

## SOBRE LA PRESCRIPCIÓN, EL CONTRATO DE SEGURO Y LA RELACION DE CONSUMO

Por Fernando Cracogna

Sumario: a) Introducción. b) Un instituto antipático. c) El caso en análisis y su solución. d) La interpretación judicial. e) el fundamento técnico del seguro y la finalidad del instituto de la prescripción. f) Conclusión.

### a) INTRODUCCIÓN

Una vez más nuestros tribunales deben expedirse sobre una cuestión que mueve a controversia desde hace ya más de dos décadas: definir cuál es el plazo de prescripción aplicable a las acciones derivadas del contrato de seguro cuando nos encontramos frente a una relación de consumo.

Aprovecharemos la sentencia dictada por la Cámara Segunda en lo Comercial, Minas, Paz y Tributario de Mendoza en autos "González, Encarnación Rosaura c/ Paraná Seguros S.A. s/ Daños y perjuicios" para ahondar una vez más en este debate que tiene por protagonista a una figura fundamental de todo ordenamiento jurídico: la prescripción.

### b) UN INSTITUTO ANTIPATICO

Claramente la prescripción liberatoria resulta un instituto antipático. Que un sujeto pueda perder un derecho legítimamente adquirido simplemente por el transcurso del tiempo puede parecer, en una primera lectura, contrario al concepto de justicia que impera en el hombre medio<sup>1</sup>. Esto se vislumbra con mayor contundencia aun en el ámbito del derecho penal, donde delitos aberrantes pueden quedar sin castigo merced a la aplicación de este instituto<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> En el derecho romano primitivo la regla era que las acciones tenían carácter perpetuo y fue recién para el año 424 que se incorporó la prescripción como medio de defensa (cfr. LORENZETTI, Ricardo L., "Análisis funcional de la prescripción liberatoria", JA 1994-III-821).

<sup>2</sup> El Código Civil y Comercial de la Nación exceptúa a las acciones civiles derivadas de delitos de lesa humanidad, las cuales resultan imprescriptibles (art. 2561).

La prescripción pareciera una figura reñida con el concepto de Justicia y, por sobre todo, con el concepto de Equidad, entendida ésta como la "propensión a dejarse guiar, o fallar, por el sentimiento del deber o de la conciencia, más bien que por las prescripciones rigurosas de la justicia o por el texto terminante de la ley"<sup>3</sup>.

Es quizás esta exégesis del instituto de la prescripción liberatoria la que mueve a los magistrados a elaborar enmarañadas construcciones jurídicas tendientes a evitar la fatal aplicación de esta figura.

Sin embargo, no debemos dejarnos llevar por interpretaciones tendenciosas de este instituto y asimilar la prescripción a un simple ardid procesal mediante el cual el deudor busca evadir el cumplimiento de sus obligaciones.

Debemos tener presente que la finalidad misma del instituto de la prescripción es buscar el mantenimiento del orden social. Y que dicha finalidad se encuentra por encima de los intereses particulares. De allí el carácter de orden público que nuestro Derecho le otorga a la regulación de este instituto.

La razón de la existencia del instituto de la prescripción responde al interés de la sociedad de lograr que las relaciones jurídicas se definan en un tiempo razonable, poniendo fin a situaciones de inestabilidad<sup>4</sup>. El orden social es situado en un lugar de jerarquía frente a ciertos derechos individuales, primando la búsqueda de la certidumbre y seguridad jurídica por sobre intereses particulares.

Es que no existe actividad alguna que pueda ser ejercida sin la existencia del instituto de la prescripción. No contar con la posibilidad de ejercer esta defensa llevaría a una parálisis de toda actividad, no sólo empresarial sino también a nivel individual.

Y ello se vislumbra aún con mayor contundencia en el ámbito de la actividad aseguradora, donde la prescripción juega un papel fundamental en la asunción del riesgo por parte de la entidad aseguradora, el cálculo de la prima, la formación de las reservas, etc.<sup>5</sup>.

### c) EL CASO EN ANALISIS Y SU SOLUCION

---

<sup>3</sup> Esta es una de las acepciones receptadas por la Real Academia Española para el vocablo Equidad (<http://dle.rae.es/?id=FzCUhhq>).

<sup>4</sup> BORAGINA, Juan C., "Prescripción liberatoria", JA 2001-II-1153.

<sup>5</sup> AGUIRRE, Felipe F., "El bystander y el tercero damnificado según la Corte Suprema de la Nación", JA 2014-II-751/757.

La Cámara Segunda en lo Comercial, Minas, Paz y Tributario de Mendoza se aboca a resolver cuál debe ser el plazo de prescripción aplicable al reclamo por daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato de seguros iniciado por la actora. Analizadas las distintas posturas doctrinarias sobre el tema, concluye que en materia de prescripción de las acciones derivadas de una relación de consumo en general, al haber sido modificado el art. 50 de la ley 24.240 por la ley 26361, corresponde aplicar las reglas sobre prescripción del Código Civil y Comercial. Y efectúa luego la siguiente distinción: si nos encontramos frente a una acción por responsabilidad civil derivada del incumplimiento, la acción prescribe a los tres años. En cambio, el plazo de prescripción se extendería a cinco años si la acción tiene por finalidad reclamar el cumplimiento en especie o por equivalente.

El planteo resulta original y denota un minucioso estudio del caso planteado. Sin embargo, no podemos dejar de disentir con la solución a la que arriba el sentenciante.

Es que frente a la existencia de un plazo de prescripción específico previsto por la legislación que regula el contrato de seguros (art. 58 de la ley 17.418), no es necesario buscar otros plazos de prescripción en normas de carácter general.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha precisado que la prescripción liberatoria no puede separarse de la causa de la obligación jurídicamente demandable<sup>6</sup>. Y en casos como el que motiva este comentario, claramente la causa de la obligación jurídica demandable no es otra que el contrato de seguro. Por lo que, conforme la pauta interpretativa establecida por el Máximo Tribunal, el plazo de prescripción debe ser el anual previsto por el art. 58 de la ley 17.418.

Ahondando en el tema, cabe preguntarse si hoy día existe una verdadera contradicción de normas que faculte al Juez a apartarse de la letra de la ley 17.418 y buscar soluciones en disposiciones de carácter general<sup>7</sup>.

Conforme su redacción actual (modificada por la ley 26.994) el art. 50 de la Ley de Defensa del Consumidor claramente dispone que el plazo de prescripción trienal resulta

---

<sup>6</sup>CSJN, 04/11/1997, "Wiater, Carlos c. Ministerio de Economía de la Nación", Fallos 320:2289, criterio reiterado por la CSJN en diversos pronunciamientos.

<sup>7</sup> Enseña Carlo Nino que hay una contradicción entre normas cuando dos normas imputan al mismo caso soluciones incompatibles (NINO, Carlos Santiago, "Introducción al análisis del derecho", Ed. Astrea, 1992, pág. 272).

aplicable únicamente a las sanciones emergentes de la Ley 24.240, omitiéndose la referencia a las acciones judiciales y administrativas que hacía su anterior redacción.

Reducida así su aplicación únicamente a dicho ámbito, y frente a la existencia de una norma específica como es el art. 58 de la ley 17.418, no podemos hablar de una contradicción de normas que obligue al magistrado a buscar soluciones en otras disposiciones.

El campo de aplicación de ambas disposiciones (art. 50 ley 24.240 y art. 58 ley 17.418) resulta claramente delimitado y no se superpone, por lo que no existe necesidad de recurrir a interpretaciones que nos aparten de la regla prevista por la Ley de Seguros en materia de prescripción.

#### d) LA INTERPRETACION JUDICIAL

Como ya fuera mencionado, el inherente rechazo que provoca la fatal aplicación de los plazos de prescripción liberatoria sobre los justiciables mueve muchas veces a los tribunales a forzar la interpretación de la normativa vigente en aras a evitar la pérdida del derecho por parte del individuo que recurre al auxilio de los magistrados para hacerlo valer.

Es que, como lo remarca Alf Ross, "la administración del derecho no se reduce a una mera actividad intelectual. Está arraigada en la personalidad total del juez, tanto en su conciencia jurídica formal y material como en sus opiniones y puntos de vista racionales"<sup>8</sup>. Y con una sinceridad esclarecedora agrega que "el juez es un ser humano. Detrás de la decisión que adopta se encuentra toda su personalidad"<sup>9</sup>.

Sin embargo, las facultades del juez como intérprete de la norma positiva no son absolutas.

Tal como lo enseña Benjamin Cardozo, son la oscuridad de la ley, del precedente, de la costumbre, o la colisión entre ellos los motivos que pueden cargar sobre los tribunales el deber de declarar retrospectivamente el Derecho aplicable, en el ejercicio de un poder francamente legislativo en su función<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> ROSS, Alf, "Sobre el derecho y la justicia", Ed. Eudeba, 1963, pág. 135.

<sup>9</sup> ROSS, Alf, op. cit., pág. 133.

<sup>10</sup> CARDOZO, Benjamín N., "La naturaleza de la función judicial", Ed. Arayu, 1955, pág. 102.

Sin embargo, debemos ser estrictos al momento de merituar si nos encontramos frente a un supuesto que avale esta actuación cuasi-legislativa de los tribunales, pues se encuentra en juego nada menos que el principio de división de poderes que sostiene al propio sistema republicano de gobierno.

Volvemos a citar a Cardozo cuando advierte que “no debemos permitir que estos ejemplos ocasionales y relativamente raros nos cierren los ojos para los innumerables ejemplos en que no hay ni obscuridad, ni colisión, ni oportunidad para sentencias opuestas. Los magistrados poseen el derecho a legislar dentro de lagunas, pero a menudo no hay lagunas”<sup>11</sup>.

En conclusión, el ejercicio de la interpretación de las normas a cargo de los jueces debe llevarse a cabo en forma prudente y siempre respetando la letra de la ley.

El juez debe resolver los casos sometidos a su juzgamiento aplicando la ley, aun cuando no estuviera convencido de la bondad de ellas pues su función no es legislar sino decidir controversias mediante la aplicación de la ley<sup>12</sup>.

A todo lo expuesto debemos sumar, además, las siguientes consideraciones.

#### e) EL FUNDAMENTO TECNICO DEL SEGURO Y LA FINALIDAD DEL INSTITUTO DE LA PRESCRIPCION

No podemos olvidar que el seguro como actividad es un conjunto sistemático de normas técnicas que no pueden ser reducidas al marco del contrato particular, sino que son aplicadas teniendo en cuenta conceptos como el de relación prima-riesgo y la mutualidad de asegurados<sup>13</sup>.

Por otra parte, el plazo anual de prescripción establecido por el art. 58 de la ley 17.418 es una de las pautas sobre la cual descansan los cálculos actuariales que sostienen las reservas y previsiones de las entidades aseguradoras.

Tal como hemos tenido ya la oportunidad de remarcar, principios técnicos del contrato de seguros como son el de la "equivalencia prima-riesgo" y el de la "comunidad de

---

<sup>11</sup> CARDOZO, Benjamín N., op. cit., págs. 102 y 103.

<sup>12</sup> CRACOGNA, Dante, "La mediación obligatoria y el criterio judicial", La Ley, año LXVII, N°47, pág. 6.

<sup>13</sup> "El contrato de seguro, en el estado actual de su evolución, se funda en la mutualidad y en la estadística" (HALPERIN, Isaac, "Seguros. Exposición crítica de la ley 17.418", Ed. Depalma, 1972, pág. 17).

asegurados" deben ser respetados, resultando inadmisibles toda decisión que implique avanzar más allá de lo que el cálculo de la prima hubiera previsto como cobertura<sup>14</sup>.

De no respetarse estas pautas, el andamiaje técnico que sostiene el sistema del seguro estará condenado a sucumbir frente a quienes, con las mejores intenciones, llevan adelante una aplicación de la legislación consumeril avasallando el resto de las normas que propugnen una solución diferente, sin importar que pueda tratarse de disposiciones de carácter especial.

Por otro lado, soluciones como la propugnada en el fallo en análisis atentan contra la finalidad que justifica la existencia del instituto de la prescripción: la seguridad jurídica. Fijar dos plazos de prescripción diferentes (3 ó 5 años) para una acción derivada del incumplimiento del contrato de seguros, dependiendo de si se reclama una indemnización o si se busca el cumplimiento en especie, claramente atenta contra la sencillez y claridad que debe primar en esta figura.

En este campo debemos tender siempre hacia la previsibilidad y simplicidad. Validar dos o más plazos de prescripción diferentes para una acción derivada de un único contrato -en este caso el de seguro- sólo genera inseguridad jurídica<sup>15</sup>. Y paradójicamente en un campo -el de la prescripción- cuya finalidad es, justamente, dar certeza a las relaciones interpersonales<sup>16</sup>.

#### f) CONCLUSION

Merced a la reforma introducida por la ley 26.994 a la letra del art. 50 de la ley 24.240, entendemos que ya no existe contradicción normativa en materia de prescripción entre la legislación consumeril y el art. 58 de la ley 17.418. El marco de aplicación de ambas normas se encuentra claramente delimitado y no existen motivos que justifiquen un apartamiento de la regulación que la Ley de Seguros establece en este punto.

---

<sup>14</sup> CRACOGNA, Dante y CRACOGNA, Fernando, "El seguro y la defensa del consumidor. Necesidad de superar la controversia", en "Seguros y Defensa del Consumidor", Ed. Abeledo Perrot, 2012, pág. 95.

<sup>15</sup> Repárese que el fallo llega a abrir la posibilidad de aplicar hasta tres plazos distintos de prescripción: anual (art. 58 ley 17418), tres años (art. 2561 CCC) y cinco años (art. 2560 CCC).

<sup>16</sup> "La prescripción liberatoria es un instituto de suma utilidad para la sociedad. Ella estimula a que no se prolonguen las situaciones de incertidumbre jurídica y contribuye así para que reine la tranquilidad y el orden en la sociedad" (LLAMBIAS, Jorge Joaquín, RAFFO BENEGAS, Patricio, SASSOT, Rafael A., "Manual de Derecho Civil. Obligaciones", Ed. Perrot, 10ª ed., año 1993, pág. 506).

Una normativa clara y una interpretación judicial uniforme resultan herramientas esenciales a fin de poder dirimir la disyuntiva que se ha planteado desde hace más de dos décadas sobre el plazo de prescripción aplicable a las acciones que deriven del contrato de seguro y que configuren, a su vez, relaciones de consumo.

Ya contamos con la primera de dichas herramientas. Esperemos que estas líneas sirvan de ayuda para lograr que la segunda sea una pronta realidad.