

CAPÍTULO V

LA ACCIÓN DIRECTA EN EL DERECHO COMPARADO

1. TENDENCIA CONTEMPORÁNEA

Con variados matices y condimentos propios de la cultura regional de que se trate, la legislación de los países más desarrollados de la Tierra, incluso en forma creciente la legislación generalizada de los países en despegue; muestran una tendencia globalizada hacia la protección de los terceros damnificados en los accidentes de tránsito⁶⁸⁰, con el prístino propósito de salvaguardar sus derechos; como también se advierte una creciente evolución hacia la consagración de un sistema de protección social⁶⁸¹. Ello es tan así, que el seguro de responsabilidad civil⁶⁸² como mecanismo de resguardo del patrimonio del asegurado,

⁶⁸⁰ “La protección de la víctima preocupa particularmente al legislador, en especial a la que sufre un accidente. Es por ello que no casualmente los seguros obligatorios nacieron respecto de aquellos donde más se producen, ello es en el tránsito automotor. La gran cantidad de perjudicados y la presión social por acudir a su asistencia motivaron la aparición de seguros obligatorios para cubrir este tipo de riesgos”. FREGA, Jorge O., *El reclamo ante del asegurador*, DyD, Buenos Aires, 2017, p. 235.

⁶⁸¹ “El estado insular de Nueva Zelanda puso coto al hondo inconveniente social generado por los accidentes producidos por el tráfico, a través de la consagración de un sistema de seguridad social y la creación de un fondo estatal a fin de soslayar las devastadoras consecuencias sufridas por las víctimas. Al frente de la ejecución del sistema se encuentra un ente estatal de seguridad (*Accident Compensation Commission*), cuyos objetivos, entre otros, son: el pago de la indemnización a los damnificados, la reeducación y la prevención de daños. El patrimonio de afectación destinado al cumplimiento de la política de seguridad social se encuentra conformado por tres fondos, a fin de afrontar divergencias de disímiles naturaleza, a saber: (i) el primero, cubre a los trabajadores e independientes por los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; (ii) el segundo, protege a las víctimas de los accidentes de tránsito originados en el país; y (iii) el tercero, de carácter residual y financiado por el estado, resguarda a los damnificados por el uso de los automóviles en el país que no estuvieren comprendidos en los dos fondos descriptos precedentemente (v. gr. extranjeros)”. MESSINA, Graciela, *La responsabilidad civil en la era tecnológica, tendencias y prospectiva*, 2ª ed., Abeledo – Perrot, Buenos Aires, 1997, p. 205.

⁶⁸² “El cambio de los seguros de responsabilidad civil por los de accidentes personales es una tendencia que aparece con las leyes noruegas de 1912 y 1926, las de Finlandia de 1960, la de numerosos estados de Norteamérica, la ley de Québec (Canadá) de 1977, la de Israel de 1975, la de India de 1982 y en América, las de Brasil, Colombia, Bolivia, Costa Rica, Perú, Chile y Ecuador. Por medio de este esquema se establece un seguro personal por accidentes personales tomado por quien es titular o responsable del uso del automotor a favor de un beneficiario indeterminado pero determinable y por suma asegurada que establece la misma ley o reglamentación”. FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit., p. 236.

con su obligatoriedad mutó radicalmente su concepción⁶⁸³ al extremo de transformarse en un instrumento de eminente protección de la sociedad⁶⁸⁴.

En este orden de ideas, la tendencia de la legislación universal es aceptar la acción directa⁶⁸⁵, sea sólo para el caso de quiebra del asegurado⁶⁸⁶, o para todos los supuestos⁶⁸⁷. Su ejercicio en contra del asegurador, sin necesidad de pretender previa o concomitantemente, en contra del asegurado, requiere su específica regulación legal⁶⁸⁸, o en su caso, el reconocimiento a los damnificados de ostentar el carácter de beneficiarios del seguro, desde el momento del evento dañoso, con el loable designio de otorgarles a ellos directamente la in-

⁶⁸³ “Como señala Garrigues, “en realidad fue el derecho de la víctima el que pasó a primera línea”, alejando a este tipo de seguro, del esquema clásico de seguro de responsabilidad civil”. BARBATO, Nicolás H., “El seguro obligatorio automotor establecido por el artículo 68 de la “Ley de Tránsito” 24.449 (virtudes y defectos), *Revista Jurídica Argentina La Ley*, t. C., La Ley, Buenos Aires, p. 1016.

⁶⁸⁴ “Se indica que los seguros obligatorios de responsabilidad civil son actualmente mecanismos de protección social, transformándose de una cobertura para proteger al asegurado (su patrimonio) a un amparo para socorrer a las víctimas. Se apoya la protección social en la ley de los grandes números para diluir el riesgo y se obliga a las aseguradoras a asumir esos riesgos [...]. En las leyes de seguros obligatorios de responsabilidad civil se advierte la evolución de un sistema de protección social cuyo destinatario es la colectividad que resulta perjudicada [...]”. PÁGÉS LLOVERÁS, Roberto M., “Responsabilidad civil y seguros con relación a la tutela de las víctimas de accidentes de tránsito”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, t. E, La Ley, Buenos Aires, 2004, pp. 1462-1463.

⁶⁸⁵ “Cabe tener en cuenta que el ejercicio de una acción directa contra la aseguradora en cabeza de la víctima, se basa en un indiscutible interés social en proteger a ésta, que trasciende la mera incolumidad del patrimonio del asegurado, circunstancia que es claramente perceptible en el caso del seguro de responsabilidad frente a terceros y su obligatoriedad en relación con los automóviles”. Cámara Civil Neuquén, sala 1, “Fuentes, Carlos Alberto c/ Pascual, Miguel Ángel y Otros s/ Daños y Perjuicios”, 19 de junio de 2001, p. 2, <http://200.41.231.85/cmoeext.nsf/e7aa66ac5874f91802568a9004df014/80aa92e408ade197032570610069b8c1?OpenDocument>, 11 de mayo de 2020.

⁶⁸⁶ “Dinamarca, ley de 1930, art. 95; Noruega, ley de 1930, art. 95; Alemania, ley de 1908, art. 157; Finlandia, ley de 1925, art. 8”. HALPERÍN, Isaac, *Seguros. Exposición crítica...*, ob. cit., p. 468.

⁶⁸⁷ “Suiza, ley federal del 15 de marzo de 1932, art. 49; Checoslovaquia, ley de 1935, arts. 122 y 123, bajo forma de un privilegio; Suecia, ley de 1929, art. 3; Francia, ley de 1930, art. 53; China, ley de 1929, art. 55; Inglaterra, ley de 1930; Yugoslavia, ley de 1934”. Idem. “Algunas legislaciones se limitaron a reconocer al tercero una prenda sobre la indemnización debida por el asegurador, que ya funcionaba en “todos” los supuestos (ley suiza, art. 60; ley austríaca art. 127), o bien “únicamente” en el caso de quiebra del asegurado (ley alemana, art. 157; ley inglesa de 1930), prenda que para gran parte de la doctrina tenía como efecto dar al tercero una acción directa contra el asegurador”. MORANDI, Juan Carlos F., *Estudios...*, ob. cit., p. 386.

⁶⁸⁸ “La acción directa del damnificado contra el asegurador del responsable civil, requiere de su admisión expresa por el ordenamiento legal”. STIGLITZ, Rubén S., “Seguro contra la responsabilidad civil y aspectos...”, ob. cit., p. 287.

demnización⁶⁸⁹. Su consagración legal representa innegables ventajas a las víctimas; empero su concesión aislada no importa definitiva solución a la epidemia mundial de los accidentes de tránsito, en la medida de que no se encuentre acompañada por un régimen de responsabilidad civil del propietario o usuario de máquinas y vehículos peligrosos, y complementado con la existencia de un plejo legal que regule el seguro obligatorio de la responsabilidad civil⁶⁹⁰.

Las funciones económica⁶⁹¹ y social⁶⁹² que ostenta el seguro de responsabilidad civil⁶⁹³, exigen impostergablemente en el interregno internacional, la consagración de una acción en beneficio de la víctima del siniestro, que le permita pretender en forma directa en contra del asegurador del responsable⁶⁹⁴, sin intermediarios y sin la presencia de cualesquier otro sujeto en el proceso (v. gr. titular registral, guardián⁶⁹⁵, asegurado, conductor habilitado, etc.).

⁶⁸⁹ “El ejercicio de una acción directa contra el asegurador sin que sea menester deducir, previa o simultáneamente, la pretensión resarcitoria contra el asegurado, hubiera requerido una regulación específica que así lo admita como por ejemplo el art. 76 de la ley española de contrato de seguro en cuanto consiente a favor del “perjudicado o sus herederos... acción directa contra el asegurador para exigirle el cumplimiento de la obligación de indemnizar...”, o legislaciones que atribuyan la indemnización directamente al tercero dañado a quienes se reconoce expresamente condición de beneficiarios del seguro desde el momento del siniestro, al estilo del art. 1211 del Código de Comercio de Honduras de 1950; el art. 986, apart. 2º del Cód. de Comercio de Guatemala de 1971; el art. 1428 del Código de Comercio de El Salvador de 1971; el art. 1219 del Código de Comercio de Nicaragua, etc. Hipótesis todas estas que exhiben nítidamente al tercero como beneficiario de una estipulación básica concertada en su favor entre promisorio (asegurado) y promitente (asegurador) y consecuentemente –sin que ello importe asignarle carácter de parte en la relación jurídica sustancial–, una acción directa contra el obligado”. STIGLITZ, Rubén S., “Fuerza mayor e imposibilidad jurídica...”, ob. cit., pp. 22-23.

⁶⁹⁰ HALPERÍN, Isaac, *La acción directa...*, ob. cit., pp. 5-6.

⁶⁹¹ “La función económica del seguro de responsabilidad civil (mantener indemne el patrimonio del asegurado) supone el liberarlo de afrontar el eventual proceso civil propuesto por el damnificado”. ZUNINO, Jorge O., *Régimen de Seguros...*, ob. cit., p. 178.

⁶⁹² “Por otra parte, la función social de esta especie que, en ciertas ramas (caso automotores), ha llevado a convertirlo en obligatorio, determina que la persona del tercero damnificado adquiere un papel relevante al regular o prever aspectos tales como el relativa a la intangibilidad de la suma asegurada, el pago de la indemnización, etc”. Ídem.

⁶⁹³ “La relevancia económico-social de esta última cobertura [seguro sobre automotores], calificada como un “producto cultural” por Luis Martínez, ha llevado a tener que imponerla como obligatoria en numerosos países y a proponer proyectos para su imposición, en otros”. SIMONE, Osvaldo B., “Bases genéricas...”, ob. cit., p. 744.

⁶⁹⁴ “El derecho comparado es rico en ejemplos, según los cuales, la concreción de estas funciones vitales [económica y social] se pretende instaurando la acción directa del damnificado contra el asegurador como instituto de derecho material o de fondo”. ZUNINO, Jorge O., *Régimen de Seguros...*, ob. cit., p. 178.

⁶⁹⁵ Art. 1758, 2º párr. Código Civil y Comercial, Ley 26.994: “Se considera guardián a quien ejerce, por sí o por terceros, el uso, la dirección y el control de la cosa, o a quien obtiene un provecho de ella”.

2. CONSAGRACIÓN NORMATIVA

La eficacia del sistema⁶⁹⁶ pende del otorgamiento al damnificado, o en su caso a sus derechohabientes, de una acción que lo vincule directamente⁶⁹⁷ con el asegurador del responsable del daño, que lo transforme lisa y llanamente, en su acreedor, para perseguir y obtener de éste la suma indemnizatoria debida. Es la consecuencia más trascendente de la consagración del seguro obligatorio⁶⁹⁸, porque caen por tierra los restantes caracteres si al final de cuentas, la víctima no materializa en tiempo y forma el cobro de su crédito al asegurador⁶⁹⁹, en la medida de lo posible y sin privilegiar la rapidez procesal por encima y en perjui-

⁶⁹⁶ La circunstancia de que la eficacia del sistema del seguro de responsabilidad civil obligatorio automotor dependa de la acción directa, para nada significa que sea la respuesta integral de las drásticas consecuencias de los accidentes de tránsito. El problema social producto de aquéllos es definitivamente más hondo, y la consagración de este instituto no hace más que constituir una de las bases para tratar de brindar, en la medida de lo posible, respuestas a las víctimas. “Indudablemente, el solo otorgamiento de una acción directa a la víctima del daño no importa solución de tales problemas sociales. Pero si cabe afirmar que un régimen de responsabilidad civil del propietario o usuario de máquinas y vehículos peligrosos, con su complemento necesario de seguro obligatorio de responsabilidad civil, o del facultativo, complementado con una caja de garantía servida por el Estado, pueden ser soluciones adecuadas de tan arduo problema”. HALPERÍN, Isaac, *La acción directa...*, ob. cit., p. 5.

⁶⁹⁷ En su tesis doctoral el ilustre Halperín explicitaba la trascendencia teórica y práctica de la consagración de una acción directa en cabeza de la víctima. La importancia teórica se traducía en la quiebra del principio general de relatividad de los contratos, al permitir accionar al acreedor en contra del sub-deudor. Pragmáticamente, y he aquí la verdadera importancia del instituto, “...la aplicación de esa acción directa al seguro de responsabilidad civil, hará más efectiva la indemnización de la víctima, el resarcimiento rápido del daño sufrido, y la pronta disponibilidad de medios para quienes, habiendo recibido injuria física que los incapacita temporaria o definitivamente para el trabajo o perdido el jefe de familia que aseguraba su sustento, hallan en la indemnización paliativo del mal que les permitirá encontrar, o crear, el remedio de esa situación. Hechos, estos, que repercuten intensamente en el medio social, con proyecciones insospechadas, pues evitan las situaciones extremas de miseria, con la secuela ordinaria de otros males aún más graves, y alivia al Estado de la pesada carga de asistencia social”. Ídem. “De esta forma, el contrato de seguro trasciende la esfera de los intereses de las partes, alcanzando a los terceros damnificados por el hecho dañoso, que se ven así favorecidos, lográndose la finalidad económico – social que caracteriza tal seguro, concebido en favor de la víctima”. STIGLITZ, Rubén S. – STIGLITZ, Gabriel A., *Seguro automotor...*, ob. cit., p. 17.

⁶⁹⁸ En nuestro país “...la imposición genérica de contratar un seguro no resulta suficiente si no se imponen los alcances de esa cobertura. Deben procurarse parámetros que permitan cubrir la necesidad efectiva evitando así que se desarrollen contratos que sólo aparentemente cubren la obligación legal pero, dada su deficiente prestación, no lo hacen en lo sustancial y, por lo tanto, no cumplen su verdadera función”. FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit., p. 242.

⁶⁹⁹ “Según la experiencia argentina, la demora en el pago tiene una influencia deletérea sobre la difusión de la institución misma, y ese efecto no se limita al asegurador desleal. Ocurre especialmente en los ramos del seguro de la responsabilidad por el automóvil, de daños de automotores y de robo de éstos. Tal situación se complica por la conducta de los aseguradores en materia de liquidación de siniestros”. HALPERÍN, Isaac – BARBATO, Nicolás H., *Seguros. Exposición crítica...*, ob. cit., p. 145.

cio de la igualdad de partes, que sin excepción debe constituir uno de los basamentos sobre los que reposa el proceso dispositivo. Es el instrumento por excelencia del sistema de seguro obligatorio que posibilita asegurar el destino de la indemnización.

Sin embargo, deviene imprescindible distinguir si la contratación es voluntaria, o en su caso obligatoria⁷⁰⁰. Así, en los sistemas normativos mundiales, a modo genérico, los seguros obligatorios automotores otorgan acción directa a la víctima en contra del asegurador⁷⁰¹; mientras que los seguros voluntarios, si bien conceden algún tipo de prerrogativa a los damnificados (v. gr. privilegio sobre la suma asegurada), exigen inescindiblemente la presencia del asegurado en el proceso, que autorice a demandar al asegurador.

Como seguidamente se verá, ello acontece en la mayoría de los regímenes previstos en los distintos países, a saber:

2.1. ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

Abierto a debate, innegablemente es junto con el Reino Unido de Gran Bretaña, una de las naciones más ricas en modalidades y variables asegurativas cuya mera enunciación y conceptualización excedería las fronteras de este trabajo. En lo que aquí concierne, consagra y regula la cobertura denominada *no fault*⁷⁰²

⁷⁰⁰ “Entonces, un seguro obligatorio es un sistema que tiene como objeto principal garantizar el acceso al damnificado de una indemnización pronta y suficiente. Es por ello que la tendencia general ha sido la de abandonar el régimen de la culpa para los seguros obligatorios y dejarlos reservados a los seguros de responsabilidad civil voluntarios. El régimen más cercano en tal sentido es el de la ley de seguros de Nueva York que en su artículo 167 b), otorga acción directa al tercero [...]. Dicha ley estableció un régimen denominado no fault - sin culpa- a modo de seguro obligatorio con una cobertura contra daños personales para quienes han resultado lesionados en un accidente independientemente de quién causó el accidente o sobre quién recae la responsabilidad”. FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit., p. 240.

⁷⁰¹ “Entre las leyes de seguro obligatorio de responsabilidad civil por daños producidos con automotores que prevén la acción directa, pueden mencionarse la ley sueca del 10/5/29, la suiza de 1932, la belga de 1956, la alemana de 1965, la española de 1962 y la francesa de 1968”. MORANDI, Juan Carlos Félix, “El seguro de responsabilidad civil...”, ob. cit. p. 690.

⁷⁰² “La intención de las leyes no-fault es eliminar las demandas y pleitos de responsabilidad de lesión en accidentes pequeños, buscando el pronto pago de las cuentas médicas y de salarios perdidos sin ninguna discusión sobre quién causó el accidente, pero proporcionando una cobertura muy limitada”. PAGÉS LLOVERÁS, Roberto M., “Responsabilidad civil y seguros...”, ob. cit., p. 1464.

(sin culpa), donde resulta intrascendente las actuaciones de los protagonistas y la causalidad del siniestro⁷⁰³. La aseguradora se encuentra obligada a cumplir con la prestación asumida, independientemente de la intervención del conductor asegurado y/o del tercero víctima en la producción del evento o de su realización por fuerza mayor. Es imperativo u obligatorio en diecinueve Estados y el Distrito Federal de Columbia⁷⁰⁴. El propósito perseguido con este sistema asegurativo es eliminar contiendas judiciales en accidentes de bajas consecuencias dañosas. Como contrapartida a la indiferencia del origen del accidente, las indemnizaciones son limitadas y normalmente comprensivas de la totalidad –o en su caso porcentaje–, de los gastos médicos, hospitalarios, funerarios y salarios caídos. Para los supuestos en que la magnitud del daño supere el límite previsto por la modalidad *no fault*, está prevista la cobertura *med pay*⁷⁰⁵. Por último, es de hacer notar que el país también ofrece un esquema asegurativo denominado Seguro contra Conductores No Asegurados (*Uninsured Motorists* o U.M.), el cual, como su nombre lo indica, cubre a sus asegurados frente a los daños personales sufridos, causados por un tercero conductor no asegurado. La aseguradora tiene la facultad de repetir el pago contra el tercero causante del evento⁷⁰⁶.

2.2. ITALIA

El art. 144 del *Codice delle Assicurazioni Private* – Código de los Seguros Privados – establece la acción directa para el seguro obligatorio de responsabilidad por accidente de vehículos.

Por su parte, el Código Civil, respecto a los seguros en general, dispone que asegurador tiene la facultad de pagar directamente al tercero perjudicado, previa

⁷⁰³ Sin embargo, es de hacer notar que dentro de este esquema asegurativo consagrado en la mayoría de los Estados de la Unión americana, incluso el conductor asegurado está cubierto, y por tanto recibe el cheque indemnizatorio de su aseguradora luego de un accidente sin entrar a considerar la autoría de la falta.

⁷⁰⁴ New York, Michigan, Massachusetts, Arkansas, Colorado, Connecticut, Delaware, Florida, Georgia, Hawaii, Kansas, Kentucky, Maryland, Minnesota, New Jersey, North Dakota, Oregon, South Carolina, South Dakota y el District of Columbia.

⁷⁰⁵ "...es la cobertura en exceso que cubre los gastos una vez que se agota la cobertura médica no-fault, la que generalmente tiene un tope de U\$S10.000 ó menos". PAGÉS LLOVERÁS, Roberto M., "Responsabilidad civil y seguros...", ob. cit., p. 1463.

⁷⁰⁶ JULIAN, Ramiro D., *El seguro...*, ob. cit., pp. 235-236.

comunicación al asegurado, y que al ser demandado puede traer en causa al asegurado (art. 1917, inc. 2 y 4). La doctrina⁷⁰⁷ y la jurisprudencia se han negado a construir, sobre estos elementos normativos, una propia acción directa⁷⁰⁸.

De acuerdo a las enseñanzas del maestro Donatti, el art. 1923 del Código Civil italiano, concede al damnificado un privilegio sobre la suma asegurada, e implementa a efectos de su materialización la acción directa⁷⁰⁹. El art. 2767 del Código Civil italiano de 1942 establece que en caso de seguro de responsabilidad civil, el crédito del damnificado al resarcimiento tiene privilegio sobre la indemnización debida por el asegurador⁷¹⁰. Y el art. 1917 del ordenamiento de marras, prevé que el asegurador tiene la facultad, previa comunicación al asegurado, de pagar directamente al tercero damnificado la indemnización debida, y está obligado al pago directo si el asegurado lo requiere. Además, el asegurado demandado por el tercero puede exigir que se cite a juicio al asegurador, debiendo reputarse todo ello inderogable por el contrato de seguro, salvo en la medida más favorable al asegurado (cfme. art. 1932)⁷¹¹.

2.3. FRANCIA

El tema de la acción directa⁷¹² integra la materia de interpretación judicial, más que legal⁷¹³. En 1926 la Corte de Casación se inclinó por esta práctica solu-

⁷⁰⁷ “La doctrina italiana mayoritaria ha sostenido el rechazo a la acción directa por medio destacados autores como Viterbo, Graziani y Vivante”. FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit. p. 252.

⁷⁰⁸ *Ibídem*, p. 248.

⁷⁰⁹ ZAVALA RODRÍGUEZ, Carlos J., “Análisis...”, ob. cit., p. 749.

⁷¹⁰ “El Código Civil italiano, estableciendo en el art. 2767 la existencia de un privilegio del crédito del damnificado sobre la indemnización debida por el asegurador, parte de la doctrina negó la acción directa, habiendo por el contrario algunos autores sostenido su existencia basados en el privilegio”. MORANDI, Juan Carlos F., *Estudios ...*, ob. cit., p. 386.

⁷¹¹ SPOTA, Alberto G., “El seguro de responsabilidad...”, ob. cit., nota pp. 294-295.

⁷¹² “En Francia, país donde la doctrina y la jurisprudencia han llegado a construir un acabado sistema sobre el punto que nos ocupa, el problema de la acción directa de la víctima contra el asegurador ha sido de lenta y difícil gestación. Carentes, como nosotros, de una disposición particular, y apremiados por urgentes necesidades sociales y económicas, debieron echar mano a textos sancionados para otros géneros de seguro, o valerse de reformas parciales a ciertos institutos del código civil. Hasta 1913, año en que se promulga la ley de mayo 28, complementaria del art. 2012 del código Napoleón, y en virtud de la cual se declaran privilegiados sobre ciertos bienes “los créditos nacidos de un accidente en provecho de los terceros lesionados por ese accidente o de sus herederos, sobre la indemnización de que el asegurador de la responsabilidad civil se reconoce o ha sido judicialmente reconocido deudor, en razón de la convención de

ción⁷¹⁴ para salvar el vacío legal⁷¹⁵. La ley de 1930⁷¹⁶, garantizó mediante el pago a la víctima un efecto de la acción directa que ya era admitido por el realismo

seguro”, jurisprudencia y doctrina, esta última excepción hecha de LABBÉ, aceptaban como axioma la imposibilidad de la víctima de ejercitar contra el asegurador una acción directa por cobro de la indemnización originada en el accidente. Para rechazar esta acción, los autores hacían méritos en la falta de vinculación jurídica entre la víctima y el asegurador [...]”. A partir de esta fecha, la opinión jurídica francesa parece vivir en constante agitación, hasta que por fin su Corte de casación dicta su sentencia de junio 14 de 1926, que viene a poner término a tan larga controversia. El concepto del alto tribunal –resolución inspirada en la opinión de su eximio consejero AMBROISE COLIN– “la víctima de un accidente encuentra, en el derecho propio que le es conferido por la ley sobre la indemnización debida por el asegurador de responsabilidad y en la obligación impuesta de conservar esta indemnización en su interés, la fuente de una acción directa. Sentada la doctrina, era necesario encontrarle su justificativo ante los principios existentes. Para JOSSERAND, la solución de la Corte debe colocarse bajo la protección del concepto de la estipulación por otro, y considerarse que asegurador y asegurado entendieron convenir en el interés eventual de la víctima posible. [...] el gran jurista completa su pensamiento sobre el punto con apreciaciones inspiradas directamente en las necesidades económicas y sociales de la hora actual”. ACUÑA ANZORENA, Arturo, *Estudios...*, ob. cit. p. 101.

⁷¹³ “La ley francesa de 1930, cuyo art. 53 dio lugar a que la doctrina y la jurisprudencia discutieran si consagraba un “derecho de preferencia”, o un derecho exclusivo preñado, o bien si en virtud de esa disposición legal se operaba una “transformación” del derecho del damnificado en un crédito contra el asegurador”. MORANDI, Juan Carlos F., *Estudios...*, ob. cit. p. 387.

⁷¹⁴ Calificación que destaca la sentida necesidad de corregir un criterio legal precluido por autoridad de los hechos sociales, no contando sino con los preceptos legales de la ley común, puesto que la ley del 28 de mayo de 1913, de adición al art. 2021 del C.C., establece un privilegio, pero no la acción directa. Tampoco la instituye la ley del 13 de julio de 1930, no obstante la doctrina vacilante y disidente encontró en esas leyes, particularmente en la última, una satisfacción legal suficiente. La jurisprudencia, con el C.C. pudo enfrentar la demanda de mejor justicia en el intervalo de ambas leyes. Su decisión vino así a ser ratificada por la ley de 1930, que aseguró con el pago al damnificado un efecto de la acción directa ya admitido por el realismo judicial. Del Voto del Dr. Funes, que integró la disidencia en el memorable fallo plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal: “Lauda, Baldomero c/ Viejo, Sixto y Otra”, ob. cit., p. 291.

⁷¹⁵ “En el año 1926, la Corte de Casación Francesa utilizó el recurso de apelar a la estipulación a favor del tercero prevista en su Código Civil para salvar el vacío legal [...]. La tesis de la acción directa derivada de la estipulación a favor de tercero se basó en los dos párrafos agregados al art. 2012 del Cód. Civil Francés por la ley del año 1913 en razones de equidad, forzando la interpretación de los textos legales en pos de una valoración que concibieron como laudable. La doctrina francesa no compartió esta posición: Planion y Ripert manifestaron: “... desde antes de 1930, la equidad y el buen sentido imponían la admisión de la acción directa a favor de la víctima... por equitativa que sea, esta solución no podía admitirse, sino cuando fuera admitida por textos legales expresos o por los principios jurídicos... En efecto de texto legal preciso, capaz de ser alegado, a veces se ha alegado, a fin de conceder una acción directa a la víctima, que ésta tiene a su favor una estipulación a favor de un tercero... Esta consideración solamente habría sido correcta si, al tiempo del contrato, el asegurado hubiese tenido como objetivo hacer adquirir a la víctima un derecho eventual. No fue así, el asegurado pacta en interés suyo... En el mismo sentido, los hermanos Mazeaud y Tunc opinaron que: “...el contrato de seguro de responsabilidad civil debe seguir siendo ajeno a la víctima. Ésta no ha sido parte en el mismo... La jurisprudencia argentina mayoritaria compartió esta posición. Aráuz Castex sostuvo que, para mejorar la situación de la víctima, debería reformarse la legislación porque ello no justificaba “subvertir reglas jurídicas fundamentales sosteniendo, la existencia de una obligación que no existe”. COMPIANI, María M. F. y VENEGAS, Patricia P., “¿El seguro de responsabilidad civil...”, ob. cit., pp. 910-911.

judicial⁷¹⁷. Es decir, las leyes de 1913 y 1930, no otorgaban la acción directa, sólo obligaban al asegurador a retener el importe del seguro hasta tanto la víctima fuera desinteresada⁷¹⁸.

Mientras la ley alemana de 1908, facultaba al asegurador a pagar a la víctima, y lo obligaba sólo a requerimiento del asegurado; el art. 53 de la ley francesa del 13 de julio de 1930, obligaba al asegurador a pagar al damnificado, y así establecía: “El asegurador no puede pagar a otro que no sea el tercero dañado, todo o parte de la suma debida, mientras éste no haya sido indemnizado, hasta el importe de dicha suma, por las consecuencias pecuniarias del hecho perjudicial que haya ocasionado la responsabilidad del asegurado”⁷¹⁹.

Posteriormente, el art. L 124-3 del Código de los Seguros, en su primer inciso, expresamente consagraría la acción directa, al disponer que: “El tercero perjudicado, dispone de un derecho de acción directa contra el asegurador que garantiza la responsabilidad civil de la persona responsable”.

Ambas legislaciones, italiana y francesa⁷²⁰, abrieron cauce a una amplia tutela del damnificado⁷²¹.

⁷¹⁶ “...por ley de julio 13/930, Francia instituyó la acción directa al imponer al asegurador el pago a la víctima y hasta prohibir que lo haga al asegurado o a otra persona (art. 53, ley cit.). Esta acción tenía ya un antecedente legal de mayo 28/913, reformatoria del art. 2012 del Código de Napoleón, que establece el privilegio del crédito de la víctima sobre el importe del seguro, y añade: “Ningún pago hecho al asegurado será liberatorio en tanto que los acreedores privilegiados (la víctima y sus causahabientes) no hayan sido desinteresados”. Del voto preopinante del Dr. Araúz Castex, que integró la mayoría en el fallo plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, “Lauda, Baldomero c/ Viejo, Sixto y Otra”, ob. cit., p. 298.

⁷¹⁷ “...de esas innovaciones legislativas francesas [en referencia a las leyes del 28 de junio de 1913 y del 13 de julio de 1930] no emerge, por sí solas, la acción directa que su jurisprudencia reconoce al damnificado en contra del asegurador. Si a ello se ha llegado es por una exquisita comprensión de los valores sociales y económicos que en esta materia prevalecen...”. SPOTA, Alberto G., “El seguro de responsabilidad...”, ob. cit., p. 293.

⁷¹⁸ HALPERIN, Isaac, “Al margen de la acción directa...”, ob. cit., p. 693.

⁷¹⁹ MORANDI, Juan Carlos F., *Estudios...*, ob. cit., p. 393.

⁷²⁰ “El desarrollo evolutivo de la denominada “acción directa del tercero contra el asegurador” nace en Francia como creación de la jurisprudencia, siendo que desde allí se extendió a varios países europeos y luego a nuestro continente. Las razones que motivaron su establecimiento fueron diversas pero se centran en la tensión entre los intereses de asegurados, aseguradores y damnificados. La priorización del acceso a la indemnización por parte de la víctima, sea en forma de protección de su crédito frente a terceros –o el mismo asegurado– o el reconocimiento de un derecho propio del damnificado, tiene su efecto directo en la medida del alcance de la concesión de la acción directa en el ordenamiento jurídico”. FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit., p. 247.

2.4. MÉXICO

México fue el primer país latinoamericano que acogió la acción directa por medio de la Ley federal sobre el contrato de seguro, publicada el 31 de agosto de 1935. El sistema positivo mexicano instauró la acción directa con fisionomía propia y debidamente delimitada en una ley orgánica que regula el contrato de seguros⁷²².

La ley mexicana de 1935, otorgaba el tratamiento de beneficiario del seguro al damnificado y, a raíz de ello, le concedía acción directa para pretender en contra del asegurador del responsable. Así el art. 147 de aquel ordenamiento jurídico establecía: “El seguro contra la responsabilidad atribuye el derecho a la indemnización directamente al tercero dañado, quien se considerará como beneficiario del seguro desde el momento del siniestro”⁷²³.

2.5. ESPAÑA

Sin texto legal expreso, aunque influenciado por el Derecho francés, la acción directa fue acogida por el ordenamiento jurídico español con plurales argumen-

⁷²¹ “Si bien la naturaleza de las ventajas acordadas a la víctima del hecho ilícito fue debatida en el derecho francés (art. 53 de la ley de 1930), cuanto en el italiano (art. 2767 del Código Civil de 1942), es indudable que esas legislaciones abren cauce a una amplia tutela del damnificado. Amén de ello, existe hoy una notable tendencia al reconocimiento de la acción directa, a lo que no resulta ajeno el establecimiento del seguro de responsabilidad civil por daños producidos con automotores”. RIVERA, Julio César, “La citación en garantía...”, ob. cit., p. 842.

⁷²² FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit., p. 262.

⁷²³ STIGLITZ, Rubén S., “Intervención del asegurador...”, ob. cit., p. 937. RIVERA, Julio César, “La citación en garantía...”, ob. cit., p. 842. Ambos autores explican que idéntico principio era consagrado también por el art. 1211 del Código de Comercio de Honduras de 1950 y por el art. 986, inc. 2, del Código de Comercio de Guatemala de 1971. Por su parte, Stiglitz en la publicación citada enseña que: “El Salvador en el art. 1428 de Cód. Com. de 1971 establece: “El seguro contra la responsabilidad civil atribuye el derecho a la indemnización directamente al tercero dañado, quien se considerará como beneficiario del seguro desde el momento en que se origine la responsabilidad del asegurado”. Y concluye en que la norma fue reproducida por el art. 1219 del Código de Comercio de Nicaragua. “La ley mexicana sobre el contrato de seguro del año 1935 consagró un principio muy avanzado en el art. 147, al disponer: “El seguro contra la responsabilidad atribuye el derecho a la indemnización directa al tercero dañado, quien se considerará como beneficiario del seguro desde el momento del siniestro”. MORANDI, Juan Carlos F., *Estudios...*, ob. cit., p. 387.

tos⁷²⁴, que facultaba a la víctima a demandar directamente al asegurador en aras de facilitar el acceso a la indemnización.

Su consagración normativa se produjo en 1980, mediante la Ley No. 50 de Contrato de Seguros, que estableció a favor del perjudicado o de sus herederos, acción directa en contra del asegurador para exigirle el cumplimiento de la obligación de indemnizar⁷²⁵.

El art. 76 de aquel ordenamiento reza: “El perjudicado o sus herederos, tendrán acción directa contra el asegurador para exigirle el cumplimiento de la obligación de indemnizar, sin perjuicio el derecho del asegurador de repetir contra el asegurado, en el caso de que sea debido a conducta dolosa de éste o daño o perjuicio causado a tercero. El asegurador puede, no obstante, oponer la culpa exclusiva del perjudicado y las excepciones personales que tenga contra éste. A los efectos del ejercicio de la acción directa, el asegurado estará obligado a manifestar al tercero perjudicado o a sus herederos la existencia de contrato de seguro y su contenido”.

2.6. SUIZA

El art. 60 de la Ley suiza del 2 de abril de 1908, otorgaba al tercero perjudicado un derecho de prenda sobre la indemnización que le correspondía al asegurado por un seguro de responsabilidad civil; y autorizaba al asegurador a pagar la

⁷²⁴ “Un primer fundamento fue la estipulación en favor del otro -sentencia del Tribunal Superior del 23 de junio de 1930-. Luego la justificación se fue diversificando: a.- Se habló de que el asegurador era un deudor subsidiario -Sentencia del Tribunal Superior del 4 de noviembre de 1932; 22 de septiembre de 1950; 3 de noviembre de 1966-. b.- Se afirmó que el asegurador era un deudor solidario con el responsable -Sentencia del Tribunal Superior del 23 de junio de 1930; 18 de febrero de 1967; 14 de octubre de 1969; 26 de marzo de 1977; 30 de junio de 1977. c.- Incluso algunas sentencias sostuvieron que la obligación del asegurador de indemnizar a la víctima era de naturaleza especial y más gravosa que la obligación solidaria -Sentencia del Tribunal Superior del 25 de noviembre de 1969 y 16 de marzo de 1977”. FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit., p. y nota 248.

⁷²⁵ “El legislador español ha optado por privilegiar claramente al tercero reforzando la función social del seguro de responsabilidad civil. Ha ido más lejos que nuestra ley y no sólo consagró la acción directa, la dotó de inmunidad frente a las defensas que pueda oponer el asegurador, excepto, por supuesto, a las sustanciales, las que hacen al grado de responsabilidad del asegurado o a la víctima en la producción del evento dañoso”. FREGA, Jorge O., “Seguro de responsabilidad civil...”, ob. cit., p. 216.

indemnización directamente al tercero damnificado. Inclusive, responsabilizaba a aquel por la realización de todo acto tendiente a menguar el derecho de la víctima⁷²⁶.

La expansión del reconocimiento de la acción directa se produjo a partir de su implementación en Francia, empero, la ley federal de seguros de Suiza constituye el más antiguo antecedente legislativo que la reconoció expresamente⁷²⁷.

2.7. ALEMANIA

El derecho germano⁷²⁸, en virtud de lo normado en el art. 156 de la ley del 30 de mayo de 1908, concedía al asegurador la autorización de pagar al tercero la indemnización debida al asegurado. Esta facultad mutaba su naturaleza para convertirse en obligación, cuando era el propio asegurado quien requería a su asegurador el pago al tercero. Asimismo, el art. 157 de aquel bloque legal, otorgaba a la víctima un privilegio para pretender respecto del asegurador, en el supuesto en que el asegurado se encontraba en estado de quiebra⁷²⁹.

El art. 3 de la ley sobre seguro automotriz obligatorio, consagra la acción directa del tercero perjudicado en contra del asegurador. La acción debe ser ejercida dentro de los alcances de la cobertura impuesta legalmente, y cubre daños materiales, y lesiones psicofísicas o fallecimiento, exclusivamente en los límites previstos. El damnificado puede pretender ante el fondo de compensación de daños producidos por accidente de tránsito, en supuestos específicos como desconocimiento, insolvencia y/o inexistencia de la aseguradora⁷³⁰.

⁷²⁶ MORANDI, Juan Carlos F., *Estudios...*, ob. cit., p. 393.

⁷²⁷ FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit., p. 248.

⁷²⁸ "Podemos advertir en Alemania que en la ley sobre contrato de seguro, del 30 de mayo de 1908 con varias modificaciones, no existe la acción directa en el seguro de responsabilidad civil [...]. Si se la establece en la ley sobre seguro automotriz obligatorio [...]. En este país existen una fuerte interrelación entre el régimen de licencias para conducción de automotores y la asegurabilidad de sus conductores. Los seguros de responsabilidad civil son celebrados por conductor y no por vehículo -casco-". FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit., p. 248.

⁷²⁹ MORANDI, Juan Carlos F., *Estudios...*, ob. cit., p. 393.

⁷³⁰ FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit., p. 240.

2.8. CHILE

Desde el 1 de diciembre de 2013 rige en el país trasandino la Ley 20.667, que regula el contrato de seguros –y reaseguros–; con antecedentes en el proyecto de 1990 del Dr. Osvaldo Contreras Strauch⁷³¹, viene a reemplazar la vetusta normativa del Código de Comercio de 1865⁷³² y constituye una verdadera ley modelo para Latinoamérica⁷³³, en la medida de que apunta a la adecuada protección de los derechos de los asegurados dentro de un marco de equidad⁷³⁴. En este sentido, siguiendo la ley alemana de 2008, obliga a los aseguradores, sus agentes y corredores de seguros, a prestar asistencia al asegurado al momento de contratar, durante toda la vigencia del contrato, y especialmente, al

⁷³¹ “El 9 de mayo de 2013 fue publicada en el Diario Oficial de la República de Chile la Ley 20.667, que introduce una nueva regulación sobre el contrato de seguro, que se originó en un texto redactado por Osvaldo Contreras Strauch, Prof. de Derecho Comercial de la U. Diego Portales, sobre la base de un proyecto primitivamente elaborado en 1990, y que fue presentado como moción parlamentaria por un grupo de diputados de todas las tendencias políticas, encabezado por Jorge Burgos Varela”. CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo, “La nueva ley chilena sobre el contrato de seguro”, *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, N°11, La Ley, Buenos Aires, 2013, p. 250; La Ley Online: AR/ DOC/3462/2013.

⁷³² “La nueva ley constituye un importantísimo avance, ya que moderniza una legislación obsoleta, que databa del año 1865 (Código de Comercio), a la vez que se orienta a proteger a los asegurados personas naturales o PYMES, haciendo que sus normas sean inmodificables por el asegurador y prescribiendo que en caso de duda, prevalezca siempre la interpretación más favorable al asegurado, tanto en cuanto a los riesgos amparados por la póliza, como sobre la cobertura del siniestro [...]. En fin, hay cerca de cuarenta normas destinadas directamente a beneficiar a los asegurados, sin perjuicio de otras tantas en las que su finalidad es modernizar la legislación y regular figuras e instituciones sobre las cuales el antiguo Código de Comercio de 1865 estaba absolutamente desactualizado o no contenía norma alguna, como es el caso del seguro de responsabilidad civil, el de pérdida de beneficios, los de crédito y caución, el reaseguro, etc. La importancia de la nueva ley es indiscutible por el seguro es una actividad de enorme trascendencia económica y social”. CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo, “La nueva ley chilena...”, *ob. cit.*, p. 250.

⁷³³ “La nueva ley en materia de seguros y reaseguros contiene una clara y precisa normativa sobre estos temas que la convierte en una ley moderna que podría muy bien de servir como base para una verdadera “Ley Modelo” para todos los países latinoamericanos que permitiera, de esa forma, unificar los principios generales de sus respectivas legislaciones internas”. LOPEZ SAAVEDRA, Domingo, M., “La nueva legislación chilena en materia de seguros y reaseguros”, *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, N°11, La Ley, Buenos Aires, noviembre 2013, p. 249; La Ley Online: AR/ DOC/3461/2013.

⁷³⁴ “Dicha ley constituye un importantísimo avance, ya que no solo moderniza la antigua legislación del Código de Comercio del año 1865, sino que apunta a proteger a los asegurados al establecer que sus normas resulten inmodificables y que, en caso de duda, deberá prevalecer la interpretación que resulte más favorable asegurado [...]. Incluso la nueva ley, entre otras cosas que el autor enumera en su comentario, impone tanto a los aseguradores como a los corredores de seguros la obligación de asistir al asegurado al momento de contratación del seguro especialmente sobre las condiciones que resulten más adecuadas para éste, no solo durante la vigencia de la póliza y sino especialmente al momento de la ocurrencia de un siniestro”. Ídem.

momento del siniestro⁷³⁵. Infortunadamente, la norma no consagra la acción directa de la víctima en contra del asegurador del responsable. En Chile en general se rechazó la posibilidad del damnificado de accionar en forma directa. La doctrina fue firme en ese sentido, descartándose que fuera de aplicación la figura de la estipulación a favor de tercero regulada por el art. 1449 del Código Civil chileno⁷³⁶.

2.9. ARGENTINA

La Exposición de Motivos de la anacrónica, empero vigente Ley de Seguros, explicitaba que en diversas legislaciones se había consagrado la acción directa de la víctima en contra del asegurador del responsable civil, con fundamento en la función económica del seguro, que exige al asegurador afrontar el eventual proceso civil incoado por el damnificado, liberando al asegurado. Muy a pesar de ello, en aquel bloque legal, el procedimiento fue estructurado de acuerdo con las modalidades del sistema procesal argentino, por entonces reinantes⁷³⁷, alterando el esquema del Anteproyecto original⁷³⁸. Así se prefirió una solución in-

⁷³⁵ “Por otra parte, recogiendo un sistema implantado por la reciente ley alemana de 2008, obliga tanto a los aseguradores y sus agentes, como a los corredores de seguros, a prestar asistencia al asegurado al momento de contratar, especialmente sobre los seguros que sean más adecuados a sus necesidades de cobertura, así como también durante toda la vigencia de la póliza y especialmente al momento del siniestro”. CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo, “La nueva ley chilena...”, ob. cit., p. 250.

⁷³⁶ FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob. cit., p. 254.

⁷³⁷ La Exposición de Motivos de la Ley de Seguros, en el punto XXIX, acápite 8, reza: “La función económica del contrato, como resulta del alcance de la cobertura precisada en el art. 109, impone lógica y jurídicamente que el asegurado quede desobligado de afrontar el proceso civil que puede promover el tercero. De ahí la acción directa contra el asegurador, consagrada en diversas legislaciones”.

“El proyecto se ha preocupado de estructurar el procedimiento en forma acorde con las modalidades del sistema procesal argentino”.

Véase el texto legal en Adla, XXVII, t. B, p. 1677 y ss.

⁷³⁸ “Es dable destacar, que el mencionado esquema del anteproyecto original fue alterado no sin dañar su esencia seriamente. Es inevitable preguntarse cual fue el motor de esa redacción prevista por el maestro. La respuesta indudable: priorizar el derecho y acceso de la víctima a la indemnización [...]. La solución optada por el anteproyecto resulta claramente mejor a la finalmente aprobada en la ley 17.418. Por supuesto que no se nos escapa que se trata de una evaluación de prioridades, como siempre lo son los institutos jurídicos. Así si se opta por darle mayores garantías a los aseguradores e indirectamente a la mutualidad de asegurados que ellos representan, resulta más conveniente la inoponibilidad acotada que impone la ley en vigencia. Ahora bien, si se prioriza el privilegio del tercero damnificado, función social del seguro de responsabilidad civil y la mayor accesibilidad a la indemnización, sin dudas la inoponibilidad de

termedia que combina una doble garantía hacía el tercero: el privilegio absoluto sobre la suma asegurada y la posibilidad de citar en garantía al asegurador como recurso de índole procesal⁷³⁹.

El proyecto de 1998, propuso una reforma elogiada al art. 118 de la LS⁷⁴⁰, no sólo porque retoma la original idea del inefable Halperín⁷⁴¹, de otorgar al damnificado acción directa en contra del asegurador del responsable del evento dañoso, sino principalmente porque no exige la presencia del asegurado en el proceso, ello debido a que consagra la citación del asegurado al proceso, como tercero coadyuvante, por parte del asegurador como una mera facultad. Infortunadamente, su texto no trascendió. Así, habiendo superado cinco décadas de vida, la LS continúa con sus normas incólumes.

A pesar de ello, en el marco de la tesitura más revolucionaria se enrola el Prof. Dr. Sobrino, quien entiende que con la normativa consumerista vigente, la citación en garantía, ya no sería una acción directa no autónoma, sino que actualmente, la víctima de un siniestro (consumidor de seguros), en ejercicio de un

todas las defensas instituida por el mencionado proyecto es la más hábil para cumplir con esos fines". FREGA, Jorge O., "Seguro de responsabilidad civil...", ob. cit., p. 213.

⁷³⁹ ZUNINO, Jorge O., *Régimen de Seguros...*, ob. cit., p. 178.

⁷⁴⁰ El art. 118 del proyecto establece:

"En los seguros por responsabilidad civil el damnificado tiene acción directa contra el asegurador. Son competentes los tribunales del lugar de hecho o del domicilio del asegurador.

Época de pago. El art. 49 se aplica a los seguros por responsabilidad civil. Si el asegurador no pone la indemnización a disposición del damnificado en las oportunidades allí establecidas, queda obligado a pagarle intereses resarcitorios calculados al doble de su tasa, sin perjuicio de sus otras responsabilidades.

Citación de terceros. En el plazo para la contestación de la demanda, pueden ser citados como terceros coadyuvantes, el responsable civil por el asegurador, y el asegurador por el asegurado. Cosa juzgada. La sentencia será ejecutable contra el asegurador en la medida del seguro. En el juicio, o en la ejecución de sentencia, el asegurador no podrá oponer contra el damnificado las defensas nacidas después del siniestro, sin perjuicio de su acción de regreso contra el asegurado.

Privilegio del damnificado. En crédito del damnificado tiene privilegio sobre la suma asegurada y sus accesorios, con preferencia sobre el asegurado y cualquier acreedor de éste, aun en caso de quiebra o liquidación".

⁷⁴¹ "El maestro del Derecho asegurativo argentino, Isaac Halperín, había implementado en el Anteproyecto un sistema novedoso, inspirado en la solución brindada por el Derecho comparado en Europa –Francia, Austria, Suiza– y América –México–, la consagración de la acción directa de la víctima en contra del asegurador del responsable civil, que a la postre resultaría modelo de otras legislaciones (v. gr. Ley 50 de España). Sin embargo, aquella instancia reconocía en nuestro país como antecedente la Ley No. 9688 de responsabilidad por accidentes de trabajo, en el ámbito del Derecho laboral, que permitía al trabajador demandar en forma directa al asegurador, sin condicionamiento alguno, como en la actualidad lo autoriza la Ley No. 24.557 de Riesgos del Trabajo". FREGA, Jorge O., "Seguro de responsabilidad civil...", ob. cit., p. 212.

derecho propio, puede reclamar de manera directa a las aseguradoras, sin necesidad de demandar al asegurado, en virtud de lo expresamente normado por el art. 40 de la Ley de Defensa del Consumidor, de acuerdo a la Ley 24.999.

Infortunadamente, y muy a pesar del profundo anhelo personal de que así fuera, la instancia dirigida en forma autónoma en contra del asegurador del responsable, encuentra en nuestro país en los tiempos que corren la infranqueable barrera de la excepción de falta de legitimación pasiva del asegurador para estar en juicio aislada o independientemente de su asegurado⁷⁴².

3. DERECHO TRANSNACIONAL

3.1. COMUNIDAD ECONÓMICA EUROPEA: REGLAMENTO ROMA II

Los riesgos previstos en los objetos de los seguros, a partir del fenómeno contemporáneo de la globalización, han traspasado las fronteras regionales. Ello ha motivado la coordinación de los derechos locales, estableciéndose normas convencionales a fin de determinar las leyes aplicables a los supuestos acaecidos en el interregno fáctico.

El Reglamento No. 864 / 2007, de fecha 11 de julio del 2007, del Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales –Reglamento Roma II–, consagró la acción directa, empero subordinó su procedencia a la ley aplicable a la obligación extracontractual o a la ley aplicable al contrato de seguro. Al respecto estableció:

Artículo 18: “Acción directa contra el asegurador el responsable. La persona perjudicada podrá actuar directamente contra el asegurador de la persona respon-

⁷⁴² “La acción directa contra la aseguradora deviene improcedente y, siendo que el asegurado jamás fue citado a estar a derecho el decisorio en cuanto hace extensiva la condena a la aseguradora debe ser revocado”. CCiv. y Com. Morón, sala 2, “González, Silvano H. c/ Suraci, Mario”, 10 de octubre de 1995, Jurisprudencia Argentina, 1998, Tomo IV, síntesis. “Aún cuando el reclamo ante la aseguradora se trate de una acción directa, ello no implica necesariamente que pueda dirigírsela contra ésta sin dar intervención en el proceso al asegurado. La intervención del deudor no queda librada a la voluntad del tercero, contra quien se entabla la acción directa, sino que es impuesta por la ley, que permite ejercerla, pero dentro del proceso en el cual se demanda también al deudor”. CNCiv., sala C, “Velázquez, Stella M. c/ Libertad Compañía Argentina de Seguros S.A.”, 26 de marzo de 1998, Jurisprudencia Argentina, Tomo I, p. 2202, síntesis. GHERSI, Carlos A. – WIENGARTEN, Celia, *Código de Comercio...*, ob. cit., pp. 302-303.

sable para reclamarle resarcimiento si así lo dispone la ley aplicable a la obligación extracontractual o la ley aplicable al contrato de seguro”.

Su implementación obedece a la idea de la responsabilidad basada más en el principio de objetivización y reparación del daño que en el de regulación de las conductas y sanción de los comportamientos culpables⁷⁴³, acorde al Considerando 16, que establece: “Unas normas uniformes deben incrementar la previsibilidad de las resoluciones judiciales y garantizar un equilibrio razonable entre los intereses de la persona cuya responsabilidad se alega y los de la persona perjudicada. La conexión con el país donde se produzca el daño directo (*lex loci damni*) crea un justo equilibrio entre los intereses de la persona cuya responsabilidad se alega y la persona perjudicada, y corresponde también a la concepción moderna del Derecho de responsabilidad civil y al desarrollo de los regímenes de responsabilidad objetiva.

3.2. CONO SUR: CONVENIO SOBRE TRANSPORTE INTERNACIONAL TERRESTRE

El 10 y 11 de noviembre de 1977, los Ministros de Obras Públicas y Transportes de los países del Cono Sur –Argentina, Brasil, Bolivia, Chile, Paraguay, Perú y Uruguay–, coincidentes en la necesidad de contar con un cuerpo legal que refleje una política general y fije los principios fundamentales sobre reciprocidad en material de transporte internacional terrestre, suscribieron en Mar del Plata, Argentina, el Convenio sobre Transporte Internacional Terrestre⁷⁴⁴. Aprobado por nuestro país mediante Ley No. 22.111, de fecha 30 de noviembre -publicada en el B.O el 7 de diciembre–, está compuesto por 25 artículos y 3 Anexos⁷⁴⁵, y es aplicable al transporte internacional terrestre de pasajeros y carga entre los países signatarios, realizado por las empresas habilitadas (art. 2), sea trasporte

⁷⁴³ FREGA, Jorge O., *El reclamo...*, ob.cit., nota p. 248.

⁷⁴⁴ Este Convenio según el artículo 22: “...sustituye el Convenio Sobre Transporte Internacional Terrestre y sus Anexos, suscrito entre la República Argentina, República Federativa del Brasil y la República Oriental del Uruguay el día 19 de octubre de 1966 y al cual adhirieron posteriormente la República de Paraguay y la República de Chile”.

⁷⁴⁵ Anexo I: Aspectos aduaneros (16 arts.); Anexo II: Autotransporte internacional por carretera (30 arts.); y Anexo III: Aspectos migratorios de las empresas trasportadoras y de los tripulantes (11 arts.).

directo de un país a otro o en tránsito a un tercer país, signatario o no (art. 1)⁷⁴⁶. Interesa destacar la obligación legal impuesta a las empresas prestatarias del servicio de transporte, de concertar un contrato de seguro que tutele las responsabilidades emergentes del transporte, con fuente contractual o extracontractual (art. 15)⁷⁴⁷.

3.3. CONVENIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EMERGENTE DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO

El 8 de julio de 1991, en Buenos Aires, la República Argentina y la República Oriental del Uruguay, en el marco de continuar con la labor de fortalecimiento y actualización del derecho internacional privado que regula sus relaciones bilaterales, suscribieron el Convenio de Responsabilidad Civil Emergente de Accidentes de Tránsito (en adelante “Convenio Bilateral”). Aprobado por nuestro Congreso nacional a través de la Ley No. 24.106, sancionada el 1 de julio de 1992 y promulgada el 28 de julio de 1992, se disciplinó sobre la ley aplicable y jurisdicción internacionalmente competente en materia de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito, acaecidos en territorio de un Estado Parte y en los que participen o resulten afectadas personas domiciliadas⁷⁴⁸ en el otro Estado Parte (art. 1). La responsabilidad civil nacida del infortunio es regulada por el Derecho interno del Estado Parte donde acaeció, salvo que la totalidad de sus protagonistas se domicilien en el otro Estado Parte, en cuyo caso se aplicará el derecho interno de este último (art. 2). La ley aplicable a la responsabilidad civil, determina entre otras: las condiciones y la extensión de la responsabilidad; las

⁷⁴⁶ Artículo 1: “Los términos de este Convenio se aplicarán al transporte internacional terrestre entre los países signatarios, tanto en transporte directo de un país a otro como en tránsito a un tercer país, sea éste signatario o no”.

⁷⁴⁷ Artículo 15: “Las Empresas que realicen viajes internacionales están obligadas a asegurar las responsabilidades emergentes del contrato de transporte, ya sea de carga, de personas y de su equipaje -acompañado o despachado- y la responsabilidad civil por lesiones o daños ocasionados a terceros no transportados, de acuerdo a las leyes y reglamentaciones vigentes en cada país por cuyo territorio circulen los vehículos.

Las responsabilidades contractuales deberán ser cubiertas por aseguradores del país que otorgue el permiso originario de transporte. La responsabilidad civil extracontractual deberá ser asumida por aseguradores de cada país por cuyo territorio circule el vehículo. A tales efectos, los países contratantes adoptarán las medidas legislativas y reglamentarias consiguientes y las que hagan posible los pertinentes Acuerdos entre los aseguradores de los distintos países”.

⁷⁴⁸ El domicilio de las personas físicas es a efectos del convenio el de su residencia habitual (art. 3).

causas de exoneración y delimitación de responsabilidad; la existencia y naturaleza de los daños susceptibles de reparación; las modalidades y extensión de la reparación; la responsabilidad del principal por el hecho de sus dependientes; y la prescripción y caducidad (art. 6). El convenio otorga al actor un plexo de posibilidades en lo que a la competencia respecta. Así a elección de aquel es competente el Estado Parte: donde se produjo el accidente; del domicilio del demandado y/o del domicilio del actor (art. 7). Asimismo, incluyó la obligación de contratar un seguro de responsabilidad civil automotor para transitar en el territorio del cocontratante, al consagrar la prohibición de los vehículos automotores matriculados en un Estado Parte de circular en el restante sin estar cubierto por un seguro de responsabilidad civil eficaz en ambos Estados Partes (art. 8). Igualmente regló la viabilidad del perjudicado de dirigir su acción directamente contra el asegurador del responsable, en la medida en que el derecho aplicable lo autorice (art. 9).

En lo que a la instancia que ostenta la víctima para pretender respecto del asegurador refiere, según se refiriera, el art. 9, legisló la posibilidad de que el damnificado accione directamente en contra del asegurador del responsable, en la medida que lo autorice el derecho aplicable, acorde a lo normado por los artículos 2 y 4 del Convenio, que manda aplicar a la responsabilidad civil por daños, el derecho interno del Estado Parte en cuyo territorio se produjo el accidente. En suma, en ninguno de los países signatarios se tornará operativa la norma transnacional, desde que ambos derechos internos impiden a la víctima accionar directamente en contra del asegurador, conforme a lo normado por el art. 118 de la Ley No. 17.418 de Seguros argentina, y el art. 75 de la Ley No. 19.678 de la Ley de Seguros uruguaya.

3.4. PROTOCOLO DE SAN LUIS EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EMERGENTE DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO ENTRE LOS ESTADOS PARTES DEL MERCOSUR

El Protocolo de San Luis en Materia de Responsabilidad Civil Emergente de Accidentes de Tránsito entre los Estados Partes del Mercosur⁷⁴⁹, integrado por 13 artículos, fue suscripto el 25 de junio de 1996 en la localidad de Potreros de los Funes, Provincia de San Luis (art. 13). Al igual que su precedente—Convenio Bilateral—, el Protocolo⁷⁵⁰ determina el derecho aplicable⁷⁵¹ y la jurisdicción internacionalmente competente⁷⁵² —consagra diversos foros concurrentes⁷⁵³—, en casos de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito ocurridos en territorio de un Estado Parte, en los que participen o resulten afectadas perso-

⁷⁴⁹ Los Considerandos reflejaron el compromiso de los Estados Partes de armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes asumido en el Tratado de Asunción; la voluntad de los Estados Partes de acordar soluciones jurídicas comunes para el fortalecimiento del proceso de integración; la necesidad de brindar un marco de seguridad jurídica que garantice soluciones justas y la armonía de las decisiones vinculadas a la responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito; y la importancia de adoptar reglas comunes sobre jurisdicción internacional y derecho aplicable en el ámbito de la responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito.

⁷⁵⁰ “...pretende dar una respuesta específica y uniforme a los problemas derivados de la jurisdicción internacional y el derecho aplicable en el ámbito de la responsabilidad civil frente al número creciente de accidentes de tránsito que se producen en un Estado parte y que tienen como protagonistas o afectados a personas domiciliadas en otros”. IUD, Carolina D., “Accidente de tránsito en el extranjero y juicio en Argentina. ¿Qué derecho rige en lo relativo a la responsabilidad civil?”, *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, N° 12, La Ley, Buenos Aires, 2018, p. 67; La Ley Online: AR/ DOC/2142/2018.

⁷⁵¹ Artículo: 3: “Derecho aplicable. La responsabilidad civil por accidentes de tránsito se regulará por el derecho interno del Estado Parte en cuyo territorio se produjo el accidente.

Si en el accidente participaren o resultaren afectadas únicamente personas domiciliadas en otro Estado Parte, el mismo se regulará por el derecho interno de este último.

El Tribunal determinará el domicilio común atendiendo la razonabilidad de las circunstancias del caso, si alguno de los hechos contemplados en artículo 2, literal a) y b) ocurrieran en un mismo Estado”. (El texto del párrafo tercero fue incorporado por la Fe de Erratas al Protocolo de Responsabilidad Emergente de Accidentes de Tránsito entre los Estados Partes del Mercosur).

⁷⁵² Artículo 7: “Jurisdicción. Para ejercer las acciones comprendidas en este Protocolo serán competentes, a elección del actor, los tribunales del Estado Parte:

- a) donde se produjo el accidente;
- b) del domicilio del demandado; y
- c) del domicilio del demandante”.

⁷⁵³ “En efecto, el art. 7° del Protocolo de San Luis consagra diversos foros concurrentes, de resultas, de lo cual resultan competentes los tribunales del Estado parte donde se produjo el accidente, los del domicilio del demandado y los del domicilio del demandante. Las dos primeras conexiones jurisdiccionales son clásicas, neutras y ampliamente conocidas en la región; mientras que la relativa al domicilio del actor no resulta tan frecuente. Se ha destacado que la intención ha sido proteger al damnificado, lo que condujo a la recepción de este criterio en el entendimiento de que “es en los hechos el lugar de efectiva producción del daño”. IUD, Carolina D., “Accidente de tránsito en el extranjero...”, ob. cit., p. 68.

nas domiciliadas en otro Estado Parte (art. 1). Define el domicilio⁷⁵⁴ de las personas y establece un criterio subsidiario de aplicación (art. 2)⁷⁵⁵. El Derecho aplicable a la responsabilidad civil, determina, entre otras: las condiciones y la extensión de la responsabilidad; las causas de exoneración y delimitación de responsabilidad; la existencia y naturaleza de los daños susceptibles de reparación; las modalidades y extensión de la reparación; la responsabilidad del propietario del vehículo por los actos o hechos de sus dependientes, subordinados, o cualquier otro usuario a título legítimo; y la prescripción y caducidad (art. 6). Asimismo, y para el supuesto de controversias de aplicación, interpretación o incumplimiento de las normas del Protocolo, prevé como mecanismo de solución las negociaciones diplomáticas directas (art. 9). Infortunadamente, por disímiles razones políticas, no se consagró la obligación de contratar un seguro de responsabilidad civil automotor, para soslayar los eventuales daños que pudieran ocurrir a raíz del tránsito⁷⁵⁶; como así tampoco se reguló la posibilidad de que los damnificados del tránsito o sus derechohabientes pudieran accionar directamente en contra del asegurador del responsable.

⁷⁵⁴ “El concepto “domicilio” resulta crucial a los efectos tanto de la determinación del ámbito de aplicación del Protocolo, como de la aplicación concreta de alguna de sus normas, tales como art. 3º segunda parte, art. 7º incs. b) y c). Ello justifica que haya sido objeto de especial consideración por el Protocolo y merecido una calificación autárquica, distinguiendo según se trate de personas físicas o jurídicas”. *Ibíd*em, pp. 67-68.

⁷⁵⁵ Artículo 2: “Domicilio. A los fines del presente Protocolo se considerará domicilio, subsidiariamente y en el siguiente orden:

a) cuando se tratase de personas físicas:

1. la residencia habitual;
2. el centro principal de sus negocios;
3. el lugar donde se encontrare la simple residencia.

b) cuando se tratase de personas jurídicas:

1. la sede principal de la administración;
2. si poseen sucursales, establecimientos, agencias o cualquier otra especie de representación, el lugar donde cualquiera de éstas funcionen”.

⁷⁵⁶ Argentina a través de la ley 25.407, sancionada y promulgada el 7 de marzo de 2001, y publicada en el Boletín Oficial el 9 de abril de 2001, aprobó el Protocolo de San Luis en Materia de Responsabilidad Civil Emergente de Accidentes de Tránsito entre los Estados Partes del Mercosur y la Fe de Erratas al Protocolo de Responsabilidad Emergente de Accidentes de Tránsito entre los Estados Partes del Mercosur, suscriptos con las Repúblicas Federativa del Brasil, Paraguay y Oriental del Uruguay.

3.5. RESOLUCIÓN NO. 37/92 DEL GRUPO MERCADO COMÚN

Por Resolución No. 37/92, el Grupo Mercado Común (en adelante “GMC”) aprobó las Condiciones Generales para el Seguro de Responsabilidad Civil del Propietario y/o Conductor de Vehículos Terrestres (Automóvil de Paseo – Particular o de Alquiler) no matriculados en el país de ingreso en viaje internacional y el Anexo I reglamentario de los daños causados a personas u objetos no transportados. Sus características salientes se resumen como sigue:

- Amparo asegurativo: el seguro tiene por objeto indemnizar a terceros o reembolsar al asegurado por los montos por los cuales sea civilmente responsable, en virtud de sentencia judicial ejecutoria o acuerdo autorizado de modo expreso por la entidad aseguradora por hechos ocurridos durante la vigencia del seguro (cláusula 1.1), respetándose los límites de responsabilidad previstos en la póliza (cláusula 10.1.a), y relativos a muerte, daños personales, gastos médico-hospitalarios⁷⁵⁷ y daños materiales⁷⁵⁸ provocados a terceros no transportados y derivados de riesgos cubiertos⁷⁵⁹ (cláusula 1.1.1). El seguro garantiza también, el pago de los honorarios del abogado defensor del asegurado y las costas judiciales siempre que el mismo sea elegido y sus honorarios establecidos en común acuerdo con la aseguradora (cláusula 1.2).
- Delimitación espacial del riesgo: las disposiciones contractuales son aplicables dentro del ámbito geográfico de los países integrantes del Convenio de Trans-

⁷⁵⁷ En cualesquiera de los tres supuestos el límite de la cobertura por persona es de u\$s40.000 (cláusula 5.1.a). En el caso de existir varios reclamos originados en un mismo evento, el monto garantizado asciende a u\$s200.000 (cláusula 5.1.2).

⁷⁵⁸ En esta hipótesis el límite asegurado es de u\$s20.000 por tercero (cláusula 5.1.b), salvo que existan pluralidad de terceros lesionados en sus bienes, en cuyo caso la cobertura se extiende a u\$s40.000 (cláusula 5.1.2).

⁷⁵⁹ “Cláusula 2. Riesgo cubierto:

Se considera riesgo cubierto a la responsabilidad civil del asegurado (de acuerdo con lo previsto en la Cláusula 1) proveniente de daños materiales y/o personales a terceros no transportados por el vehículo asegurado en esta póliza, como consecuencia de accidente de tránsito causado:

a) por el vehículo detallado en este seguro, que tendrá que ser, necesariamente, un vehículo de paseo particular o de alquiler, no patentado en el país de ingreso;
b) por objetos transportados en el vehículo en el lugar destinado a tales fines;
c) por remolque detallado en este seguro, cuando se encuentre acoplado al mismo vehículo asegurado, siempre que la autoridad competente autorice y reglamente su utilización y se haya pagado la prima adicional correspondiente”.

porte Internacional Terrestre (Cono Sur), y solamente a los hechos ocurridos fuera del territorio nacional del país de matriculación del vehículo (cláusula 3).

- Exclusiones de cobertura: de las típicas situaciones no cubiertas interesa destacar la enumerada en el primer inciso de la extensa lista de riesgos no garantizados⁷⁶⁰, que establece que el contrato no cubre reclamos relativos a responsabilidades provenientes de dolo o culpa grave del asegurado (cláusula 4. a).

3.6. RESOLUCIÓN NO. 120/94 DEL GRUPO MERCADO COMÚN

El GMC mediante Resolución N° 120/94, aprobó:

(i) Las Condiciones Generales para el Seguro de Responsabilidad Civil del Propietario y/o Conductor de Vehículos Terrestres (Automóvil de Paseo – Particular o de Alquiler) no matriculados en el país de ingreso en viaje internacional y el Anexo I reglamentario de los daños causados a personas u objetos no transportados. El Anexo I de ésta es copia servil del Anexo I de Resolución No. 37/92, que la presente derogó.

(ii) Con carácter obligatorio, a partir del 1 de julio de 1995, un seguro que cubra la responsabilidad civil del propietario y/o conductor de vehículos terrestres (automóvil de paseo – particular o de alquiler) no matriculados en el país de ingreso en viaje internacional – daños causados a personas u objetos no transportados.

⁷⁶⁰ V. gr.: Hurto, robo o apropiación indebida o cualquier daño sufrido por el vehículo asegurado; intento del asegurado, propietario o conductor de obtener beneficios ilícitos del seguro; actos de hostilidad o de guerra, rebelión, insurrección, revolución, confiscación, nacionalización, destrucción o solicitud proveniente de cualquier acto de autoridad de hecho o de derecho, civil o militar y, en general, todo y cualquier acto o consecuencia de esos hechos, como también actos practicados por cualquier persona actuando en nombre de o en relación con cualquier organización, cuyas actividades consistan en derrocar por la fuerza al gobierno o instigar su derrocamiento por la perturbación del orden público o social del país, por medio de actos de terrorismo, guerra revolucionaria, subversión o guerrilla; tumulto popular, huelga, lock-out; multas y/o fianzas; gastos y honorarios incurridos en juicios o procesos penales; daños provocados al asegurado, sus ascendientes, descendientes, colaterales o cónyuge, así como cualquier persona con quien el mismo resida o que de él dependa económicamente; cuando el vehículo se encuentre destinado a fines diferentes de los permitidos; daños ocasionados como consecuencia de carreras, picadas o competencias de cualquier naturaleza de las que participe el vehículo asegurado, o sus actos preparatorios; accidentes ocurridos por exceso de capacidad, volumen, peso o dimensión de la carga, que contraríen las disposiciones legales o reglamentarias.

(iii) El certificado de póliza única, referente al seguro de marras, adjunto como Anexo II.

3.7. RESOLUCIÓN NO. 21.281/97 DE SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN

El 29 de julio de 1997, la SSN en el contexto de la obligación impuesta por el Convenio Sobre Transporte Internacional Terrestre, a las empresas que realizan viajes internacionales de contratar un seguro que cubra la responsabilidad civil por daños a terceros transportados o no, dictó la Resolución General N° 25.281, cuyo art. 2 aprobó las Condiciones Generales del Seguro de Responsabilidad Civil del Transportador Carretero de viaje internacional por los territorios de los países del Cono Sur (Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Paraguay, Perú y Uruguay), por los daños causados a personas o cosas transportadas o no, a excepción de la carga transportada. Asimismo, autorizó con carácter general, uniforme y obligatorio a partir del 1 de agosto de 1997, los elementos contractuales del Anexo I, y el modelo del certificado de póliza del Anexo II, partes integrantes de la resolución de marras.

Sus notas destacadas son explicitadas a continuación:

- Amparo asegurativo: el objeto del contrato de seguro consiste en indemnizar – a terceros– o reembolsar al asegurado los montos por los cuales fuera civilmente responsable, en sentencia judicial ejecutoriada o en acuerdo autorizado de modo expreso por la entidad aseguradora por hechos acaecidos durante la vigencia del seguro (cláusula 1.1), observados los límites de responsabilidad fijados en la póliza⁷⁶¹ (cláusula 9.1.a) y relativos a muerte, daños personales y/o

⁷⁶¹ Cláusula 5: “Sumas aseguradas y límites máximos de responsabilidad:

5.1. Los siguientes son los montos asegurados y los máximos de responsabilidad, por vehículo y por evento:

5.1.1. Para daños a terceros no transportados:

a) Muerte y/o daños personales - u\$s 20.000- por persona.

b) Daños materiales - u\$s 15.000- por bien

5.1.1.1. En el caso de varias reclamaciones relacionadas con un mismo evento, la responsabilidad de la entidad aseguradora por la cobertura en el sub-item 5.1.1. queda limitada a u\$s 120.000.

5.1.2. Para daños a pasajeros:

a) Muerte y/o daños personales- u\$s 20.000- por persona.

materiales, causados a pasajeros⁷⁶² (cláusula 1.1.1) o a terceros no transportados a excepción de la carga (cláusula 1.1.2), devenidos de riesgos cubiertos⁷⁶³. El seguro garantiza igualmente el pago de las costas judiciales y honorarios del abogado para la defensa del asegurado y de la víctima, en este último caso siempre que el pago fuera impuesto al asegurado por sentencia judicial firme o mediante transacción judicial o extrajudicial (cláusula 1.2).

- Delimitación espacial del riesgo: las disposiciones contractuales sólo se aplican a eventos ocurridos fuera del territorio del territorio nacional de cada país, salvo si algún país signatario del convenio resuelve aplicarlo también al territorio nacional (cláusula 3), y dentro del ámbito geográfico de los países integrantes del Cono Sur.

- Exclusiones de cobertura: el tópico titulado “Riesgos no cubiertos”, explicita exhaustivamente las situaciones en las cuales el asegurador no brindará garantía. Así, entre muchas otras, las responsabilidades emanadas de dolo o culpa

b) Daños materiales - u\$s 500- por persona.

5.1.2.1. En las hipótesis de varias reclamaciones relacionadas con un mismo evento, la responsabilidad de la entidad aseguradora por la cobertura prevista en el sub-item 5.1.2. queda limitada a:

a) Muerte y/o daños personales - u\$s 200.000.

b) Daños materiales- u\$s10.000.

5.2. No obstante, la determinación de los valores previstos en el punto 5.1. de esta cláusula podrán ser convenidos entre asegurado y entidad aseguradora límites de suma asegurada mas elevados, mediante cláusula particular a ser incluida en la presente póliza: los que pasarán a constituir los límites máximos de responsabilidad asumida por la entidad aseguradora por vehículo y evento”.

⁷⁶² Cláusula 1.3: “Se entiende por pasajero toda persona transportada que sea portadora de un pasaje o figure en la lista de pasajeros del vehículo asegurado”.

⁷⁶³ Cláusula 2. “Riesgo cubierto:

Se considera riesgo cubierto la responsabilidad civil del asegurado (de acuerdo con lo previsto en la cláusula 1 [establece que a los efectos de las responsabilidades cubiertas, la mención asegurado comprende al propietario del vehículo asegurado, al empresario del transporte y/o al conductor del vehículo debidamente autorizado]) y provenientes de daños materiales o personales causados por el vehículo transportador discriminado en esta póliza o por la carga en el transportada, a personas o cosas transportadas o no excepto los daños a la carga en el transportada. Entiéndase por vehículos la definición dada por el artículo 1, inciso e) del capítulo 1 del Anexo II del Convenio sobre Transporte Internacional Terrestre”. Este último reza: “Artículo 1. A los efectos del presente Convenio se definen los siguientes términos: ...e) Vehículo: artefacto, con los elementos que constituyen el equipo normal para el transporte, destinado a transportar personas o bienes por carretera, mediante tracción propia o susceptible de ser remolcado;...”.

grave del asegurado, sus representantes o agentes⁷⁶⁴, no encuentran asidero en el seguro.

- Instancia para pretender respecto del asegurador: el art. 9.1. inc. d), refiere que aunque no figure en la acción civil, la entidad aseguradora dará instrucciones para la defensa, interviniendo directamente en la misma, si lo estima conveniente en calidad de tercero. La intervención directa del asegurador está condicionada a su voluntad. Sería conveniente posibilitar a la víctima dirigir su acción exclusivamente en contra de ésta, sin necesidad de demandar al asegurado, que naturalmente se domicilia en otro país, por las dificultades que acarrea.

4. COLOFÓN

Las Resoluciones No. 37/92 – 120/94 del GMC y No. 25.281 de la SSN, de aplicación supranacional en el territorio de los países miembros del Cono Sur, reflejan en las condiciones generales de los seguros que estatuyen matices consagratorias de la tesis que proclama la función social del seguro. Luego de enunciar que el contrato no cubre reclamos relativos a responsabilidades provenientes de dolo o culpa grave del asegurado (cláusula 4.1.a), seguidamente especifican conjeturas en las que se obliga a la aseguradora a pagar las indemnizaciones correspondientes, no obstante la exclusión de riesgo existente, en los límites del seguro y dejando a salvo su derecho de subrogación y/o repetición en contra de sus responsables (cláusula 4.2). Entre las hipótesis de excepción –en la medida que no integran el riesgo, empero las aseguradoras afrontan la indemnización– interesa hacer hincapié en aquella configurativa por antonomasia de culpa grave: cuando el vehículo asegurado es conducido por una persona en estado de ebriedad o bajo la influencia de cualquier sustancia que produzca

⁷⁶⁴ Salvo que se trate de un conductor que está al servicio del propietario del vehículo asegurado o empresario del transporte, en cuyo caso el asegurador podrá subrogarse en los derechos y acciones del damnificado contra el conductor hasta el importe indemnizado. En el caso en asegurador deberá dar cumplimiento a la prestación comprometida porque se advierte la falta de imputación personal de la conducta gravemente culposa o dolosa.

efectos desinhibitorios, alucinógenos o somníferos⁷⁶⁵. Se trata de típicas conductas que por su intensidad de culpa, configuran la exclusión de cobertura tan zarandeada y combatida por todos aquellos que periódicamente nos enfrentamos a inagotables y verdaderas conflagraciones dialécticas, donde nuestros pecheros se constituyen exclusivamente por el Derecho. Estas respuestas volcadas en el plano internacional nos empujan y alientan a continuar trabajando en el marco de la defensa de los intereses de los más débiles, y nos reflejan que el esfuerzo realizado no fue infructuoso. Lejos de ello, lo que ayer era de consagración utópica, es hoy en el plano internacional una realidad tangible que muy probablemente habrá de reflejarse en nuestro Derecho positivo en un futuro bien cercano. Solamente resta incorporar el accionar directo de la víctima a la aseguradora, sin necesidad de pretender previa o concomitantemente, en contra del asegurado, lo que lógicamente requiere una específica regulación legal⁷⁶⁶, o en su caso, el reconocimiento a los damnificados de ostentar el carácter de beneficiarios del seguro, desde el momento del evento dañoso, con el loable designio de otorgarles a ellos directamente la indemnización, con las consecuentes ventajas que ello implica. El autor de este humilde ensayo, hace votos para que así sea.

⁷⁶⁵ Consagrado en Resolución N° 37/92, en cláusula 4.2. inc. k; y en Resolución N° 21.281, en cláusula 4.2. inc. l. En ambos incisos la responsabilidad de la aseguradora es igualmente excluida cuando el conductor se niega a la realización de la prueba de alcoholemia requerida por autoridad competente.

⁷⁶⁶ “La acción directa del damnificado contra el asegurador del responsable civil, requiere de su admisión expresa por el ordenamiento legal”. STIGLITZ, Rubén S., “Seguro contra la responsabilidad civil y aspectos...”, cit., p. 287.