132).

La sentencia de primera instancia en el punto 3) dispuso que la misma tendrá para la citada en garantía La S. C. L. de S. G., idénticos efectos que para el demandado H. N. H., en el marco del contrato, conforme el art. 118 de la Ley de S. y de acuerdo a lo dispuesto en el Considerando II, punto C).

Es decir, la disposición no puede tener más que un alcance: que la aseguradora debe pagar a la víctima en los términos del contrato de seguro, por lo que la acción directa tiene los caracteres de no existir solidaridad entre el asegurador y el asegurado, y se halla L. al importe adeudado según el contrato (Conf Halperín “S.” pág. 470/471).

Como refirió la jueza de grado, dicho contrato de póliza se encuentra acompañado a fs. 488/491 del expediente principal que tenemos a la vista, donde surge que el límite de la cobertura es de $3.000.000.

Por ello, estando L. a la medida del seguro, la condena es hasta ese límite dado por la contratación.

Ello guarda íntima relación con la cuestión sobre la oponibilidad del contrato de seguro entre

el Sr. H. N. H. y La S. C. L. de S. G. -citada en garantía- al damnificado -actor-. Es que obligación del asegurador de reparar el daño tiene naturaleza meramente "contractual", y si su finalidad es indemnizar al asegurado de los perjuicios sufridos por la producción del riesgo asegurado, su origen no es el daño sino el contrato de seguro.

De tal manera la pretensión del actor de que la aseguradora se haga cargo del pago de la indemnización más allá de las limitaciones cuantitativas establecidas en el contrato carece de fuente jurídica que la justifique y, por tanto, no puede ser el objeto de una obligación civil.

Claramente en el caso, el límite de cobertura previsto en el contrato de seguro es oponible al actor y la sentencia no puede ser ejecutada contra el asegurador sino en los límites de dicha contratación.

Todos los demás planteos y cuestionamiento relativos a la documentación presentada y de representación que pretende introducir en este estadio procesal, resultan extemporáneos. Los efectos de la preclusión impiden reeditar el debate. La situación del proceso ha quedado consolidada y consentida, obstando ello a la procedencia de los argumentos del actor.

Las sentencias se encuentran firmes y lo que ellas ordenan es lo que debe aplicarse para efectuar la liquidación, se rechaza el agravio.

En cuanto fecha de inicio del cómputo para capitalizar intereses tampoco ha de prosperar.

Es que el art. 770 del C.C.C., si bien consagra el principio de que no se deben intereses de los intereses, prevé excepciones: … inc. c) cuando la obligación se liquide judicialmente; en ese caso, la capitalización se produce desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo.

Ello así, el supuesto exige la concurrencia de tres requisitos: que medie una liquidación aprobada, que se haya intimado de pago, y que el deudor hubiese sido moroso en verificarlo (Alterini Jorge H., "Código civil y comercial comentado. Tratado exegético", T IV, p. 213, edit. La Ley; y jurisprudencia allí citada; CSJN T 316:42).

Como señaló la jueza y se coteja en los autos principales se intimó de pago al demandado y a la citada en garantía, el día 4 de octubre de 2019 –fs. 705- y se puso en conocimiento de forma automática a ambos el día 8 de octubre de 2019 –fs. 709-, incurriendo en morosidad sin demostrar la intención de satisfacerla cuando fueron intimados de pago desde esa fecha y no desde el 12/11/2018. Se rechaza el agravio.

Por último, respecto al daño moratorio debemos señalar que los intereses fijados –tasa activa del Banco Nación Argentina- en la sentencia de primera instancia y confirmados por la Alzada, que no fueron cuestionados, procuran reparar e indemnizar el daño moratorio sufrido por el acreedor de la obligación incumplida. Se rechaza el agravio.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora (ID 624626) y confirmar la sentencia interlocutoria Nº 12/2022.

**VI.** Las costas de ésta instancia se imponen a la apelante vencida (arts. 69 del CPr.).

A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta el resultado obtenido, la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada, de acuerdo a las pautas de los arts. 32 y 13 de la ley arancelaria (Ley XIII Nº 4).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

**1)** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora (ID 624626) y confirmar la sentencia interlocutoria Nº 12/2022.

**2)** Imponer las costas de ésta instancia a la recurrente vencida.

**3)** Regular los honorarios profesionales del Dr. M. C. A. en el TREINTA (30%) POR CIENTO y los del Dr. F. A. F. en el VEINTICINCO (25%) POR CIENTO de los honorarios regulados en la instancia de origen.

**4)** Regístrese, notifíquese y devuélvase.

**REGISTRADA BAJO EL NRO. 43 AÑO 2023**
**DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**