

En la ciudad de Dolores, a los diecinueve días del mes de marzo del año dos mil trece, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, en Acuerdo Ordinario, con el objeto de dictar sentencia en causa N° **91.701**, caratulada: "**ZEGBI CARLOS ANTONIO C/ PROVINCIA SEGUROS SA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**", habiendo resultado del pertinente sorteo (arts. 263 del CPCC; 168 de la Constitución Provincial), que los Señores Jueces debían votar según el siguiente orden: Doctores María R. Dabadie, Silvana Regina Canale y Francisco Agustín Hankovits.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

- 1a.** ¿Es justa la sentencia de fs. 637/639?
- 2a.** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA

DOCTORA DABADIE DIJO:

I. Contra la sentencia del 30 de junio de 2011 que desestimó la demanda e impuso las costas a la parte vencida, dedujo recurso de apelación el letrado apoderado de la parte actora (fs. 640). Luce a fs. 654/657 la expresión de agravios de la recurrente, que fuera respondida a fs. 661/664.

Para así decidir la *iudex a quo* entendió que conforme el principio *iura novit curia* el juez tiene la facultad-deber de examinar los litigios y resolverlos a la luz del derecho vigente, en ese camino, examinados los hechos a la luz de la ley de defensa del consumidor sostiene que la materia seguros queda excluida de esa normativa.

Agrega que el plazo prescriptivo contenido en la ley 24.240 es para las acciones emergentes de esa ley, por lo que las del contrato de seguro caen necesariamente en la órbita de la ley 17.418; argumentos con los cuales se receptó la excepción exhibida por la demandada (fs. 630).

Consentido el llamado de autos para dictar sentencia (fs. 665) se encuentran estos actuados en estado de proceder a su votación (art. 263 CPCC).

II. Los agravios.

En síntesis la recurrente entiende que la sentencia le causa gravamen irreparable por dos cuestiones; la primera por no haberse aplicado la ley de defensa del consumidor a las relaciones que emergen del contrato de seguros y la segunda por no haber tenido en consideración los efectos del silencio de la aseguradora ante su reclamo como aceptación de la obligación resarcitoria.

Sostiene que la actividad aseguradora se encuentra comprendida dentro de la mención genérica de *prestación de servicios* que formula el art. 1 inc. b) de la ley 24.240 mod. por ley 26.361, en tanto el asegurado es un consumidor no profesional que contrata un servicio como destinatario final y que, frente al proveedor del servicio, se encuentra en una inferioridad fáctica y jurídica, y en esa posición debe aceptar cláusulas predispuestas por la contraria, quien es la parte económicamente más fuerte (fs. 655).

Menciona que esa normativa es citada por la Superintendencia de Seguros de la Nación en su portal, como aplicable a la materia de seguros.

A su entender la acción en caso de considerarse la prescripción de tres años de la ley de defensa del consumidor no estaría prescripta, pues la fecha a partir de la cual se debe producir el cómputo de los términos es el día 03/10/2001 y la demanda fue promovida el 05/09/2003 (fs. 656).

Aduna que el silencio de la aseguradora por no haber producido en tiempo y forma la desestimación del siniestro, conlleva la aceptación de su obligación de reparar.

Completa la queja con la cita de doctrina y jurisprudencia afín al tema, en definitiva solicita se revoque la sentencia con costas a la accionada.

Por su parte la letrada apoderada de "Provincia Seguros S.A." al dar cumplimiento con la carga que le impone el art. 260 2do. párr. CPCC, indica que corresponde la interpretación a favor del consumidor sólo en caso de duda, no siendo de aplicación al caso de autos el art. 50 de la ley 24.240 porque el término

de prescripción se encuentra expresamente previsto en una ley especial no obstante la modificación que introdujo la ley 26.361.

A su entender aún cuando se considere de aplicación el plazo de prescripción de tres años, el mismo estaría cumplido, luego de haber recibido la información complementaria a la denuncia del accidente (copias de la causa penal y revisión del vehículo), extremo que se le habría notificado al asegurado el 05 de mayo de 2000.

Por último solicita se rechacen los agravios de la actora, confirmándose la sentencia de grado con costas.

La revisión que se ha de llevar a cabo en este voto se encuentra circunscripta por los agravios traídos por la recurrente, fijándose así la frontera de aquella tarea. Así se han de examinar las cuestiones de hecho y de derecho que hubieron de ser sometidas a la decisión del juez de la primera instancia, siempre que resultaran materia de agravios. Mas aún, esta Alzada se encuentra dispensada de examinar aún cuestiones decisivas para el desenlace del proceso, si al expresar

sus agravios el quejoso no realizó un planteo expreso a su respecto; al igual que aquellas sobre las que el *iudex a quo* guardara silencio. Estos principios resultan de inexorable cumplimiento, sin perjuicio del acierto o desacierto con que se hubiera dictado la sentencia puesta en crisis (arts. 260, 261, 266, 272 del CPCC; S.C.B.A., Acs. 74.366 S 19-2-2002, 16.832 S 16-III-1971; CSJN, diciembre 2 de 1980, Fallos, v. 302, pág. 1435).

III. Tratamiento de las cuestiones establecidas.

Frente a la cuestión que se decidiera en su primera instancia, los agravios traídos por la actora recurrente y el responde la aseguradora demandada, adunando a ello la actualidad de los temas referidos al reconocimiento de índole constitucional de los derechos de los consumidores; corresponde en primer término decidir si la materia de seguros queda atrapada por la ley 24.240 y sus modificatorias. En caso afirmativo, corresponde dar respuesta a cuál es el término prescriptivo para las acciones derivadas del contrato de seguros.

Esa precisión ha de quedar establecida entre dos opciones, la prescripción anual que norma la ley especial o la trienal de la norma general.

En el caso de que se acoja la segunda opción habrán de establecerse dos extremos; el primero la fecha a partir de la cuál se debe computar el plazo de prescripción liberatoria de acuerdo con la ley aplicable, teniendo en consideración la denegatoria de la aseguradora y su silencio. Cumplidos estos pasos podré decir si esta acción que por daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato de seguro fue promovida en tiempo y forma o por el contrario al tiempo de deducírsela se encontraba prescripta.

Para el desarrollo de tales cuestiones es menester ordenarlas con buen método para dar claridad al destinatario propiamente dicho y a la sociedad toda que demás está decir tiene interés en ellas, pues quien más quien menos se encuentra inmerso en una relación de naturaleza asegurativa.

a. Algunas consideraciones acerca del derecho del consumidor. Arts. 42 Constitución Nacional y 38 Constitución Provincial. Obligatoriedad.

El constituyente nacional de 1994 incluyó entre los nuevos derechos y garantías el art. 42 dedicado al derecho de los usuarios y consumidores; en análogos términos caminó el provincial en la redacción del art. 38 de la norma suprema provincial.

La ley 24.240 publicada en el Boletín Oficial el 15-10-1993, tuvo diversas modificaciones (leyes 24.568, 24.787, 24.999) hasta la última que se produjo con el dictado de la ley 24.240 (t.o. al 31-05-2008).

Sin perjuicio de la normativa vigente denominada "Ley de Defensa del Consumidor", es necesario tener presente por el impacto que al tiempo de decidir puede llegar a tener, que tanto el art. 42 de la C. Nacional cuanto el 38 de la Provincial constituyen normas operativas, vale decir que son normas que no necesitan regulación pues son inmediatamente aplicables a contrario de las denominadas normas programáticas.

Utilizando como argumento de analogía lo expuesto en el Considerando 12) del voto del Juez Zaffaroni en la causa "Ferreyra v. V.I.C.O.V. S.A.", es posible afirmar que la operatividad de la regla

constitucional conlleva la aplicación de la ley 24.240 con todas sus modificaciones a consecuencias emergentes aún de relaciones temporalmente anteriores a su publicación.

En ese sentido no podemos olvidar que “El principio protectorio de rango constitucional es el que da origen y fundamenta el derecho del consumidor. En los casos que presentan colisión de normas, es importante tener en cuenta que no es la ley, sino la Constitución Nacional, la que es fuente principal del Derecho Consumerista. Se trata de uno de los denominados “derechos civiles constitucionalizados”, que tienen una historia de ascensos en el sistema de fuentes del derecho: nacen de las luchas sociales, ingresan por los umbrales normativos que son las decisiones jurisprudenciales aisladas, luego vienen las leyes especiales, los tratados, en algunos casos son reconocidos en el Código Civil y en la Constitución. De esta fuente surgen rangos normativos, en especial, su operatividad. La interpretación dominante es que no es necesaria una ley que reglamente el derecho para poder invocar su

aplicación al caso concreto. En este sentido se ha dicho que la norma del art. 42 de la CN pone en cabeza de los consumidores y usuarios derechos plenos, los cuales son operativos sin necesidad de que se dicte una ley que los instrumente, lo que significa que el juez puede aplicarlos en el caso concreto y que su eficacia no está condicionada" (LORENZETTI, Ricardo Luis; *"Consumidores"*, 2ª edición actualizada, Año 2.009, Rubinzal-Culzoni Editores, pág. 45).

Vale decir que en este proceso aún cuando la pretensión indemnizatoria tiene su génesis en el supuesto incumplimiento de un contrato de seguro como consecuencia de un hecho ilícito acaecido el 25 de marzo de 2000, debe ser juzgado a la luz del texto actual de aquella norma con sus modificaciones conforme los principios consumeristas.

b. El contrato de seguros y la relación de consumo.

La modificación que produjo la ley 26.361 a la 24.240 amplió la noción de consumidor de forma tal que ahora atrapa a todos aquellos que adquieran o utilicen bienes o servicios en forma gratuita u onerosa, como

destinatarios finales; equiparando aún a quienes sin ser parte en la relación de consumo, como consecuencia o en ocasión de ella, utilizan bienes o servicios como destinatarios finales y a quien, simplemente está expuesto en una relación de consumo.

El artículo primero reformado no se refiere ya a determinados contratos en particular, sino que en general comprende la utilización de bienes y servicios. No cabe duda que el seguro es un servicio y que como tal constituye un derecho a uno de los bienes a los que alude aquella regla jurídica. A ello se añade que el resarcimiento del daño o el cumplimiento de la prestación convenida (art. 1 ley 17.418) es cumplido por un profesional (el asegurador) a favor de quien celebra el contrato su destinatario final (el asegurado).

El contrato de seguro constituye un típico contrato por adhesión ya que su contenido (póliza) es predispuesto en forma anticipada y unilateralmente por el asegurador, mediante condiciones generales uniformes, aplicables a todos los contratos que celebre en el ramo; mientras que el asegurado sólo

puede decidir entre adherir en bloque a las condiciones generales de la póliza o no contratar, no participando de una etapa previa de tratativas con relación a ellas. En consecuencia, tratándose el seguro de un contrato por adhesión a condiciones generales, su contenido se halla bajo la órbita de los arts. 38, 39 LDC. (conf. STIGLITZ, Gabriel, *Seguros y defensa del consumidor*, LL 2004-A- pág. 1496).

En síntesis, el contrato de seguro constituye un contrato de consumo cuando se celebra a título oneroso, entre un consumidor final y una persona jurídica, que actuando profesionalmente, se obliga mediante el pago de una prima, a prestar un servicio cual es la asunción del riesgo previsto en la cobertura asegurativa: el resarcimiento del daño o el cumplimiento de la prestación convenida.

A mayor abundamiento he de señalar que hay contratos de seguro a los que no se aplica la LDC. Estos serán aquellos contratos celebrados por quien no resulta consumidor en los términos del art. 1 de la Ley 24.240. Se trata de los contratos de seguro celebrados con relación al interés asegurable sobre

bienes que se integran al proceso de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros. Es decir aquellos que no consuman el seguro como “destinatarios finales”, en beneficio propio, de su grupo familiar o social (COMPIANI, María Fabiana; *El contrato de seguro y la protección del consumidor* en Ley de Defensa del Consumidor comentada y anotada, Directores Picasso-Vázquez Ferreyra, T II pág. 439).

c. Ley especial vs. Ley general. Favor del consumidor.

El derecho de los consumidores es un microsistema legal de protección que gira dentro del sistema del Derecho Privado, con base en el Derecho Constitucional. Por lo tanto las soluciones deben buscarse en primer lugar dentro del propio sistema y no por recurrencia a la analogía, ya que lo propio de un microsistema es su carácter autónomo y aún derogatorio de norma generales.

El microsistema está compuesto por las siguientes normas:

a. La norma constitucional que reconoce la protección del consumidor y sus derechos.

b. Los principios jurídicos y valores del ordenamiento, ya que el microsistema es de carácter "principiológico", es decir, tiene sus propios principios y por esta razón es que la ley 26.361 señala que debe prevalecer la interpretación de los principios más favorables al consumidor (art. 3).

c. las normas infraconstitucionales, sea que exista un Código o un "estatuto del consumidor"; el elemento activante es la relación de consumo, es decir, que siempre que exista una relación de este tipo se aplica el microsistema (LORENZETTI, Ricardo Luis; ob. cit, pág. 49/50).

En materia de conflictos con otras leyes, el art. 3 dispone que las relaciones de consumo se rigen por el régimen establecido en esta ley. El legislador soluciona un problema que no es de interpretación, sino de jerarquía de normas, y lo hace reconociendo el presupuesto de la autonomía del microsistema. Una solución similar para la jerarquía en la aplicación de normas surge en materia de prescripción. El art. 50 de la ley 24.240 dispone el plazo de prescripción de 3 años; el

fundamento es el mismo, la autonomía del microsistema de protección del consumidor (conf. Ob. Cit., pág. 52/53). A su vez, en referencia al Código Civil y por aplicación de iguales principios expresa el tratadista que “En el caso de Argentina, la ley 26.361 es una ley especial de orden público, que cambia muchos aspectos del Código Civil, y por ello no es aplicable la analogía en amplios sectores de las relaciones consumeristas” (ob. cit, Lorenzetti, pág. 60).

Con referencia al plazo de prescripción, continúa el autor: “El plazo de 3 años modifica, en principio la prescripción decenal que es la regla en materia de acciones personales y la bianual en materia de responsabilidad por daños en los casos que prevé la ley, aunque insistimos que la reforma de la ley 26.361 permitiría aplicar el plazo más favorable de la legislación que rige en cada supuesto” (conf. ob. cit, Lorenzetti, pág. 613 y fallo citado en nota 26).

En caso de contradicción entre las normas fundamentales consumeristas (art 42 CN; principios específicos consumeristas y las normas

infraconstitucionales -leyes 24.240, 24.999 y 26.361-), con las normas supletorias y complementarias (Código Civil; Código Comercio; Ley de Seguros; etc.), van a tener preeminencia y privilegio (art. 3 de la ley 24.240), las normas fundamentales consumeristas.

El legislador previó la prevalencia del criterio interpretativo más favorable para el consumidor. Se estableció que "La Ley 24.240 ha establecido como regla obligatoria de interpretación que en caso de duda se estará siempre a la interpretación más favorable y menos gravosa para el consumidor (arts. 3 y 37), recurriendo, en pos de tutelar a los consumidores y usuarios en sus relaciones contractuales, a la moderna aplicación de la regla favor *debitoris*, vale decir, que para interpretar las obligaciones de los usuarios, debe echarse mano a dicho principio entendiendo como "favor al débil", siendo orientador insoslayable para interpretar la ley, atento el carácter de orden público que ostenta la norma en análisis (art. 65 Ley 24.240)". (J. C.C. Com. N° 3 de Quilmes, 29/12/97, "Parody Alejandro c/ Telefónica Argentina SA", LLBA 1998-447) citado en Mosset

Iturraspe-Wajntraub, *Ley defensa del consumidor*, pág. 62, nota 40, Ed. Rubinzal, abril 2010).

La Ley 24.240 de defensa al consumidor conforme sus fines y lo establecido expresamente en su art. 65 es de orden público y esto último implica un conjunto de principios de orden superior -políticos, económicos o morales- que limitan la autonomía de la voluntad y a ellos deben acomodarse las leyes y la conducta de los particulares (C. Primera Com. de Mar del Plata, Sala II, "Martinelli José c/ Banco del Buen Ayre", LLBA 1998-511, citado en Mosset Iturraspe-Wajntraub, ob. cit., pág. 313, nota 393).

"El plazo de prescripción trienal establecido en el art. 50 de la Ley 24.240 debe prevalecer sobre el establecido en la Ley de Seguros, ya que el orden público que informa el art. 3 de la LDC hace que todo contrato de consumo -en el caso seguro de responsabilidad civil- deba regirse por los preceptos que en el caso resulten más favorables a esa parte más débil de la relación negocial" (MOEREMANS, Daniel y CASAS, Manuel G.; *La prescripción en materia de contrato de seguro. Prevalencia de la*

prescripción prescripta en la Ley 24.240, en LL 2007, pág. 1102).

d. Superación del principio de irretroactividad de la ley.

A esta altura de la reflexión queda por establecer los efectos del principio de irretroactividad de la ley con respecto a la norma consumerista, a fin de dejar sentado un criterio general que luego podrá ser aplicado al caso particular bajo juzgamiento.

Tal como lo establece el art. 3 del Código Civil a partir de su entrada en vigencia las leyes se aplicarán aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario.

Según la teoría de Roubier, cuya obra ha inspirado la reforma de nuestro Código por la ley 17.711, la nueva ley debe aplicarse a las situaciones en curso que pueden ser alcanzadas por aquella a partir de su entrada en vigencia, sin que haya otra cosa que un efecto inmediato de la regla jurídica. Respecto de

las relaciones y situaciones existentes en el momento del cambio legislativo "el sistema del efecto inmediato consiste en que la ley nueva toma la relación o situación jurídica en el estado en que se encontraba al tiempo de ser sancionada, pasando a regir los tramos de su desarrollo aún no cumplidos, en tanto que a los cumplidos se los considera regidos por la ley vigente al tiempo que se desarrollaron". La Corte Suprema no ha hecho distinciones, aplicando las leyes nuevas con efecto inmediato cuando "tan sólo se alteran los efectos en curso de aquella relación nacida bajo el imperio de la ley antigua, a partir de la entrada en vigencia del nuevo texto legal" (conf. Belluscio-Zannoni "Código Civil..." com. art. 3 por Jorge E. Lavalle Cobo, cit. CSJN, 21-5-76, ED, 67-412). En igual sentido se ha expedido la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires al sostener que el art. 3 del Código Civil "...consagra la aplicación inmediata de la ley nueva, que rige para los hechos que están *in fieri* o en curso de desarrollo al tiempo de su sanción", pero lo que "no puede juzgarse de acuerdo con ella son las consecuencias ya consumadas de los hechos

pasados que quedan sujetas a la ley anterior, pues juega la noción de consumo jurídico" (SCBA; Acs. 51.853, 67.722).

Con anterioridad a la sanción de la ley 17.711 la CSJN había entendido "que el plazo para prescribir no es un derecho adquirido como propiedad desde el nacimiento de la relación contractual, sino una expectativa que la ley posterior puede modificar, como categóricamente lo establece el art. 4051 del C.C." (CSJN, "Acuña c/Cía. Gral. del FF.CC en la Prov. de Bs. As.", 22-9-37, JA -59 pág. 757). Había señalado allí el Procurador General que "...cuando una ley nueva fije menor tiempo de prescripción, quedará ésta cumplida tan pronto como haya transcurrido el tiempo que exija la nueva, contando los plazos desde su vigencia".

Cómo problema interpretativo a superar tengo que en numerosos precedentes jurisprudenciales sostuvo la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, desde un voto emitido por el recordado Maestro Dr. Bremberg (Ac. 14.472 del 11 de Marzo de 1969, AS 1969-64), que el art. 3 del Código Civil, en su redacción de ahora, "sienta un principio genérico que

no deroga el especial del art. 4051"; dejando dicho la Corte más adelante que, "dicho cuerpo legal consagra una solución permanente de derecho transitorio, que por su especificidad, debe privar sobre el principio de aplicación inmediata de la ley nueva receptada por el art. 3 de idéntico ordenamiento" (SCBA; AyS 1971-I-258; 1971-II-130; 1971-II-493- 1973-I-83,e.o).

Esta postura, referida al art. 4015 del Código Civil y a la ley 17.940, fue duramente criticada pues se entendió que el art. 4051 del Código Civil ha sido una norma temporaria de derecho transitorio para regir solamente las prescripciones iniciadas bajo el derecho patrio y según las leyes españolas, las cuales se hallaban en curso al entrar en vigencia el código civil (conf. Bueres- Higton., "Código Civil..." com. art. 4051, p. 916, Bustamante Alsina, Jorge, "Un fallo preocupante", ED, 96-343).

Lo que está claro en definitiva es que la norma permanente de aplicación del derecho en el tiempo, es el actual art. 3 del Código Civil, que contempla genéricamente las hipótesis de aplicación inmediata de la ley aún a las consecuencias de las relaciones y

situaciones jurídicas existentes. Ello significa que las prescripciones cumplidas son definitivas, pues la ley no tiene efecto retroactivo, pero aquellas en curso cuando entró en vigencia la ley no son otra cosa que consecuencias aún pendientes de relaciones o situaciones jurídicas existentes.

Esta disposición del art. 3 del Código Civil, actualmente vigente es conforme a la doctrina de Paul Roubier (*Le Droit Transitoire. Conflits de lois dans le temps*, 2da. ed., 1960), quien, respecto de las prescripciones en curso al dictarse la nueva ley, dice expresamente (op. cit., p. 185): "Los plazos: si la ley nueva prolonga, continúa hasta que venza el nuevo plazo computándose el anterior; si abrevia, corre el nuevo plazo desde la vigencia de la nueva ley, salvo que el plazo anterior debiese terminar antes. Hay efecto inmediato" (conf. Bustamante Alsina, ob. cit, ED, t. 96, p 345).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Baéz c/Báez" de Junio de 1982, al revocar el fallo dictado por la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires conforme la doctrina del caso "Sambuco

c/Sauce" del 5 de Agosto de 1980 que se basaba en la doctrina antes citada, según la opinión de Jorge Bustamante Alsina, implícitamente ha afirmado la prevalencia del artículo del Código Civil en cuanto a la aplicación inmediata de la ley nueva a las prescripciones en curso y ha estimado inaceptable, por lo tanto, la aplicación en el caso del art. 4051 del Código Civil (conf. BUSTAMANTE ALSINA, Jorge; *Valiosa orientación jurisprudencial en torno a la modificación de plazos para la prescripción adquisitiva*, ED t.100, p. 221).

Para finalizar reproduciré el pensamiento del Maestro Llambías que sobre el tema dijo con relación al art. 4051 y el supuesto de ampliación del plazo de prescripción dijo "... la lógica indica que si al entrar en vigor esta última ley, la prescripción no se había cumplido, el deudor no puede pretender invocar un derecho adquirido a ser juzgado en función de un sistema legal que ha caducado. Sin embargo cuadra observar que esa masiva conclusión de orden racional choca con la letra del inderogado art. 4051, en su cláusula 1era. siendo de lamentar que el legislador al

actualizar el Código Civil, en el año 1968, no haya enmendado aquel precepto que si puede tener justificación cuando la nueva ley acorta el plazo de prescripción pendiente, carece de fundamento si ese plazo se ha ampliado" (LLAMBIAS-MENDEZ COSTA; *Código Civil anotado, Doctrina-Jurisprudencia*, T. V-C, pág. 928, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2001).

IV. Una solución para este caso

Sabido es que los jueces juzgamos cada caso a la luz no sólo de las normas que le son aplicables sino también de los hechos que han sido alegados y probados durante la tramitación del proceso.

La Suprema Corte Provincial ha tratado el tema que aquí me ocupa en un caso análogo -Causa 107.516 S 11-07-2012-, allí hubo de sentar doctrina legal y dio solución al caso particular.

Respecto de la doctrina legal a ella he de estar pues la comparto y ha quedado expuesta en los párrafos anteriores; me refiero a que el contrato de seguros cae dentro de la órbita de la LDC resultando el plazo de prescripción de 3 años como consecuencia del

término que ese cuerpo normativo establece para las relaciones consumeristas.

Me he de apartar de la solución que se da al caso en tanto se lo juzgó a la luz de la ya superada doctrina interpretativa del art. 4051 del Código Civil, sobre la que ya me he expedido respecto de la ampliación de los plazo de prescripción por efectos del dictado de una nueva ley, más allá de reiterar el orden de los principios consumeristas en el microsistema del derecho constitucional del consumidor.

He de juzgar este caso teniendo en consideración que el tribunal inferior se encuentra en condiciones de apartarse de la doctrina fijada por su Superior cuando mediere una decisión fundada y nuevos argumentos que a mi criterio hacen ineludible el cambio de criterio; el Dr. Petracchi en el caso Montalvo expresó que *“Si bien es cierto que la autoridad de la jurisprudencia no es siempre decisiva, no lo es menos la evidente conveniencia de su estabilidad en tanto no se alleguen fundamentos o medien razones que hagan ineludible su modificación y aún cuando este principio no debe ser considerado como una regla absoluta ni*

rígida que impida toda modificación de la jurisprudencia de la Corte, tiene que existir causas suficientemente graves como para hacer ineludible tal cambio de criterio” y continúa diciendo “Al no darse ninguna razón excepcional que permitiese la modificación de la doctrina sentada en in re “Bazterrica” cabe mantener la misma”.

Considero que en este caso no obstante haberse producido el hecho en el mes de marzo de 2000, momento en que se encontraba vigente la ley 24.240 con la redacción de origen del art. 50; con pie en los extremos fijados respecto de la existencia del art. 42 CN de carácter operativo, del microsistema del derecho de los consumidores y el imperio del favor *debitoris* resulta indiscutible que las relaciones entre asegurados y aseguradoras deben juzgarse a la luz de la ley de defensa del consumidor publicada en el año 1993.

Así también encuentra aplicación al contrato de seguro y sus consecuencias la prescripción trienal que establecía el art. 50 hoy aclarado dando mayor luz a su ámbito de aplicación.

De allí entonces que la prescripción de las obligaciones emanadas del contrato de seguro, prescribe a los tres años de producido el hecho que es su causa fuente; correspondiendo por lo tanto establecer ese hito en el *sub examine*.

Sabido es que la prescripción, ya sea adquisitiva o liberatoria se sustenta en el principio de seguridad jurídica vinculado con la necesidad de finiquitar situaciones inestables, dando fijeza a las relaciones patrimoniales. Por su parte la prescripción liberatoria, es el instituto en virtud del cual el transcurso del tiempo opera una modificación sustancial de un derecho debido a la inacción de su titular, quien pierde la facultad de exigirlo de modo compulsivo. No extingue el derecho del acreedor, sino que, en razón de las circunstancias señaladas, influye sobre la acción que tiene, de modo tal que la obligación existente se transforma de civil en natural (arts. 515 inc. 2, 3947, 3949, 4017 Cód. Civil; 844, 845 Cód.Comercio; 344 2do. párr. CPCC).

La prescripción liberatoria comienza a correr desde el momento en que nacen las acciones, pues es en

razón de la duración de la acción que la ley la declara extinguida. En consecuencia, hay prescripción desde que hay acción, rige la máxima "*actio non nata non praescribitur*".

Mientras un derecho no existe, no es posible descuidar ejercitarlo ni perderlo por negligencia, para que una prescripción comience, es necesaria una *actio nata*. Así como principio general se puede afirmar que la prescripción se inicia desde que puede ejercerse la acción respectiva (SAVIGNY, *Sistema de derecho romano actual*, ed. 1879, t. IV, p. 183).

Siempre que no se haya estipulado un plazo para el cumplimiento de la obligación, el plazo de la prescripción comienza a correr desde la fecha del título de la obligación; ha de entenderse por "título de la obligación", el acto o hecho jurídico que hace nacer la obligación (art. 3956 Cód. Civil).

Así en el *sub discussio*, por tratarse de una acción nacida del contrato de seguro, comienza su curso a partir del momento en que la aseguradora denegó la cobertura o no respondió en tiempo y forma el

requerimiento del asegurado, ello de conformidad con el art. 56 de la ley 17.418.

El reclamo de conformidad con los dichos del accionante fue realizado el día 30 de marzo de 2000 por lo que los treinta días que el art. 56 de la ley 17.418 da a la aseguradora para expedirse acerca del derecho del asegurado comenzaban su cómputo una vez recibida la información complementaria que prevén los párrafos segundo y tercero del art. 46.

La pericia contable de fs. 437/441 que no ha merecido cuestionamientos por las partes y que desde el art. 474 del CPCC goza de pleno valor probatorio, en el punto 4to. deja establecido que según las constancias del libro de registro de siniestros número 282.168 (fs. 75) de la aseguradora, el actor-asegurado realizó la denuncia de su reclamo el día 30 de marzo de 2000.

No obra prueba en la causa de que la aseguradora hubiere solicitado a Zegbi "información complementaria" por lo que he de deducir que al tiempo de realizar la denuncia se acompañó la documentación suficiente y necesaria para que Provincia Seguros S.A. pudiese evaluar los daños del vehículo Rover y emitir

su dictamen aceptando o desestimando el derecho de su asegurado.

Aquí he de realizar un paréntesis para señalar la contradicción en que incurre el letrado apoderado del accionante al exponer sus agravios al pretender que la acción no estuviera prescripta al momento en que se inició la demanda.

Por una parte argumenta en su favor el silencio de la aseguradora que habría dejado expedita su acción a los treinta días de realizada la denuncia (fs. 656 vta.), a su entender el día 28 de abril de 2000. En otro tramo de su queja indica que la demandada desestimó toda posibilidad de indemnización por la cobertura con la carta documento del 3 de octubre de 2001, como consecuencia entiende el recurrente que la demanda fue deducida en tiempo y forma el 5 de setiembre de 2003 (fs. 655 vta./656).

Es labor de los jueces valorar todos los elementos probatorios arrimados a la causa conciliarlos con el derecho vigente sin olvidar el imperio en este caso de los principios consumeristas, pero no de un modo ilimitada e irrazonable sino de modo prudente,

siendo esta y no otra la forma en que he de sentenciar esta causa.

En válido recordar con relación a los deberes de las partes que celebraron el contrato de seguro que la carga del asegurado se cumple con una información sincera, clara y real sobre cómo aconteció el hecho, realizada sucintamente, sin errores, incluyendo lugar, fecha y hora, identificar la autoridad policial e individualizar prueba si se dispusiera de ella. En síntesis, la carga debe tenerse por cumplida cuando su contenido es suficiente para poner en conocimiento del asegurador los datos necesarios para anoticiarlo de que se ha producido un hecho que ha afectado determinados intereses cubiertos por el contrato y que ello ha sucedido en determinado momento y bajo ciertas circunstancias (mi voto en la Causa 91.702).

A ello se debe agregar el principio de la buena fe contractual, de cumplimiento para ambas partes e invocado por ellas en sus diferentes intervenciones, razón por la cuál el asegurado deberá asumir las consecuencias de su conducta como también lo ha de hacer la aseguradora.

Si se está al informe del dictamen pericial, teniendo en consideración por vía de argumento deductivo que no hubo requerimiento de información complementaria, el plazo del art. 56 LS se cumplió el 30 de abril de 2000 en forma automática; en ese momento quedó expedita la acción para Zegbi.

A mayor abundamiento si tomamos como lo pretende el apelante en parte de su escrito de expresión de agravios, dándole validez del silencio de la aseguradora en cuanto es un deber de la misma aún en casos de exclusión de la cobertura, deber de naturaleza sustancial y que por haberse impuesto por ley posibilita la aplicación del art. 919 del Cód. Civil. Así el silencio del asegurado permite otorgarle el sentido de una manifestación de voluntad que importa aceptación, la acción habría prescripto un tiempo antes, concretamente el día 30 de abril de 2003 (art. 56 ley 17.418; SCBA, Causa 93.807 S 2-9-2009).

De allí entonces que el plazo para promover la demanda indemnizatoria vencía el 30 de abril de 2003 y toda vez que la acción fue promovida el 25 de setiembre

de 2003 (fs. 116) no cabe duda que la acción, se encontraba prescripta en ese momento.

V. Costas

Las costas de esta instancia se han de imponer al actor en su condición de vencido, sin perjuicio de los principios fijados a tenor de los agravios enarbolados (art. 68 CPCC).

VOTO POR LA AFIRMATIVA.

LA SEÑORA JUEZA DOCTORA CANALE ADHIRIÓ AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS.

A LA MISMA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR HANKOVITS DIJO:

I. En cuanto a los antecedentes de hecho de la presente causa y los agravios traídos a conocimiento de este Tribunal, a fin de evitar repeticiones innecesarias, y estando debidamente descriptos los mismos en el voto que antecede, los doy por reproducidos.

II. En relación con las cuestiones de derecho que suscita el tratamiento de los planteos revisores articulados por el apelante, cabe realizar las consideraciones que siguen.

A. En lo que refiere a la **aplicación del estatuto del consumidor al contrato de seguro**, no cabe duda sostener que es evidente que entre las partes existe una relación amparada por la legislación consumerista dado que dicho vínculo contractual no se encuentra dentro de las exclusiones previstas en el art. 2 de la ley 24.240. Que asimismo la relación contractual habida entre las partes es, por un lado, que la persona jurídica se obliga, mediante el pago de una prima, en carácter de proveedora de un servicio específico, a mantener indemne el patrimonio del asegurado a través de la asunción del riesgo previsto en la cobertura pactada, ya sea mediante el resarcimiento del daño o el cumplimiento de la prestación convenida; y por la otra, que el destino final es de consumo, cumpliendo así con la causa fin prevista en la citada normativa (conf. Cám. Civ. y Com. de Mar del Plata, sala III, sent. del 6-6-2011, en JA, 2012-IV, p. 83, fascículo 8, del 21 de noviembre de 2012, y doctrina allí citada).

En definitiva, la demandada es una "proveedora" de un servicio: el seguro. Su actividad encuadra en las

previsiones del art. 2 del régimen consumerista, pues participa en la oferta de bienes y servicios en el mercado y al público indeterminado. La actividad aseguradora se encuentra alcanzada por las premisas del artículo mencionado. Por otra parte, no están expresamente excluidas en el segundo párrafo. Tampoco hay duda que el asegurado es un usuario o consumidor, por ello goza de una mayor protección como consecuencia de ser parte de una relación de consumo en virtud del régimen tuitivo aplicable. (conf. Cám. Civ y Com., de Lomas de Zamora, sala I, *in re* "Gómez de Olivera Jorge Rubén c. Federación Patronal Seguros S.A. s/daños y perj. autom. s/lesiones", sent. del 22/05/2012; en ED 21/06/2012, 7, LLBA 2012 (junio), 557, RCyS 2012-VII, 248, RCyS 2012-X, 223, DJ 28/11/2012, 91).

De todo ello se colige sin ambages que actualmente es aplicable al contrato de seguro la legislación tuitiva del consumidor (arts. 42, Const. Nac., 38 de su par provincial y legislación infra constitucional).

Ello, sin perjuicio de reconocer que la jurisprudencia y la doctrina no son pacíficas respecto

de la aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor (LDC) a los contratos de seguros, dado que un sector niega a aquéllos el carácter de contratos de consumo. Quienes adhieren a esta postura afirman que la figura del contrato de consumo es ajena a los supuestos previstos en el art. 1º de la 24.240 (LDC), norma que tampoco resulta aplicable a entidades aseguradoras y reaseguradoras (ver Halperín, David Andrés - López Saavedra, Domingo, "El Contrato de Seguro y la Ley de Defensa del Consumidor 24.240", LL 2003-E, 1320 - Derecho Comercial, Doctrinas Esenciales, Tº V, 709; en idéntico sentido, Bulló, Emilio, "El Derecho de Seguro y de Otros Negocios Vinculados", citado por López Saavedra, Domingo, "El plazo de prescripción en el contrato de seguro y la preeminencia de la ley de seguros sobre la Ley de Defensa del Consumidor", RCyS, 2010-IV, 95).

Mas, en la actualidad y en virtud de la nueva redacción de los arts. 1 y 2 de la ley 24.240 dado por la ley 26.361, que debe meritarse en el punto integrativa de la anterior, la discusión debe entenderse superada. En consecuencia, no existe

obstáculo, para que en ciertos supuestos pueda considerarse al vínculo entablado entre asegurado y asegurador como una relación de consumo (Stiglitz, R - Pizarro, R., Reformas a la Ley de Defensa del Consumidor, LA LEY, 2009-B, 949; Toribio, Eduardo A., Reflexiones sobre la defensa del consumidor y del asegurado (¿y los asegurados?), publicado en Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones, Año 42, p. 741, Año 2009-A; Piedecasas, Miguel, El Consumidor de Seguros, publicado en "Defensa del Consumidor", bajo la dirección de Ricardo Luis Lorenzetti y Gustavo Juan Schotz, pp. 343/344; Ed. Ábaco, Buenos Aires, 2003; Farina, Juan M., Defensa del Consumidor y del usuario, p. 77, Astrea, 3ª edición actualizada y ampliada, Buenos Aires, 2004), tal como ha sido *ut supra* sostenido.

B. 1. Sobre ese sendero, en lo que respecta particularmente al instituto de la **prescripción**, es dable señalar que, con anterioridad a la sanción de la ley 26.361, modificatoria de la ley 24.240, la prescripción de tres (3) años que consagraba esta última en su art. 50, sólo parecía referirse a las

acciones y sanciones administrativas por infracciones a la propia Ley de Defensa del Consumidor (LDC). Dicha norma estaba inserta, en efecto, en el capítulo XII de la ley 24.240 y corroborando su específico ámbito de aplicación, el segundo párrafo del citado art. 50 señalaba que "...la prescripción se interrumpirá por comisión de nuevas infracciones...", lo cual era indicativo de que el plazo del primer párrafo estaba referido únicamente a infracciones administrativas (conf. esta Cám. Nac. Com., Sala D, sent. del 26/10/2009, *in re*: "Cánepa, Ana María c/ Mapfre Aconcagua Cía. de Seguros S.A."; Cám. Nac. Com., Sala A, sent. del 9/03/2011, "Fabrizio, Augusto Ariel c. Berkley International Seguros S.A. s/ordinario"; en ED, 245-1339).

Es por eso que una corriente sostiene que la ley 26.361 (B.O. 07/04/2008) clarificó la cuestión al modificar el texto del art. 50 de la ley 24.240, el que ahora se refiere no sólo a las acciones administrativas, sino también a las judiciales y aun a las sanciones (conf., entre otros, Compiani, María Fabiana - Stiglitz, Rubén S., "La Prescripción en el

Contrato de Seguro y la Ley de Defensa del Consumidor", LL, 2009-B, pág. 830).

"Frente a la nueva redacción legal, la doctrina y la jurisprudencia mantuvieron tres posturas diversas, a saber: (i) el plazo de prescripción anual previsto por el art. 58 de la ley 17.418 fue reemplazado por el trienal fijado en la ley 26.361 (postura sostenida tanto en doctrina: Gregorini Clusellas, Eduardo L., El seguro y la relación de consumo, LA LEY, 2009-A, 1130; Sobrino, Waldo, La prescripción en materia de seguros. Según la ley de defensa del consumidor, LA LEY, 2010-B, 772; Stiglitz R. y Compiani M., La prescripción en el contrato de seguros y la ley de defensa del consumidor; LA LEY, 2009-B, 830; como en alguna jurisprudencia: Cámara 4º de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba "D´Andrea, María del Carmen c. Caja de Seguros de Vida S.A.", de 17.03.11; Cámara 6º de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba, "Nieto Olga del Valle c. Caja de Seguros S.A.", de 19.12.08); (ii) continúa vigente, a pesar de modificación, el término extintivo dispuesto en la ley de seguros (López Saavedra, Domingo M., El plazo de prescripción en el contrato de seguro y

la preeminencia de la ley de seguros sobre la ley de defensa del consumidor, RCyS, 2010-IV, p. 95; López Saavedra, Domingo, La prescripción en la ley de seguros y de defensa del consumidor, LA LEY, 2009-F, 705; Martorell, Ernesto E., Tratado de Derecho Comercial, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2010, t. V, p. 985 y ss.; Wetzler Malbrán, Germán, Prescripción liberatoria en los contratos de seguro de retiro: un fallo clarificador, LA LEY, 2010-A, 8; y en la jurisprudencia: CNCom., Sala A, "Til Eduardo Gabriel c. HSBC La Buenos Aires Seguros S.A.", de 24.05.11; CNCom., Sala B, "Petorella Liliana c. Siembra Seguros de Retiro S.A.", de 03.07.09; CNCom., Sala B, "Fernández Ricardo c. Orígenes Seguros de Retiro S.A.", de 23.10.09; CNCom., Sala C, "Lois María Hilda c. La Buenos Aires Cía. Argentina de Seguros", de 17.12.08; CNCom., Sala D, "Canepa Ana María c. Mapfre Aconcagua Cía. de Seguros S.A.", de 26.10.09); y (iii) la aplicabilidad del término de prescripción de la LDC se encuentra condicionada al tipo de acción entablada (Schwarzberg, Carlos, El consumidor y los seguros. Nuevas interpretaciones, LA LEY, 2010-B, 1180; Suprema

Corte de Justicia de Tucumán, Sala Civil y Penal, "Cortés Imer c. La Caja Cía. de Seguros", de 13.08.04)". (Cám. Nac. Com., sala F, "Urbina, Juan Carlos c. Caja de Seguros S.A. s/ordinario", sent. del 20/10/2011, voto de la Doctora Alejandra N. Tevez en LA LEY 10/11/2011 , 6 ; LA LEY 2011-F , 305 ; Sup. Doctrina Judicial Procesal 2012 (febrero), 36).

Específicamente, en el tópico en análisis, nuestro máximo Tribunal provincial en causa C 107.516 - sent. del 11-7-2012- sostuvo que ninguna duda cabe acerca de que el plazo de prescripción establecido por el art. 50 de la ley 24.240 incluye a las acciones judiciales emergentes de los contratos de consumo, entre los que cabe contabilizar, según las circunstancias, a los contratos de seguro. Siendo dicho criterio jurisprudencial, doctrina legal en los términos de los artículos 278, 279 y 289 del CPCC, por emanar de nuestro órgano de casación local, a ello debe estarse (art. 161 apart. 3 a. de la Carta Magna local), sin perjuicio de las consideraciones que sobre el particular podrían realizarse.

2.a. Sentado ello, en la especie, conforme lo alega el actor en su libelo de inicio, frente al siniestro ocurrido el 25 de marzo del 2000 (fs. 85 vta.), estando vigente la póliza n° 1078294 -plazo de vigencia del 16/9/1999 al 16/9/2000- (fs. 86 vta.) y habiéndose denegado la cobertura por cartas documento del 5/5/2000, 24/9/2001 y 5/10/2001 (fs. 87), incoa la pretensión procesal por demanda judicial el 25/9/2003 (fs. 116).

En ese orden, cabe remarcar que el plazo de prescripción del art. 50 de la ley 24.240, que la ley 26.361 (B.O. 07/04/2008) modificó su texto como ha sido dicho (reitero: al incorporar también en el mismo, junto a las acciones administrativas a las judiciales), entró en vigencia en abril de 2008 (art. 2 Cód. Civ.). Siendo ello así, atento las circunstancias fácticas de autos puestas de manifiesto, se impone entonces determinar el alcance temporal de la vigencia del art. 50 -en su nueva redacción- a las presentes actuaciones, a fin de darle correcta solución. Y en mi criterio, la respuesta negativa se impone.

b. 1. En lo que respecta a nuestro sistema jurídico, destaco que el art. 3 del Cód. Civ. (texto reformado por la ley 17.711) sienta tres principios: **i)** la irretroactividad de la ley; **ii)** su efecto inmediato (es decir, la nueva ley toma a la relación o situación jurídica en el estado en que se encuentra al tiempo de su sanción y pasa a regir los tramos de su desarrollo aun no cumplidos); y **iii)** el efecto diferido de la ley (que se verifica cuando la vigencia de la nueva norma resulta postergada por la prolongación de la eficacia de la ley derogada) (Llambías, Jorge J., Código Civil Anotado, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2002, t. I-A, p. 18 y ss.; López Olaciregui, J. M., Efectos de la ley con relación al tiempo, Revista del Colegio de Abogados de la Plata, año X, nº 21, p. 71).

En lo que aquí interesa, la nueva ley toma a la relación o situación jurídica en el estado en que se encontraba al tiempo de su sanción; mas no se aplica a los hechos ya cumplidos, que, como quedó dicho, se rigen por la ley vigente al tiempo en que se desarrollaron (Morello, Augusto M., Eficacia de la ley nueva en el tiempo, J.A. 1969-3, p. 109). En síntesis,

por aplicación de la teoría de los hechos consumados, no puede el juez aplicar la nueva norma a hechos pasados: tal proceder desconocería las consecuencias ya verificadas del hecho consumado, o bien les quitaría eficacia, desatendiendo el hecho de que aquéllas ya han agotado su virtualidad (Messineo, Francesco, Manual de Derecho Civil y Comercial, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1954, t. I, p. 91; Cám. Nac. Com., sala F, "Urbina, Juan Carlos c. Caja de Seguros S.A. s/ordinario" antes cit; , voto de la Doctora Alejandra N. Tevez).

En definitiva, el plazo anual de prescripción previsto por el art. 58 de la ley 17.418 -que resulta aplicable al caso, por cuanto la ley 24.240 en su redacción originaria no contemplaba en su artículo 50 a las acciones "judiciales"- no sólo comenzó a discurrir con anterioridad a la vigencia del actual art. 50 de la ley de defensa del consumidor -conforme la modificación introducida por ley 26.361- sino que, incluso, se consumió completamente antes de la sanción de la reforma.

En efecto, en la especie el *dies a quo* de la prescripción operó al momento de notificarse expresamente por vez primera al asegurado el rechazo de la cobertura del siniestro denunciado -esto es, el 5/5/2000, conforme el mismo lo reconoce a fs. 87-, por lo que al momento de deducirse la pretensión procesal por daños y perjuicios -el 25/9/2003; ver cargo de fs. 116), la acción incoada se hallaba prescripta (art. 58, ley 17.418).

2. Ello así además, porque las prescripciones ya comenzadas se rigen por la ley anterior (arg. art. 4051 del Código Civil; conf. Bueres, A. - Highton, E., "Código Civil y Normas Complementarias - Análisis Doctrinal y Jurisprudencial", Buenos Aires, 2005, Tº 6-B, pág. 914). De tal suerte, la ley 24.240, en su texto original (único que cuenta para resolver correctamente el *sub lite*), no había previsto un plazo de prescripción para las acciones judiciales emergentes de esa ley (conf. esta CNCom., Sala D, 26/10/2009, in re: "Cánepa...", cit. supra), por lo que también desde esta óptica resulta indudable que el plazo de prescripción aplicable al caso es el anual establecido por el art.

58 de la Ley de Seguros (Cám. Nac. Com., Sala A, sent. del 9/03/2011, *in re* "Fabrizio.." cit).

En efecto, Alterini consideró que "... Conforme al artículo 4051 del Código Civil los plazos de prescripción comenzados antes de la vigencia de la nueva ley están sujetos a las leyes anteriores - supuesto que acontece en estas actuaciones- , pero cuando han sido reducidos se computan desde el día en que rija..." (Alterini, Atilio A., "Las reformas a la ley de defensa al consumidor. Primera Lectura, 20 años después", "La Ley", Sup. Reforma de la Ley de Defensa al Consumidor, p. 21).

3. Por otro lado, se podría alegar que la ley 26.361 posee carácter interpretativo, o que en particular el artículo 23 del dicho plexo normativo que reforma el art. 50 de la ley 24.240 lo tiene, por lo que por ello tendría efecto retroactivo ya que "la ley interpretativa es retroactiva porque no constituye una norma nueva, sino que se confunde en ese carácter con la norma que emana de la ley interpretada, y forma un todo con ella. Hasta puede decirse que es la misma ley antigua la que se sigue aplicando, si bien con el

sentido impreso en la aclaratoria" (J. J. Llambías, *Tratado de Derecho Civil -parte general-* T. I, Perrot, Bs. As., 1978, p. 147). Ello, máxime si "...la ley interpretativa no afecta a los casos ya juzgados, porque está de por medio la cosa juzgada, sí influye respecto de los pleitos pendientes que deberán definirse conforme el criterio fijado por aquella ley" (aut. y opus cit., pp. 147-148), como podría suceder en estos obrados.

Mas, lo cierto es que la Corte provincial ha desechado de plano esa tesitura al señalar que no cabe otorgar tal carácter -meramente interpretativo o aclaratorio- a la aludida reforma legislativa que, a lo largo de treinta y siete artículos, introdujo sustituciones e incorporaciones normativas de una trascendencia indudablemente más extensa que el mero carácter aclaratorio (C. 107.516 -sent. del 11-7-2012-, voto del Dr. Pettigiani). Del mismo modo sostuvo que, "de la simple lectura del dispositivo legal de mentas se colige que el legislador no ha pretendido asignarle al mismo tal carácter aclaratorio o interpretativo. En efecto, el art. 23 de la aludida ley, norma esta que se

refiere al plazo de prescripción que invoca el quejoso-
, lejos de autoproclamar esa condición expresa:
'Sustitúyese el texto del artículo 50 de la Ley 24.240
de Defensa del Consumidor, por el siguiente'. Que con
la subsiguiente regulación el legislador haya adoptado
una verdadera toma de postura frente a la compleja
polémica desatada en torno al alcance del mentado
dispositivo, no significa que esa sola circunstancia
resulte dirimente para atribuirle el carácter
aclaratorio" (C. 107.516 cit., voto del Dr. Hitters).

Atento lo resuelto categóricamente por la
Suprema Corte en el fallo referenciado, no cabe pues
asignarle a la normativa de marras el calificativo en
cuestión para de ese modo atribuirle efecto retroactivo
a la misma. Ello, a tenor que dicho pronunciamiento
emana de nuestro superior jerárquico y conforma
doctrina legal (arts. 278, 279, 289 del CPCC, 161
apart. 3 a. de la Const. Prov.).

c. Finalmente juzgo dable remarcar, a modo de
cierre de este voto, que el criterio jurisprudencial
aquí sostenido sobre el tópico de marras se encuentra
en consonancia con el afirmado recientemente por la

Suprema Corte local, quien estableció como doctrina legal (arts. 278, 279, y 289 del CPCC, 161 apart. 3 a.) en la causa C. 107. 516 “Canio, Daniel Gustavo c/ Seguro Metal Coop. de Seguros s/ Cumplimiento contractual” (sent. del 11/7/2012), “que la prescripción anual del art. 58 de la ley 17.418 no quedó desplazada por la trienal establecida en el art. 50 de la ley 24.240, en su redacción original”; pauta judicial de la cual no encuentro, en mi entendimiento, motivos para apartarme de lo allí decidido por nuestro superior en razón que dicho precedente judicial es completamente asimilable a la especie dado que los hechos relevantes de ambos casos guardan esencial identidad fáctica-jurídica (arts. 16 de la Const. Nac., 11, 161 apart. 3 a. y 171 de la Const. Prov.). A su vez, aquél se inscribe también en el expresado por la Cámara Civil y Comercial de Mar del Plata, sala III, sent. del 6-6-2011, en el caso “Caporaletti M. C. v. Liberty Seguros S. A.” (en JA, 2012-IV, p. 83, fascículo 8, del 21 de noviembre de 2012; antes cit.) quien afirmó que es aplicable la normativa del art. 50 de LDC (modif. por ley 26.361) al contrato de seguro

cuando la contratación es anterior a la reforma del artículo en cuestión, mas el ilícito que dio motivo al cobro del seguro así como también al reclamo efectuado a la aseguradora y su respuesta son hechos que se desarrollaron con posterioridad a la modificación antedicha; como igualmente por el declarado por Cámara Nacional Comercial, Sala A, sent. del 9/03/2011, *in re* "Fabrizio, Augusto Ariel c. Berkley International Seguros S.A. s/ordinario" (en ED, 245-1339; ya citado) quien aseveró que habiendo nacido la acción que sustenta la demanda antes de la sanción de la ley 26.361 que modificó a la ley 24.240 -estableciendo que el mencionado plazo del art. 50 se refiere no sólo a las acciones administrativas, sino también a las judiciales y aun a las sanciones-, no es dudoso que el régimen legal aplicable al plazo extintivo no es otro que el que se encontraba vigente al tiempo de comenzar aquella *praescriptio* su curso, y la ley 24.240, en su texto original no había previsto un plazo de prescripción para las acciones judiciales emergentes de esa ley; como asimismo por el manifestado por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, en la

causa "Urbina, Juan Carlos c. Caja de Seguros S.A. s/ordinario", sent. del 20/10/2011 (LA LEY 10/11/2011, 6; LA LEY 2011-F , 305 ; Sup. Doctrina Judicial Procesal 2012 (febrero), 36; previamente citada) quien estableció que el art. 50 de la Ley de Defensa del Consumidor, vigente tras la reforma de la Ley 26.361 es inaplicable a la acción por cobro de una póliza de seguro de vida colectivo, si las circunstancias de hecho que dieron origen al reclamo acontecieron con anterioridad a la sanción de esta última norma pues, una decisión contraria, implicaría desconocer las consecuencias ya verificadas del hecho consumado o, al menos, quitarles eficacia.

III. Por todo ello, es mi convencimiento que no cabe, tal como lo hizo la "a quo" a fs. 638 vta./639, aplicar a la situación de autos la prescripción trienal prevista en la ley 26.361 (conf. arg. art. 3 Cód. Civ. y art. 4051 CCiv.); debiendo en consecuencia, por las razones expuestas y con el alcance indicado, confirmarse la sentencia puesta en crisis, con costas al actor vencido (arts. 58 de la ley 17.418; 50 de la ley 24.240; 3 y 4051 del Cód. Civ.; 68, 263, 272, 278,

279, 289, y 330 del CPCC; 16 y 42 de la Const. Nac.; 11, 38, 161 apart. 3 a., y 171 de la Const. Prov).

ASI LO VOTO.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA

DOCTORA DABADIE DIJO:

En razón de los argumentados dados, citas legales y jurisprudenciales, dejo propuesto al acuerdo establecer que la prescripción de las acciones emergentes del contrato de seguros prescriben a los tres años (art. 50 ley 24.240 mod. 26.351) confirmándose por diferentes argumentos la excepción de prescripción deducida por la aseguradora Provincia Seguros S.A.. Costas a la vencida en virtud del principio objetivo de la derrota (arts. 42 C. Nacional; 38 C. Provincial; 1, 56 ley 17.418; 1, 3, 37, 50, 67 ley 24.240 mod. ley 26.361; 3, 515 inc. 2, 3947, 3949, 3956, 4015, 4017, 4051 Cód. Civil; 844, 845 Cód. Comercio; 68, 242, 246, 260, 261, 266, 272, 344 2do. párr., 375, 384, 474 CPCC).

ASI LO VOTO.

LA SEÑORA JUEZ DOCTORA CANALE ADHIRIÓ AL VOTO

PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS.

**CON LO QUE TERMINÓ EL PRESENTE ACUERDO,
DICTÁNDOSE LA SIGUIENTE**

S E N T E N C I A

CONSIDERANDO:

Corresponde declarar que la prescripción de las acciones emergentes del contrato de seguros prescriben a los tres años; y confirmar por diferentes argumentos lo decidido a fs. 637/639 (arts. 42 C. Nacional; 38 C. Provincial; 1, 56 ley 17.418; 1, 3, 37, 50, 67 ley 24.240 mod. ley 26.361; 3, 515 inc. 2, 3947, 3949, 3956, 4015, 4017, 4051 Cód. Civil; 844, 845 Cód. Comercio; 68, 242, 246, 260, 261, 266, 272, 344 2do. párr., 375, 384, 474 CPCC).

Por ello: y demás fundamentos del precedente Acuerdo corresponde establecer que la prescripción de las acciones emergentes del contrato de seguros prescriben a los tres años (art. 50 ley 24.240 mod. 26.351) confirmándose por diferentes argumentos la excepción de prescripción deducida por la aseguradora Provincia Seguros S.A.. Costas a la actora en virtud del principio objetivo de la derrota (arts. 42 C. Nacional; 38 C. Provincial; 1, 56 ley 17.418; 1, 3, 37,

50, 67 ley 24.240 mod. ley 26.361; 3, 515 inc. 2, 3947, 3949, 3956, 4015, 4017, 4051 Cód. Civil; 844, 845 Cód. Comercio; 68, 242, 246, 260, 261, 266, 267, 272, 344 2do. párr., 375, 384, 474 CPCC; art. 15 Ac. 2514/92).

Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.

SILVANA REGINA CANALE

FRANCISCO AGUSTIN HANKOVITS

MARIA R. DABADIE

GASTON FERNANDEZ
Abogado Secretario