

CIRCULAR ADMINISTRATIVA Nº 21204

Buenos Aires, 21 de septiembre 2020.

Señor Gerente:

**JURISPRUDENCIA - CONTRATO DE SEGUROS. DAÑO OCASIONADO CON LA COSA
RIESGOSA. EXIMENTE. DAÑOS MATERIALES. FRANQUICIA. DEDUCIBLE. NULIDAD.
INTERESES. TASA DE INTERÉS**

Tengo el agrado de dirigirme a Ud. a fin de hacerle conocer la síntesis doctrinaria de un fallo recaído en la materia del rubro.

1- Cuando un automóvil, como en el caso, embiste una estructura ubicada de forma reglamentaria en la cinta asfáltica, nos encontramos ante un supuesto de daño ocasionado por una cosa riesgosa, que da origen a la responsabilidad objetiva del dueño o guardián. El damnificado no necesita probar la culpa del dueño o guardián sino que, probado el hecho por parte de este, el demandado debe acreditar alguna de las eximentes que le permitan liberarse total o parcialmente de responsabilidad, como el caso fortuito, la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder.

2- En el proceso formativo de su convicción, el Juzgador sólo excepcionalmente puede lograr una certeza absoluta sobre la forma en que sucedieron los hechos, pero ha de bastar para fundar su decisión haber alcanzado una certeza o convicción moral, entendiendo por ésta el grado sumo de probabilidad acerca de la verdad, tras el examen de la prueba aportada por los litigantes.

3- Las presunciones, como prescribe el inciso 5° del art. 163 del Código Procesal, cuando no están establecidas por la ley, sólo constituirán prueba en tanto se funden en hechos reales y probados y cuando por su número, precisión, gravedad y concordancia lleven al ánimo del juez la razonable convicción de la verdad del hecho o hechos controvertidos conforme a las reglas de la sana crítica aunque no llegue a producir prueba absoluta.

4- Considero que la cláusula que dispone una franquicia de \$40.000 a cargo del asegurado no es inoponible a la víctima como pretende el actor con sustento en la doctrina del plenario "Obarrio", sino que en realidad es nula.

5- También se afirmó que "...las cláusulas abusivas, por contrariar el orden jurídico, vician el contenido del contrato desde su formación, resultando inidóneas para producir "sus efectos propios". El contrato de seguro como contrato de adhesión, es un contrato de contenido predispuesto. Se debe restar valor a aquellas cláusulas, cuando por su contenido y por el ejercicio que se ha hecho de ellas, se presentan circunstancias violatorias de los principios rectores señalados, tales como el orden público, la moral y las buenas costumbres, debiendo el juez resolver la cuestión de acuerdo con los principios generales en materia de consentimiento en los contratos y por las disposiciones de los artículos 21, 953, 1071, del Cód. Civil, respecto del abuso de derecho, interpretándolos a la luz del artículo 1198. Si bien la ilicitud de las cláusulas abusivas es "formal", cuando éstas contrarían prohibiciones expresas de la ley (art. 1066 del Cód. Civil), existe también la ilicitud o antijuricidad "material". Esta, debe ser "algo más" que la violación de lo prohibido legalmente, dado que el derecho está constituido por los principios (art. 16 del Cód. Civil), antes que por la ley, y esta

no es sino una de las formas técnicas de lo justo. Y ese algo más, se halla constituido por pautas jurígenas distintas a la ley, como ser el ejercicio regular de los derechos (art. 1071 del Cód. Civil), el orden público (art. 21), la buena fe, la regla moral, la equidad y las buenas costumbres (arts. 953, 1167 y 1198), etc., cuya violación a través de la incorporación de cláusulas abusivas importa un quebrantamiento intolerable del equilibrio contractual. También lo materialmente antijurídico se halla prohibido. En estos supuestos es admisible su nulidad (implícita, cfr. Art. 1037, del Cód. Civil), que el juzgador puede decretar luego de apreciar un contraste entre la cláusula y el ordenamiento, considerado en su plenitud, aunque no medie una específica determinación legal en ese sentido. No solo la ley sino todo el sistema jurídico en general y cada uno de sus componentes se orienta hacia el bien común, que de ese modo se convierte en causa final del derecho... Es evidente la incompatibilidad del contenido de la mentada cláusula con los principios esenciales de buena fe y razonabilidad porque obsta a la obtención de la finalidad práctica principal que deriva de la naturaleza del contrato contra la responsabilidad civil.

6- Dentro de este contexto, toda vez que el seguro por responsabilidad civil de todo automotor es obligatorio en beneficio de la víctima –“daños causados a terceros, transportados o no” (art. 68 ley de tránsito)–, y que la franquicia a cargo del asegurado desvirtúa el principio de reparación integral al que tiene derecho, considero que la cláusula contractual por la que se estipula la franquicia que intenta hacer valer la aseguradora resulta nula, correspondiendo la modificación de la sentencia de grado en cuanto hace extensiva a su respecto la condena recaída en autos contra su asegurado en los términos del contrato de seguro.

FALLO: CNCiv., Sala H, 13/8/19

AUTOS: Autopistas Urbanas S.A. C/ Transportes Santa Fe

PUBLICADO: El Dial, 17/9/20.

Saludo a Ud. muy atentamente.


Dra. Silvia Roxana Romano
Asesoría Letrada