

“LA CITACIÓN EN GARANTÍA DEL ASEGURADOR: ASPECTOS SUSTANCIALES Y PROCESALES”**Eduardo CIMA**

Abstract: Se analiza la citación en garantía del asegurador por parte del damnificado, como acción directa.

Palabras Claves: CITACION EN GARANTIA – ACCION DIRECTA – ASEGURADOR – RESPONSABILIDAD

INTRODUCCIÓN

La actuación de las compañías de seguros en el ámbito procesal es una cuestión que ha sido ardua y trabajosamente discutida por la doctrina desde aún antes de la vigencia de la actual ley de seguros nº 17.418.

Las cuestiones que motivaran algunas de las más prolongadas divergencias entre los juristas fueron el carácter en el que cual las compañías aseguradoras eran llamadas a intervenir en los procedimientos judiciales y la cuestión relativa a si la víctima del daño producido por el asegurado posee o no acción directa contra el asegurador para obtener el pago de la indemnización.

El presente trabajo busca efectuar un análisis de los aspectos sustanciales y procesales de la citación en garantía del asegurador instaurada en el artículo 118 de la ley 17.418.

Dicho artículo fue producto de la labor de la Comisión de Juristas que redactara la ley 17.418 en base a lo que fue el llamado Anteproyecto Halperin. Sin embargo, y en particular referencia a la manera en que son llamadas a intervenir las aseguradoras en los procesos judiciales, la ley 17.418 modificó la letra del Anteproyecto original creando la posibilidad de que el tercero damnificado por un asegurado pueda citar en garantía a la aseguradora de éste, dando origen de tal manera a la institución de la “citación en garantía”, institución que no encontraba recepción análoga en nuestro ordenamiento jurídico y cuyo marco conceptual fue necesario que fuese otorgado por la doctrina y la jurisprudencia.

El presente se embarca en un intento por dar una visión abarcativa de los distintos puntos de vista del objeto en estudio, partiendo desde el estudio de las relaciones entre damnificado, asegurado y asegurado hasta el análisis de las diversas teorías acerca de la naturaleza de la citación en garantía.

Asimismo, procederemos a considerar las diversas aristas procesales que trae aparejada la citación en garantía de una compañía aseguradora y las diversas vicisitudes que se manifiestan en las relaciones procesales entre la misma, el asegurado y el tercero damnificado reclamante.

Es claro que la cuestión en análisis es de las más controvertidas en el derecho de seguros y que han sido numerosos y prestigiosos los autores que se han referido al tema en estudio. Ello ha motivado un extenso estudio de las diversas posiciones doctrinarias sobre la citación en garantía, seguido de una metódica ponderación de las consecuencias procesales que pueda asumir una u otra postura.

Por último, consideramos necesario a los fines de introducirnos en el tema el tener presente que el negocio del seguro se trata de una actividad harto dinámica, dinamismo al cual no escapa la actuación de las compañías aseguradoras en los procedimientos judiciales, circunstancia

que deberá tenerse en cuenta al momento de examinar los diversos motivos que llevaron al establecimiento del régimen legal vigente.

I. LAS RELACIONES ENTRE DAMNIFICADO, ASEGURADO Y ASEGURADOR

Es sumamente importante establecer claramente el problema de las diversas relaciones jurídicas entrecruzadas en supuestos de responsabilidad civil y seguros¹.

En tal sentido, como bien lo señala Pereira², el hecho ilícito (contractual o extracontractual, que da lugar a la responsabilidad por hecho propio, ajeno o por vicio de la cosa) pone en funcionamiento a dos obligaciones: una del asegurado responsable frente al damnificado que nace del hecho ilícito, otra del asegurador respecto del asegurado, que nace del contrato de seguro, pero que recién se concreta cuando la víctima hace su reclamación.

I.1. Derechos del damnificado frente al asegurado y frente al asegurador

Es preciso que la víctima concrete su pretensión de ser resarcida del daño patrimonial o moral sufrido como consecuencia del incumplimiento contractual, delito o cuasidelito en que hubiere incurrido el asegurado³.

Como señala Morandi⁴, del texto de la ley no surge que el tercero damnificado adquiera del contrato o en virtud de una traslación *ex lege* un derecho de crédito contra el asegurador. Él adquiere como consecuencia del hecho lesivo un derecho al resarcimiento frente al asegurado.

Al menos en el marco de la legislación positiva vigente, no es dable afirmar la existencia de un derecho que vincule al tercero damnificado con el asegurador del responsable, ya que no hay entre ellos un verdadero vínculo jurídico, ya de origen contractual, ya de filiación extracontractual⁵.

La inexistencia de una relación jurídica vinculante entre tercero dañado y asegurador del responsable es indudable, pero se debe remarcar que en el especial sistema creado por la ley de seguros, algunos de sus aspectos hacen que, al menos, se pueda hablar de cierta interferencia en el marco de sus respectivos cambios de acción que, sin constituir propiamente una relación jurídica, sí dota de especiales caracteres al sistema⁶.

I.2. La relación entre damnificado y asegurador

Las obligaciones del asegurador no cambian por el hecho de que tenga que pagar directamente a la víctima del daño⁷.

Conforme señala Pérez Ríos, no puede constituir la fuente de un "derecho propio" que viabilice una "acción directa", por cuanto de haber sido así, la ley no hubiera estructurado en el segundo párrafo del artículo 118, un mecanismo procesal *ad hoc* para que en sede judicial, y no antes, el tercero pueda hacer extensiva su reclamación al asegurador; citación en garantía de la cual también puede hacer uso el asegurado conforme lo faculta el último párrafo del artículo⁸.

II. LA CITACIÓN EN GARANTÍA

¹ MARTÍNEZ, Hernán J. *Citación en garantía del asegurador (ley 17.418, artículo 118). Aspectos sustanciales y procesales de la citación en garantía del asegurador*. Buenos Aires: ediciones La Rocca, 1990, p. 17.

² PEREIRA, Estrella V.. *Aspectos jurisprudenciales de la citación en garantía*. LL, 152-860.

³ STIGLITZ, Rubén S.. *El tercero en el contrato de seguro de responsabilidad civil*. Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones, año 3,

⁴ MORANDI, Juan Carlos Félix. *El seguro de responsabilidad civil y la acción directa de la víctima*. JA, sec. doctr. 1971.

⁵ MARTÍNEZ, Hernán J., *op. cit.*, p. 20.

⁶ MARTÍNEZ, Hernán J., *op. cit.*, p. 21.

⁷ RIVERA, Julio C.. *La citación en garantía en el seguro de responsabilidad civil*. JA, 1988-I, p. 842.

⁸ PEREZ RÍOS, José L. en PÉREZ RÍOS, José L.. *La acción directa en el contrato de seguros de responsabilidad civil. Su problemática en nuestro derecho. Necesidad de adecuación del régimen legal vigente*. RDCO, 1997-437.

La posibilidad de traer a juicio al asegurador fue materializada por el legislador de la ley 17.418 mediante el instituto de la citación en garantía.

II.1. Concepto

La ley de seguros 17.418 en su artículo 118 estableció un mecanismo específico destinado a vincular al asegurador al reclamo que formula el tercero damnificado contra el asegurado a quien le imputa una responsabilidad civil emergente de algún supuesto comprendido en el enunciado de cobertura de la póliza⁹.

Resulta de fundamental importancia destacar que bajo la denominación única de “citación en garantía”, la ley regula dos supuestos de características marcadamente diferenciadas: a) citación en garantía requerida por parte del tercero damnificado accionante; y b) citación en garantía formulada por el asegurado demandado¹⁰.

II.2. Citación por el damnificado. ¿Acción directa? Posiciones doctrinarias

Tal como refiere Martínez, en posición que compartimos, la posibilidad del damnificado de citar en garantía al asegurador del agente del daño escapa a los cánones de la intervención obligada de terceros¹¹. En principio, y de acuerdo a nuestro ordenamiento procesal, si el actor quiere hacer valer la sentencia contra un tercero cuyo interés es común al del demandado, no tiene otro camino que lisa y llanamente demandar a dicho tercero.

En la ley 17.418 el damnificado puede citar a la aseguradora y ésta, si comparece, no lo será en el carácter de tercero coadyuvante de su citante. De tal manera se abre así todo un espectro de posibilidades en torno al carácter de la citación en garantía del asegurador cuando es practicada por el damnificado, y que originara un amplio debate aún inacabado: ¿se trata de una acción directa? ¿en su caso, es una acción directa común o con caracteres especiales? ¿no se ha instituido la acción directa y se trata de un instituto atípico?¹²

El principal sostenedor de la tesis que admite la acción directa en la citación en garantía es Halperin, quien sostuvo que el damnificado tenía una acción directa contra el asegurador del responsable civil.

El problema surge al momento de la sanción de la ley 17.418 la cual fue producto de la labor de una comisión de juristas expertos que se encargaron de revisar el Anteproyecto de Ley General de Seguros elaborado por Halperin. Dicha comisión modificó lo referente a la relación jurídico-procesal entre el damnificado y el asegurador, estableciendo que aquél tiene la posibilidad de citar en garantía a la aseguradora y suprimiendo el articulado original que hablaba de una acción directa contra la misma.

La modificación al Proyecto original hizo que Halperin¹³ manifestara que se estaba frente a un error terminológico, y que lo que la ley quiso establecer fue la acción directa del damnificado frente al asegurador, sin necesidad de tener que demandar asimismo al asegurado. Enseña dicho autor que, cuando el damnificado cita al asegurador, lo compele a intervenir como adversario suyo, por lo que en ese caso el texto legal no empleó la expresión “citar en garantía” en sentido técnico procesal¹⁴.

⁹ BARBATO, Nicolás H.. *La citación en garantía del asegurador*. ED, 150-169, p. 153.

¹⁰ BARBATO, Nicolás H., *op. cit.*, p. 153.

¹¹ MARTÍNEZ, Hernán J., *op. cit.*, p. 23.

¹² MARTÍNEZ, Hernán J., *op. cit.*, p. 24.

¹³ HALPERIN, Isaac. *Acción directa del damnificado en el seguro de la responsabilidad civil*. Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones, año 3, 1970, p. 73. En efecto, el mencionado autor expresaba que “en nuestra materia, el privilegio que reconoce el artículo 118, párr. 1º, cit., que más que privilegio es exclusión del asegurado de la indemnización debida por el asegurador, lleva necesariamente al remedio procesal idóneo para hacerlo valer, y este medio idóneo es la acción directa contra el asegurador, que la ley denomina en forma atécnica, de citación en garantía”.

¹⁴ HALPERIN, Isaac, *op. cit.*, p. 73.

Sobre la posibilidad de un error terminológico, se pronunció Michelson¹⁵, uno de los miembros de la Comisión redactora, descartando de plano dicha hipótesis y arguyendo que lo establecido en la normativa tuvo por objetivo dotar al país de un régimen legal viable que se correspondiera con la realidad local y no atentara contra las posibilidades de desarrollo de la técnica del seguro.

Por su parte, hay autores, como Stiglitz¹⁶, que expresan que ni de la letra de la ley ni de la intención del legislador de 1967 cabe inferir el otorgamiento a la víctima de una acción directa contra el asegurador del responsable civil del daño.

A su vez, Fontanarrosa acota¹⁷ que puede afirmarse que la acción concedida a la víctima contra el asegurador del responsable por el artículo 118 de la Ley de Seguros, no es una acción directa sino una acción encuadrada dentro de los supuestos procesales de la intervención coactiva y, más específicamente, dentro de la técnicamente denominada citación o llamada en garantía".

En igual sentido, Steinfeld¹⁸ señala que la norma según la cual el damnificado puede citar en garantía al asegurador hasta que se reciba la causa a prueba, establece, por lo pronto, que ha quedado absolutamente descartada por la ley lo que podríamos llamar la acción directa auténtica del tercero damnificado contra el asegurador, pues no puede prescindirse del asegurado, ya que evidentemente tiene que haber un juicio contra éste y en ese juicio concurrir el asegurador. Se trata, pues, de una acción especial que no puede dejar de involucrar al asegurado.

Soler Abreu¹⁹, señalando las diferencias entre ambas figuras, expresa que el derecho o acción directa hace al asegurador deudor directo del damnificado; en la citación de garantía, el asegurador es un garante y obligado a pagar al damnificado en la medida del seguro.

Palmieri²⁰ concluye que si bien la citación en garantía legislada por el artículo 118, ley 17.418, no puede ser calificada como acción directa, su aplicación práctica puede enfocarse dentro del concepto de acción directa no autónoma.

En el mismo orden de ideas, Morandi²¹ señala que es evidente que la ley argentina ha querido consagrar una acción directa contra el asegurador, mediante un régimen particular que denomina "citación en garantía", que tiene características y modalidades propias.

En efecto, el artículo 118 de la ley 17.418 tan sólo faculta al tercero damnificado a convocar al juicio que a tal fin deberá promover necesariamente contra el responsable civil, al asegurador de aquél, para que la sentencia condenatoria que se dicte obligue también al

¹⁵ MICHELSON, Guillermo. *En debate sobre "El nuevo régimen de la responsabilidad y el seguro de la responsabilidad civil"*, realizado el 5 de agosto de 1970 por la Asociación Argentina de Derecho de Seguros. Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones, año 3, 1970. Dicho autor señala que "en consecuencia, debemos erradicar la idea del supuesto error terminológico en el empleo por la ley de la expresión 'citar en garantía', ya que es evidente que no ha existido. Al contrario, se ha querido evitar conceder al tercero damnificado un 'derecho propio' que implica el ejercicio de la 'acción directa' contra el asegurador del responsable civil, circunscribiendo en cambio sus posibilidades, al plano meramente procesal. No existe en la concepción de la ley de seguros vigente la acción directa, sino la citación en garantía."

¹⁶ STIGLITZ, Rubén S., *op. cit.*, p. 577.

¹⁷ FONTANARROSA, Rodolfo O.. *Sobre la acción establecida por el artículo 118 de la ley general de seguros*. Revista de Derecho de Seguros, La Plata, año 2 n° 6, 1972, p. 13, citado por PEREZ RÍOS, José L. en PÉREZ RÍOS, José L., *op. cit.*, RDCO, 1997-437.

¹⁸ STEINFELD, Eduardo R.. *El seguro de responsabilidad civil*. JA, sec. Doctrina, 1970, p. 104.

¹⁹ SOLER ABREU, Amadeo. *La citación en garantía del asegurador*. ED, 24- 1968, p. 1002.

²⁰ PALMIERI Jorge H.. *La citación en garantía del asegurador*. JA, Doctrina-1970, p. 162.

²¹ MORANDI, Juan Carlos Félix.. *Estudios de derecho de seguros*. Buenos Aires: ed. Astrea, 1971, p. 435 citado por PEREZ RÍOS, José L. en PÉREZ RÍOS, José L., *op. cit.*, RDCO, 1997-437.

asegurador de quien lo ha dañado a pagarle el monto de la condena en la medida de la cobertura. El artículo 118 confiere, pues, al tercero víctima del daño, lo que podríamos denominar una "legitimación procesal activa no autónoma", esto es, una "acción" no autónoma en el sentido procesal analizado precedentemente, ya que éste recién contará con un "derecho propio" (sustantivo) contra el asegurador del responsable civil, a partir del momento en que quede firme la sentencia condenatoria dictada contra el responsable-asegurado y el asegurador de aquél²².

En tal sentido nos parece válida la afirmación de Simone²³ en cuanto a que la *figura iuris* impuesta por el artículo 118 de la Ley de Seguros constituye un instituto autónomo, con caracteres propios, que imponen un reconocimiento de una específica sistematización.

Es oportuno aclarar a esta altura que el presente trabajo ha sido concebido y elaborado sobre las bases de la ley 17.418 y del Código Civil vigente (ley 340 con todas sus modificaciones). A la época de elaboración de este trabajo, se encuentra en análisis y discusión en nuestro país el Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación elaborado por la Comisión creada por el Decreto nº 191/2011 del Poder Ejecutivo Nacional e integrada por los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Aída Kemelmajer de Carlucci.

Tal como ha sido concebido, el referido Proyecto de Reforma no reemplaza a la Ley de Seguros nº 17.418. Si bien la normativa proyectada se encarga de regular la acción directa en los artículos 736 a 738, no se establece (lamentablemente, cabría agregar) referencia alguna al tema de la naturaleza de la intervención de una compañía aseguradora en un proceso judicial. Únicamente puede destacarse el hecho de que el proyectado artículo 737 establece como requisito de la acción directa que el acreedor haya citado al deudor a juicio, aspecto éste que nos permite sostener que el régimen actual (en el que el damnificado cuenta con una acción "directa no autónoma" frente al asegurador) no ha sido alterado en su sustancia, pese a existir supuestos particulares en el articulado del proyecto que refieran la existencia de una acción directa por parte de la víctima frente al asegurador y en los términos del contrato de seguro, tales los casos del damnificado contra el asegurador del dador en un contrato de *leasing* (artículo 1243) o del damnificado contra el asegurador del fiduciario (artículo 1685).

II.3. Citación por el asegurado

Por otro lado, a tenor de lo dispuesto por el artículo 118 de la Ley de Seguros en su parte final, también el asegurado puede citar en garantía al asegurador en el mismo plazo y con idénticos efectos.

La citación en garantía efectuada por el asegurado puede asimilarse a la llamada en garantía o al pedido de intervención de terceros receptados en los códigos procesales, con la especial diferencia que en la Ley de Seguros se establece un régimen particular respecto de las actitudes procesales que puede asumir la aseguradora citada en garantía que difieren en algunos aspectos de lo que establecen los códigos rituales respecto de la intervención de terceros en el pleito.

III. ACTUACIÓN PROCESAL DEL ASEGURADOR

Nuestro ordenamiento procesal expresamente excluye de su ámbito normativo la citación en garantía de la empresa aseguradora, conforme lo dispone el artículo 431 de la ley ritual²⁴.

²² PEREZ RÍOS, José L. en PÉREZ RÍOS, José L., *op. cit.*, RDCO, 1997-437

²³ SIMONE, Osvaldo Blas. *Citación en garantía del asegurador: pruebas a cargo del asegurador y su derecho a la dirección del proceso*. LL,80-B-20.

²⁴ VÉNICA, Oscar Hugo. *Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba. Concordado, comentado y anotado*. Córdoba: Marcos Lerner Editora, 2001, tomo IV, p. 212.

Ello nos introduce un interrogante: ¿en qué calidad procesal se incorpora al proceso el asegurador cuando es citado por el damnificado actor? ¿es un tercero citado? ¿es parte?

Enrolándonos en la posición doctrinaria que considera que el artículo 118 establece un supuesto de acción directa no autónoma del damnificado frente a la aseguradora, consideramos que el asegurador asume la calidad de parte en el proceso²⁵. Como bien lo pone de manifiesto Rivera, nada impide que se entable demanda directa contra el autor del daño y su asegurador²⁶.

El asegurador se constituye en litisconsorte pasivo autónomo, o sea, que si bien en principio adhiere a la posición de una de las partes, puede oponer defensas autónomas, diferentes de las opuestas por el asegurado.

Por su parte Stiglitz, señala que la citación en garantía prevista en la ley 17.418 ha sido legislada como un supuesto de intervención coactiva, estableciéndose allí los alcances y efectos²⁷.

Consecuencia del régimen previsto en la ley 17.418 es que el asegurado debe haber comparecido previamente o, ante su incomparecencia, declarado rebelde, para que pueda ordenarse válidamente el traslado de la resolución judicial que cita en garantía al asegurador²⁸.

En cuanto a la posibilidad temporal de efectuar la citación en garantía, la misma puede efectuarse en el régimen procesal cordobés hasta que quede firme el decreto de apertura a prueba. La citación del asegurador deberá hacerse con las mismas formalidades y plazo que para el traslado de la demanda²⁹.

Como informa Soler Aleu, el asegurador citado en el proceso que se tramita entre damnificado y asegurado, puede adoptar dos posiciones: a) comparecer en el proceso y oponer las defensas que está facultado para liberarse, y b) no comparecer en el proceso, no obstante estar debida y legalmente notificado de la citación que se le hace³⁰.

III.1. Cuestiones de competencia

La ley procesal local regula las reglas de distribución de competencia territorial de los tribunales provinciales en el artículo 6 del Código, estableciendo que en el caso de acciones personales ejercidas por cuestiones de responsabilidad extracontractual será competente el juez del lugar o, si lo prefiriese el actor, el juez del domicilio del demandado.

En el caso de la citación en garantía del asegurador ello plantea ciertos interrogantes.

Uno de ellos se refiere al juez de qué domicilio debe ocurrir el asegurador citado: ¿Ante el suyo o ante el del asegurado? ¿Cuál es el domicilio que determina la competencia territorial en relación a la compañía aseguradora, el domicilio de esta última o el domicilio del asegurado? Podría suceder que domicilio del demandado no pertenezca a la misma competencia que el domicilio del asegurador. Ello no se haya contemplado expresamente ni en la ley 17.418 ni en nuestro código procesal local, y se trata de una no leve omisión que podría dar lugar a no pocas cuestiones de competencia.

Por nuestra parte, consideramos que, atento la naturaleza de la relación asegurativa entre el asegurado y la aseguradora, ésta última no podría plantear una defensa de incompetencia (si bien el tema no se encuentra adecuadamente legislado, como hemos referido anteriormente) en

²⁵ STIGLITZ, Rubén S. y TRIGO REPRESAS Félix A.. *Citación en garantía al asegurador y obligación concurrente de éste con la de su asegurado*. JA, 1977-499, p. 504. Dichos autores señalan expresamente que “el asegurador adquiere la calidad de parte en el juicio”.

²⁶ RIVERA, Julio C., *op. cit.*, p. 845.

²⁷ STIGLITZ, Rubén S.. *El tercero en el contrato de seguro de responsabilidad civil*. Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones, año 3, 1970, p. 585.

²⁸ MARTÍNEZ, Hernán J., *op. cit.*, p. 74.

²⁹ SIMONE, Osvaldo Blas. *Autonomía y caracteres de la citación en garantía del asegurador en los seguros de responsabilidad civil*. LL,1975-D-12.

³⁰ SOLER ALEU, Amadeo. *La citación en garantía del asegurador*. ED, 24- 1968, p. 1002.

caso de que se la cite en la misma jurisdicción en que se lo cita al demandado, ya que el objeto del seguro de responsabilidad civil es otorgar indemnidad al asegurado.

Mención aparte merecen las cláusulas de prórroga de competencia establecidas en las diversas pólizas de seguros de responsabilidad civil otorgados por las compañías aseguradoras, cláusulas que han sido declaradas como cláusulas abusivas por la jurisprudencia y cuyo tratamiento excede los límites del presente trabajo.

Más allá de todo, como bien lo señalan Legón y Lorenzo³¹, a los efectos de precaverse de una eventual defensa fundada en la incompetencia del tribunal, es aconsejable promover el juicio ante el juez del lugar del hecho.

III.2. No comparecencia al proceso

Puede suceder que ante la citación en garantía, el asegurador la desoiga y no se apersona en el proceso para admitir o declinar la misma.

Según la concepción que se tenga sobre la participación de la aseguradora en el procedimiento (esto es, si se está frente a una acción directa no autónoma del damnificado frente al asegurador, o si por el contrario, se trata de una citación en garantía efectuada con ciertas particularidades por el demandante), será la solución que se adopte para el caso de que el demandado no se apersona en el proceso.

Algunos autores consideran que procede la declaración de rebeldía³². Hay otros³³ que entienden que la rebeldía es un instituto ajeno a la citación en garantía del asegurador y que las consecuencias que tiene la incomparecencia de la aseguradora son los señalados taxativamente en el artículo 118 de la Ley de Seguros en cuanto a la extensión de la cosa juzgada y su eventual ejecutoriedad.

III.3. Comparecencia. Posturas procesales que puede asumir el asegurador

Dos son las posturas que, primariamente, puede adoptar el asegurador que comparece al proceso: acatar la citación en garantía y admitirla, o bien declinar la citación en garantía y contestarla³⁴. Declinar la citación en garantía implica, por parte de la aseguradora, controvertir incidentalmente la procedencia de la misma, alegando defensas que, de prosperar, constituyen obstáculos a la relación asegurativa o de garantía que se pretende hacer valer en el proceso principal.

En el caso de que la compañía aseguradora acate la citación en garantía, asumirá la condición de parte en el proceso, según se manifestara *ut-supra* en relación a la calidad en que interviene el asegurador en el proceso.

III.4. Defensas oponibles por el asegurador

Al igual que ocurre con la no comparecencia del asegurador al proceso, también en este supuesto se deberá diferenciar los conceptos a plasmarse según se considere como parte o no al asegurador interviniente en el proceso.

En efecto, si se lo considera una parte, el asegurador tiene la carga de contestar la demanda y puede oponer cualquiera de las defensas que pueda esgrimir el demandado director.

³¹ LEGÓN, Fernando y LORENZO, Luis. *Problemas de competencia territorial que plantea el artículo 118 de la Ley de Seguros*. LL, 139-1033, p. 1035.

³² SIMONE, Osvaldo Blas. *Autonomía y caracteres de la citación en garantía del asegurador en los seguros de responsabilidad civil*. LL, 1975-D-12. En igual sentido se pronuncian Stiglitz y Trigo Represas en STIGLITZ, Rubén S. y TRIGO REPRESAS Félix A., *op. cit.*, JA, 1977-499.

³³ MARTÍNEZ, Hernán J., *op. cit.*, p. 79.

³⁴ MARTÍNEZ, Hernán J., *op. cit.*, p. 79.

En cambio, si se lo considera un tercero (posición que estimamos incorrecta), la actividad principal corresponderá al demandado directo, siendo la presencia y actividad de la aseguradora al respecto completamente secundaria y limitada.

III.5. La dirección del proceso y la defensa del asegurado

En el seguro de la responsabilidad civil se incluye como carga del asegurado el otorgarle al asegurador la dirección del proceso, correspondiéndole a éste la obligación de asumir dicha dirección³⁵. En tal sentido, el asegurado debe renunciar a la dirección del proceso por más que éste se lleve en su nombre: otorgará el mandato necesario al procurador que le indique el asegurador y realizará todas las diligencias procesales personales que sean necesarias³⁶. Debe observar una conducta absolutamente pasiva, acatando estrictamente la cláusula, salvo que el asegurador se rehúse a proseguir defendiéndolo o se niegue a asumir esa defensa.

La dirección del proceso se traduce en que la aseguradora va a ser quien delinee la estrategia procesal a seguir en el procedimiento judicial incoado en contra de ella misma y del asegurado, debiendo éste someterse a las decisiones de aquélla.

Por su parte, el asegurador se halla en libertad de litigar o transar, pero incurrirá en responsabilidad si rechaza una transacción aceptable, o la rechaza sin una investigación adecuada acerca de la responsabilidad, o lo hace sin dar cuenta al asegurado³⁷.

III.6. La etapa probatoria. Cargas probatorias. Vicisitudes

En esta etapa del procedimiento, son de plena vigencia las reglas generales sobre prueba³⁸, concurriendo la aseguradora a la defensa de los intereses de su asegurado, salvo que haya opuesto la defensa –en su propio interés– de culpa grave, cuya prueba le corresponderá enteramente³⁹.

III.7. Terminación del proceso

La sentencia que se dicte en el proceso en el cual interviene la aseguradora citada en garantía extenderá sus efectos a la aseguradora y se podrá ejecutar en su contra en la medida del seguro.

La extensión de los efectos de la cosa juzgada y la ejecutabilidad de la sentencia de condena contra el asegurado tienen como único presupuesto la citación en garantía realizada en término, y en forma⁴⁰.

CONCLUSIÓN

A lo largo del presente trabajo, hemos pretendido estudiar las diversas concepciones doctrinarias sobre la naturaleza de la citación en garantía dispuesta por el artículo 118 de la Ley de Seguros y la repercusión en diversas vicisitudes procesales que implica el considerar al asegurador como parte en el proceso o como un tercero interviniente en el mismo.

Por nuestra parte, concordamos con la posición doctrinaria que considera al asegurador como parte en el proceso. Ello, toda vez que el asegurador defiende un interés propio, más allá del interés de su asegurado.

En efecto, dicho interés se traduce en la facultad que tiene la compañía aseguradora de interponer todas las excepciones al progreso de la pretensión del damnificado que estime

³⁵ HALPERIN, Isaac. *Seguros. Exposición crítica de las leyes 17.418, 20.091 y 22.400 (3ª edición actualizada y ampliada por Nicolás H. Barbato)*. Buenos Aires: ed. Depalma, 2001, p. 523.

³⁶ HALPERIN, Isaac, *op. cit.*, p. 525.

³⁷ HALPERIN, Isaac, *op. cit.*, p. 527.

³⁸ PEREIRA, Estrella V., *op. cit.*, LL, 152-860.

³⁹ MARTÍNEZ, Hernán J., *op. cit.*, p. 119.

⁴⁰ MARTÍNEZ, Hernán J., *op. cit.*, p. 124.

convenientes, incluso aquéllas que no se refieren a su relación contractual con el asegurado. Ello nos lleva a pensar que la pretensión de la aseguradora se ejerce de manera independiente y en miras a su propio interés, erigiéndose como autónoma.

Por otro lado, no puede dejarse de ponderar la especial relación existente entre damnificado y asegurador, propia del régimen del derecho del seguro, en el cual el principio general de que las convenciones hechas en los contratos solo afectan a las partes se diluye de manera notable para dar lugar al nacimiento de una relación jurídica plurisubjetiva a la que están expuestos no sólo el asegurador y su asegurado, sino los terceros damnificados por el accionar ilícito de este último.

A modo de conclusión, consideramos interesante poner en discusión la naturaleza jurídica de la citación en garantía a los fines de plasmar en nuestro derecho positivo los enriquecedores aportes efectuados por la doctrina y la jurisprudencia a lo largo de los ya 40 años de vigencia de la ley 17.418. Concordamos con Pérez Ríos en remarcar la necesidad de que se recepcione en toda su amplitud y sin cortapisas, la "acción directa" del tercero damnificado frente al asegurador del responsable civil. De este modo se cumplirá un paso decisivo en pos de alcanzar en la forma más acabada, el fin social que siempre ha de caracterizar a este valioso instrumento que es el seguro de responsabilidad civil⁴¹.

⁴¹ PÉREZ RÍOS, José L., *op. cit.*, RDCO, 1997-437.