

SEGURO, DEBER DE INFORMACIÓN, FUNCIÓN SOCIAL Y CONSUMO



¿Es útil? (0) (0)

Jorge O. Frega  25/04/2025

SUMARIO:

El autor reflexiona sobre la cuestión de la mora en el pago de la prima, el límite cuantitativo del seguro de responsabilidad civil, la aplicación de la normativa de consumo y la función social del seguro, en razón de un nuevo fallo de la Cámara Civil y Comercial de La Matanza (autos “Lara, Fabián Horacio c/Condello, Antonio y ot. s/Daños y Perjuicios”, del 26/12/2024).

Esta doctrina fue publicada en:

- Temas de Derecho Comercial Empresarial y del Consumidor

I - INTRODUCCIÓN

En razón de un nuevo fallo sobre la cuestión de la mora en el pago de la prima, el límite cuantitativo del seguro de responsabilidad civil, la aplicación de la normativa de consumo y la función social del seguro en la Cámara Civil y Comercial de La Matanza (autos “[Lara, Fabián Horacio c/Condello, Antonio y ot. s/Daños y Perjuicios](#)”, del 26/12/2024), nos permitimos hacer unas reflexiones sobre tales temas.

II - LA LEY DE SEGUROS. EL RÉGIMEN ASEGURATIVO

Se ha dicho, y lo reitera el fallo de referencia, que la ley 17418 fue sancionada en un período muy diferente al actual. Se afirma que la ley de consumo, nacida en la década de los noventa, vino a modificar los parámetros conceptuales y que el diálogo de fuentes que propone la reforma de 2015, plasmado en el Código Civil y Comercial, desarticuló la concepción atomizada y autónoma del derecho de seguros. Todo ello es verdad aunque, como toda argumentación jurídica, tiene una gran posibilidad de ser visto desde otras dimensiones que nos gustaría analizar.

En tal sentido, siguiendo las enseñanzas de los maestros de la argumentación, podemos desandar alguno de esos conceptos, principalmente considerando que ningún paradigma se modifica abruptamente y, menos aún, por la imposición formal normativa.

Como nos dice Recasels Siches, el derecho nace primero para satisfacer la necesidad de seguridad que para sostener cualquier otro valor, incluso, la justicia. Poner de acuerdo a la sociedad y a las instituciones que la representan resulta mucho más dificultoso de lo que aparenta, pero, a la vez, las prioridades entre los ciudadanos se modifican conforme las circunstancias de tiempo y lugar. Hemos oído proclamar reiteradamente la necesidad de proteger a los sujetos vulnerables. Pero nuestra sociedad nos muestra infinidad de ejemplos de personas naturalmente débiles victimizando a quienes, en principio, no lo son.

A su vez, para proteger a los que más lo necesitan, o simplemente a quienes son destinatarios de un sistema tuitivo, se necesita un principio de sustentabilidad. Ello no solo visto desde el punto de vista

económico (primordial), sino también desde el punto de vista social, jurídico y cultural.

El sistema de seguros (si es que este existe, sospechamos que es más bien solo un régimen) es un ejemplo de la problemática planteada. El fundamento técnico tradicional (también a veces cuestionado) del seguro se sostiene sobre la base de tres pilares esenciales referidos al riesgo asegurable:

1. Dispersión o atomización.
2. Equilibrio entre prima y riesgo.
3. Homogenización.

El negocio -se ha sostenido afanosamente- se sostiene sobre esos fundamentos técnicos. Si ellos no existen, el mismo colapsará. Se trata, en definitiva, de efectuar un correcto análisis de costos, muy similar a cualquier otra actividad empresarial. No podemos soslayar que al riesgo asumido como objeto de los contratos celebrados por los aseguradores, se suma el que a ellos les importa más, que es el riesgo empresario. Este entendido como la factibilidad que se pueda cumplimentar eficientemente el objeto económico de la unidad empresarial. Dicho en otras palabras, lograr el fin económico y comercial, satisfacer la necesidad del mercado y obtener una renta o dividendo por ello.

El mal cálculo del costo del objeto comprometido, en el seguro, del pago de las obligaciones eventuales asumidas frente a la concreción del riesgo, deviene, como en cualquier actividad económica organizada, en la imposibilidad de cumplirlas.

En igual sentido, la imposición judicial de abonar montos por encima de los valores previstos significa la alteración del equilibrio sinalagmático en perjuicio del asegurador.

El afán de las leyes 17418 y 20091 ha sido, sin dudas, proteger esos principios técnicos, entendiendo que al hacerlo se cuidaba también a los destinatarios finales del sistema, los asegurados.

En este punto, debemos destacar, además, que la regulación del contrato de seguro de responsabilidad civil fue desarrollada, al menos primariamente, pensando más en la protección del asegurado, que en la del tercero damnificado.

De todos modos, aun en este esquema de defensa de la estructura del negocio como forma de protección indirecta de sus destinatarios, la ley de la década de 1960 posee una variedad de normas tuitivas del asegurado e incluso del tercero dañado. Entre ellas, podemos mencionar el estricto control sobre el texto de la póliza, la imposición de normas indisponibles que solo pueden ser modificadas en beneficio del asegurado, la aceptación tácita del reconocimiento del derecho establecida por el artículo 56 de la ley de seguros, la inoponibilidad de ciertas defensas al tercero damnificado en los seguros de responsabilidad civil (art. 118, L. 17418), entre otras. Se ha dicho, con razón, que la ley de seguros ha sido de avanzada para su época en lo que a protección del asegurado se refiere. Sin embargo, parece no haber sido suficiente.

Existe otro elemento poco considerado al analizar estas cuestiones, cual es el interés asegurable. Junto con el riesgo, el interés es el motor que alienta la contratación del seguro. En los seguros patrimoniales que podríamos llamar "directos", como los de incendio, robo o daños, esta es ciertamente la medida de la indemnización. En ellos operan los principios del infra y sobre seguro y sus consecuencias necesarias. Una de ellas es la aplicación de la regla de la proporcionalidad. Esta supone que se mantendrá la relación entre el valor asegurado y el valor asegurable (o real) a la hora de abonar la indemnización. Ello no ocurre en los seguros de responsabilidad civil, dado que lo asegurado no es una parte específica del patrimonio, sino todo lo que pueda ser afectado por un reclamo. Por lo que no se procura una indemnidad parcial sino universal.

Entonces, cabe preguntarse cuál es el interés asegurable del seguro de responsabilidad civil. La respuesta posible es: todo el patrimonio. Pero este, a diferencia de un bien particular integrante del mismo, es mucho más variable e incierto. El patrimonio es garantía común de los acreedores, como sostiene un viejo aforismo jurídico, pero lo cierto es que puede ser mínimo o casi inexistente, como en el supuesto de un indigente que solo cuenta con su potencial laborativo como único atributo económico.

Tanto así que, como dijéramos, el interés asegurable no aplica como medida de valor al momento de fijar la indemnización, sino otro tipo de limitación conocida como suma asegurada. Ella funciona como tope y, al igual que el valor asegurado, resulta relevante en la medida en que la eventual indemnización, relacionada con ella, resulta razonable, esto es, útil para compensar o preservar el patrimonio del asegurado.

III - PRIMA Y RIESGO

Hemos dicho que uno de los principios técnicos básicos tradicionales del seguro es el equilibrio entre prima y riesgo. Ello significa que el tomador o asegurado debe pagar el precio adecuado para que el asegurador pueda efectuar las reservas necesarias a fin de abonar los siniestros. Sobre bases estadísticas y actuariales, el asegurador deberá analizar correctamente todas las variables que inciden sobre los riesgos que asume, delimitarlos y percibir las sumas suficientes para enfrentar las consecuencias económicas de los mismos. Un acopio insuficiente de primas devendrá en una imposibilidad patrimonial de enfrentar sus obligaciones contractuales. De ahí que se le haya dado tanta trascendencia al mantenimiento del equilibrio financiero en las cuentas del asegurador. La norma del artículo 30 de la ley 17418, que impone la caducidad del derecho a la indemnización durante la mora en el pago de la prima, es una clara consecuencia de ello.

Se ha sostenido que la falta de integración de la prima genera consecuencias mucho más graves que en otras actividades empresarias, ya que el desequilibrio financiero del asegurador trae mayores efectos inmediatos. Tal afirmación ha cedido, y se admite que la sanción de falta de cobertura asegurativa por falta de pago de la prima es demasiado severa para la realidad económica que rodea al contrato de seguro. No se trata de alentar el incumplimiento, pero sí de dar oportunidad de corrección del mismo en una época como la corriente, en la que los medios para hacerlo son más posibles y económicos.

En efecto, los sistemas informáticos permiten advertir en tiempo real las variables que pueden surgir en cada relación contractual. El asegurador tiene a su disposición herramientas que tempranamente advierten la eventual mora del tomador del contrato. Ya es práctica en grandes compañías, avisar al día siguiente del vencimiento de la cuota o prima única la falta de pago de la misma al obligado a pagarla y darle un plazo para hacerlo sin que por ello incurra en mora. Esta conducta es no solo deseable, sino que resulta lógica y razonable en la dinámica actual de los negocios.

A nadie escapa que el seguro es un negocio que debe realizarse en forma masiva y que el asegurador se encuentra en condiciones técnicas de afrontar diligentemente una estrategia tendiente a anotar al asegurado frente a la mora. La suspensión automática de cobertura no parece adecuada a los tiempos que corren. Ningún servicio (no solo público, sino también privado) se deja de proveer con la falta solo de un pago de su contraprestación.

Es por ello que hemos sostenido la necesidad de revisar el sistema de caducidad en potencia frente a la mora en el pago del premio y adaptarlo a uno donde exista la obligación del asegurador de, al menos, advertir tal circunstancia antes de tener por suspendida la cobertura asegurativa.

IV - DELIMITACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO. LA SUMA ASEGURADA

Como venimos expresando, no es factible asegurarlo todo, y menos sin ninguna medida o límite. Por el contrato de seguro no se traslada la totalidad del riesgo del asegurado al asegurador. Este asume su garantía en "la medida del contrato", como de alguna manera recoge el artículo 118 de la ley 17418. Y ello es lógico, ya que la responsabilidad civil del asegurado encuentra su fundamento en el contrato o la imposición legal que se le imputa ante ciertos hechos, y la del asegurador surge de su obligación siempre contractual establecida en la póliza.

La limitación cuantitativa del seguro de responsabilidad civil puede darse de diversas maneras. Una limitación establecida en mínimos de la suma asegurada o del siniestro no cubiertos (franquicia o descubierto obligatorio) o en máximos, como la suma asegurada. Esta última obedece a la necesidad de poner un tope por siniestro y cantidad de participantes víctimas del mismo que permita al asegurador calcular el alcance de su obligación y, en consecuencia, el valor del premio que deberá percibir.

La fijación de ese límite debería estar establecida por al menos dos parámetros:

1. El valor actuarial del riesgo. Ello es qué sumas habitualmente se deben abonar para los siniestros que probablemente ocurren en el territorio y tiempo en que tendrá vigencia el contrato. O sea, una medición de la intensidad y probabilidad del riesgo en cuestión. Para tal fin, no resulta inoficioso considerar el parámetro de los montos indemnizatorios fijados por los órganos jurisdiccionales respectivos. Es importante advertir que existe una diversidad de criterios jurisprudenciales que varían incluso dentro de una misma jurisdicción y que atentan contra esta tarea. También es cierto que lo que se parametriza son promedios generales, y una correcta técnica debe prever desvíos en la siniestralidad.
2. Las necesidades y posibilidades del mercado, ya que la incidencia de la suma asegurada sobre la prima afecta la posibilidad de producción de pólizas.

Se trata de buscar un equilibrio entre una cobertura suficiente y posible de pagar.

La tentación de algunos operadores del sistema de ofrecer seguros a “bajo costo” para cumplir con la obligación de contratar un seguro automotor para poder circular ha traído graves consecuencias.

Ha sido y, por ahora, seguirá siendo tarea de la Superintendencia de Seguros realizar un control efectivo que evite, sobre todo en épocas inflacionarias, que las sumas aseguradas resulten exiguas o inadecuadas.

V - SEGURO OBLIGATORIO Y OBLIGACIÓN DE CONTRATAR UN SEGURO

La discusión no es nueva, empero, mantiene vigencia. Quizás la forma más fácil de advertir la diferencia entre un seguro obligatorio y otro que, entendemos, no alcanza a serlo, es la comparación entre el seguro obligatorio de transporte o automotor y el de riesgos del trabajo. Claramente, se trata de riesgos de distinta naturaleza, pero no podrá obviarse que ambos buscan mantener indemne a las víctimas de los infortunios. Tanto así, que existe un punto de contacto, el de los llamados accidentes *in itinere*, en los que confluye la posibilidad de que el mismo hecho funcione como siniestro de un seguro de riesgos del trabajo y de uno de responsabilidad civil del transporte a la vez. Es el caso en que el trabajador se accidenta en su traslado al trabajo a bordo de un transporte público de pasajeros. Por acción de la ley 24557 y sus reformas, el asegurador de riesgos del trabajo debe otorgarle prestaciones médicas y, en su caso, dinerarias, las que eventualmente podrá recuperar del asegurador de responsabilidad civil de quien haya producido o le sea imputable el daño. Pero ello no obsta la obligación indemnizatoria de la aseguradora de responsabilidad civil, en el caso, del transportista.

Veamos las diferencias entre ambos seguros en cuanto a su obligatoriedad.

El seguro de riesgos del trabajo fue impuesto por la ley 24557 como un régimen obligatorio para todo empleador (con pocas excepciones), cuyas prestaciones tanto médicas como dinerarias se encuentran establecidas y parametrizadas por el mismo texto legal.^[1]

Nada de ello ocurre con el llamado seguro obligatorio para el transporte público de pasajeros o para el uso automotor.

No se nos escapa que el de la ley 24557 fue pensado como un subsistema de la seguridad social y no como un seguro de responsabilidad civil, pero no se puede dejar de lado que sí funciona como un seguro obligatorio, mientras que el de transporte o automotor no.

Ello no obedece solamente, como se ha sostenido, a la delegación efectuada por el legislador al órgano de control (Superintendencia de Seguros de la Nación) en el artículo 68 de la ley 24449 para la fijación de los alcances del seguro obligatorio automotor o de transporte público^[2]. Para nosotros, la mayor deficiencia es la carencia de pautas básicas objetivas que permitan establecer los montos, la forma de abonarlos y sus métodos de cálculo. No es necesario establecer un sistema tarifado, pero sí uno que permita adaptarse a los ya conocidos y actuarialmente calculables parámetros de determinación de los daños por accidentes de tránsito.

Se trata de buscar una herramienta asegurativa obligatoria que cumpla realmente con su fin. Ello evitará a los órganos jurisdiccionales acudir a las normas de consumo o a la supuesta

desnaturalización del seguro obligatorio como lo hace el fallo que referimos. Los jueces están llamados a cumplir la ley, pero claro, cuando ella no resuelve el problema concreto que intenta enfrentar, aparece la necesidad de corregirlo de alguna manera.

Adviértase que el antecedente invocado por la Cámara de La Matanza fue revisado por la Corte Suprema de Justicia abonando la teoría de la aplicación irrestricta de la ley 17418. Esta lucha jurisdiccional por imponer la realidad social frente a lo que establece la ley atenta fuertemente contra la seguridad jurídica que, como dijimos al comenzar, es el primer motivo del derecho.

VI - FUNCIÓN SOCIAL DEL SEGURO

La diferencia entre seguros privados y seguros sociales reside principalmente en el objeto que se prioriza. El seguro privado es un negocio realizado por una empresa dentro de un régimen jurídico específico que regula su actividad e intenta protegerla. Sobre todo, se procura mantener su sustentabilidad. El principal objetivo de la ley 20091 (de entidades aseguradoras y su control) es evitar que las aseguradoras entren en estado de insolvencia, o peor aún, de impotencia patrimonial. Ello obedece a la preocupación colectiva del orden jurídico de evitar su colapso por las graves consecuencias que ello implica.

El seguro sirve para la traslación de los riesgos por aplicación del principio de solidaridad económica. Pero ella es considerada dentro del marco de una actividad privada que facilita (da márgenes efectivos de seguridad económica) a otros actores económicos y sociales. Sabemos que las consecuencias de un siniestro producen un efecto “cascada” no solo sobre el asegurado, sino sobre aquellos que interactúan con él. Un incendio o un grave daño infringido a un tercero pueden generar una pérdida al titular de un emprendimiento comercial o industrial de tal magnitud que impida su prosecución o, lisa y llanamente, entre en insuficiencia patrimonial. Esa circunstancia puede impactar sobre el asegurado siniestrado, pero también sobre sus empleados, sus proveedores, sobre las economías de estos, afectar a la entidad financiera que le proveyó de capital, detener la cadena de pagos, etc.

Entonces, si toda empresa tiene un papel importante en la economía y, por consecuencia, en el colectivo ciudadano, la actividad del seguro, que pretende dar garantía a ellas, e incluso a otras actividades no económicas, como las deportivas o culturales, tiene una mayor importancia social.

De ello debemos hablar cuando nos referimos a la función social del seguro. No podemos confundirlo con la función propia del Estado, como es la seguridad social. Ella también se caracteriza por aplicar el sentido de solidaridad económica, pero son otros los principios que la rigen. El mencionado equilibrio entre prima y riesgo no es evaluado de la misma manera. De hecho, la distribución de cargas entre la mutualidad de aportantes no se encuentra ligada en la seguridad social a la calidad y cualidad del riesgo incorporado por cada sujeto, como el seguro privado, sino a su capacidad contributiva.

La seguridad y la previsión social cumplen también su papel en los siniestros viales, más aún, suelen soportar una parte importante de sus consecuencias sin que tales costos puedan ser siempre compensados por los otros sistemas de compensación de daños. Empero, lejos están de bastar para restituir al damnificado el daño concretamente sufrido.

Decimos todo esto debido a que tenemos la sensación de que la función social del seguro tiende a confundirse con la obligación de protección de los ciudadanos más propia del Estado que de los particulares. Ello aun cuando estos hayan asumido una tarea más sensible socialmente.

Creemos que la función de las aseguradoras debe ser entendida en su dimensión: como un negocio de importancia colectiva. En ese orden de ideas, el sistema jurídico debe proteger, a su vez, la posibilidad de una rentabilidad empresarial para su sustentabilidad, así como el cumplimiento del objeto de indemnidad que tiene el contrato de seguro y que cumple con un interés grupal o social. Tergiversar cualquiera de esos fines (el comercial y el indemnizatorio real y socialmente apreciable) generará enormes dificultades distorsivas de su función económica.

VII - EL DEBER DE INFORMACIÓN

El fallo motivo de este trabajo ha hecho especial referencia al deber de información que se le impone al proveedor en una relación de consumo. Sobre esa base sostiene la imposibilidad de hacer valer la falta de pago de la prima para eximirse de la obligación indemnizatoria. Más aún, tal argumento resulta aplicable a cualquier oposición de una defensa nacida del contrato que no haya sido “advertida” o informada al asegurado.

La misma ley 17418 impone deberes de información en diversos artículos (arts. 12, 46, 56, su argumento, entre otros), pero sus alcances son diferentes a los que pretende el fallo mencionado.

El deber de información se enmarca en el genérico de colaboración y este en la buena fe contractual. La participación de agentes institorios o no debería ser, de alguna manera, una forma de garantizar el correcto conocimiento de los alcances de la póliza y de la ejecución de las obligaciones que surgen de ella.

Por otra parte, los medios electrónicos, e incluso telefónicos, de contratación hacen menos probable que exista un asesoramiento adecuado sobre la cobertura y las normas contractuales que la rigen.

La responsabilidad basada en la falta de información o, más aún de advertencia, tiene un delicado problema a resolver: la prueba de la relación causal entre ella y el incumplimiento. La solución dada en el fallo y en la doctrina que lo sustenta es dable en cuanto considerar la “advertencia” como una conducta esperable a modo de “mora en el acreedor”. Sin embargo, no es posible desconocer también que esa práctica, si bien deseable, no está impuesta ni legal ni consuetudinariamente. De hecho, debemos decir que es de conocimiento muy general (aun entre los consumidores) que la falta de pago de la prima supone “quedarse sin seguro”. Alegar la sorpresa puede resultar dificultoso en conceptos generales.

Por eso, sostenemos que la mejor solución es la modificación legislativa que revea este régimen frente a la mora.

VIII - SEGURO, CONSUMO Y ADHESIÓN

Otro debate, aún vigente pero ya añoso, es el de la aplicación de la normativa de consumo al seguro. La doctrina judicial y de los autores se encuentra fuertemente dividida sobre el particular.

Consideramos que, si bien el tema es complejo, el nudo de la cuestión pasa por una situación argumentativa básica. Ella es la determinación del grado de preeminencia que debe tener un grupo de normas, o más aún, un subsistema jurídico frente a otro. El diálogo de fuentes al que acuden los autores del proyecto de ley que devino en el Código Civil y Comercial genera una primera inquietud. Cómo interactúan regímenes especiales entre sí y con el mismo cuerpo del referido Código.

Algunos acuden a lo establecido por la ley 24240, cuyo artículo 2 no menciona expresamente al seguro. La única referencia cercana es la de “servicios” lo que sabemos no puede aplicarse en sentido estricto al seguro. Es difícil saber si la omisión fue intencional o involuntaria.

Llamados al arte de efectuar paralelismos, podemos advertir que en esa ley tampoco se menciona a la actividad financiera, pero jamás se dudó que existe una banca de consumo y otra comercial o de empresa. Además, a diferencia del seguro, el mismo Código Civil y Comercial destina una parte de su articulado a los contratos bancarios de consumo (arts. 1384 a 1389), con lo que existe un reconocimiento expreso de la aplicación de esa normativa consumeril.

La actividad bancaria y la del seguro son diferentes pero tienen puntos en común. Administran riesgos ajenos (financieros y siniestros), son controladas por un órgano específico con miras a regular su solvencia y sustentabilidad. Allí acaban sus parecidos.

Lo cierto es que el mismo Código Civil y Comercial otorga a los jueces otra herramienta para la revisión de las normas contractuales frente a su posible abusividad: las normas sobre contratos de adhesión y de cláusulas predispuestas. Ellas se encuentran en los artículos 984 a 989 del referido cuerpo normativo.

El primero de ellos nos da una definición que, en realidad, une dos categorías clásicamente reconocidas en nuestra doctrina: la de adhesión y de cláusulas predispuestas unilateralmente.

Las características principales de estos contratos son:

1. Uno de los contratantes limita su consentimiento a asentir, o sea, aceptar o no sin factibilidad de discusión de sus términos generales.
2. Las cláusulas son predispuestas por una de las partes a la otra o a un tercero destinatario del contrato.
3. La imposición es unilateral.
4. El adherente no ha participado en la redacción de las condiciones del contrato.

El artículo 985 del mencionado Código, en forma semejante al artículo 11 de la ley 17418, establece como requisito de este tipo contractual que las cláusulas deben ser completa, clara y fácilmente legibles (la ley de seguros habla de clara y fácilmente legible).

Se establece que se tienen por “no convenidas” las cláusulas que reenvían a textos o documentos que no se facilitan al adherente. Esto es muy habitual en el seguro, si bien las condiciones generales se encuentran “a disposición del asegurado”, ciertamente en muchas ocasiones no le son suministradas o este desconoce su existencia lisa y llanamente.

Se distingue entre las cláusulas particulares y las generales, siendo que las primeras prevalecen sobre las segundas. En seguros, esta clasificación es más que utilizada.

La interpretación en caso de ambigüedad será a favor del predisponente (art. 987, CCyCo.) y se prevé la declaración judicial de tener por no escritas las cláusulas abusivas, siendo estas las que *“desnaturalizan las obligaciones del predisponente”* o *“importan renuncia o restricción a los derechos del adherente, o amplían derechos del predisponente que resultan de normas supletorias”* o, finalmente, *“las que por su contenido, redacción o presentación, no son razonablemente previsibles”* (art. 988, CCyCo.).

El margen de discrecionalidad que otorga la ley al juzgador es suficientemente amplio para corregir aquellas situaciones contractuales que considere abusivas en perjuicio del adherente.

La doctrina sobre adhesión y cláusulas predispuestas es quizás anterior en nuestro ámbito que la del consumo. Ella tiene una misma base lógica que la última pero una operatoria, a nuestro entender, más directa o automática. Ello significa que no debe detenerse el juzgador en el análisis sobre la existencia o no de relación de consumo, basta con apreciarse si existe o no un contrato de adhesión para hacer una interpretación más favorable a quien le fue predispuesto el contrato.

Tampoco se necesita mucho para advertir y sostener que el contrato de seguros es un contrato de adhesión. Un contrato normativo, predispuesto, cuyas condiciones fueron elaboradas y aprobadas por la Superintendencia de Seguros de la Nación. El tomador o asegurado no puede más que adherir o no a las condiciones impuestas. Su grado de discusión paritaria con el asegurador es casi inexistente. Este último, casi unilateralmente, acepta o no el riesgo que pesa sobre el asegurado sin que este pueda decir más que sí o no a los términos de la póliza emitida en consecuencia.

Aun grandes empresas que poseen incluso un departamento o área de seguros, más bien se limitan a discutir valores de prima o simplemente se ocupan de decidir si trasladan sus riesgos a un asegurador o varios y en qué medida.

Es que el carácter del contrato de seguro es de adhesión por la misma naturaleza del negocio. Se trata de una actividad necesariamente masiva, no es factible realizarla en forma unitaria o en un número insuficiente. Un asegurador debe celebrar una cantidad de seguros que le permita dispersar o atomizar el riesgo entre la mutualidad de asegurados. Por ello, debe establecer un sistema de “producción” masivo y efectivo. Ha sido justamente su fuerza de venta más eficaz la de los productores asesores de seguros, pero hoy a ellos se suman las entidades bancarias (como agentes institorios) y los medios electrónicos de contratación.

Esa masividad requiere asesoramiento efectivo, pero sobre todo, simplificación de formas y unificación contractual. Solo un contrato formulario, normativo, de cláusulas predispuestas, en suma, de adhesión, permite cumplir ese fin.

Podrá haber dudas sobre la aplicación de las normas de la ley de consumo al seguro, pero ninguna puede haber sobre la correspondiente a los contratos de adhesión.

No será necesario, como suele hacerse, acudir a la desnaturalización del seguro obligatorio (que como vimos no es en realidad tal), ni a justificar la existencia de una relación de consumo. Basta remitirse -porque la ley así lo establece clara y fuertemente- a las normas sobre contratos de adhesión para declarar una o varias cláusulas de un contrato -en el caso, de seguro- abusivas frente al adherente.

La ley estableció la posibilidad de dudar sobre la certeza del conocimiento efectivo del alcance de un contrato de adhesión, lo que es lógico. Insistimos, ello se aplica incluso a quienes no son usuarios o consumidores en los términos de la ley 24240 y sus modificatorias.

Por ello, resulta dable aplicar las normas de los artículos 985 a 988 y 1117 a 1122 sobre cláusulas abusivas no obstante a ese fin su previa aprobación por autoridad administrativa, al caso, la Superintendencia de Seguros de la Nación (art. 989, CCyCo., modificado por D. 70/2023).

Entendemos que esa es la solución más acorde a nuestro ordenamiento jurídico, respetando la naturaleza del contrato de seguro y aplicando un correcto “diálogo de fuentes”.

[1] Podrá decirse que existe la posibilidad del “autoseguro”, un concepto de por sí inexplicable. Asegurarse a sí mismo es una contradicción, la realidad que la ley permite que el asegurado se haga cargo de las prestaciones con su propio patrimonio. Ergo, no hay seguro

[2] Recordemos que diversos autores, como Sobrino y Stiglitz, entre otros, han criticado, con cierta razón, la delegación de una facultad legislativa al Poder Ejecutivo por medio de una ley que autoriza a un órgano administrativo a establecer las condiciones de un seguro obligatorio que, como expresamos, para que cumpla con tal rol debe ser establecido en la misma ley. De todos modos, es dable que existen variadas delegaciones legales al Ejecutivo en nuestra ley, de hecho, el Código Civil y Comercial reemplazó el régimen de prehorizontalidad por un seguro cuyas condiciones no fueron totalmente precisadas, sino más bien vagamente