

## Daños y perjuicios. Actora y demandado unidos en matrimonio. Ausencia de normas que impidan a uno de los cónyuges demandar al otro. Cónyuges \*

### Doctrina:

- 1) *Si bien no son frecuentes las demandas por responsabilidad extracontractual entre quienes están unidos en matrimonio –en el caso, por un accidente de tránsito–, no existe norma en nuestro ordenamiento legal vigente que impida a alguno de los cónyuges demandar al otro por los daños sufridos con motivo de un hecho ilícito que se le imputa a aquél.*
- 2) *El principio alterum non laedere no se presume renunciado por el hecho de la celebración del matrimonio –en el caso, la demanda*

*se entabló en el marco de un accidente de tránsito, especialmente si se tiene en cuenta que el cónyuge demandado resultó responsable del hecho dañoso no sólo por mediar imputación objetiva (art. 1113 del Código Civil), sino porque, además, se acreditó su obrar con culpa e imprudencia grave.*

Cámara Nacional Civil, Sala L, noviembre 23 de 2006. Autos: “Hidalgo, Nora G. c. Fraschina, Diego María y otros”.

\* Publicado en *La Ley* del 12/3/2007, fallo 111.265.

## Nota a fallo

### La acción de daños y perjuicios entre cónyuges

Por **Pedro Mollura**

#### Introducción

La Sala L de la Cámara Nacional en lo Civil admitió la posibilidad de que un cónyuge demande a su consorte por los daños y perjuicios sufridos con motivo del accidente de tránsito ocasionado por aquel.

Quiere decir, entonces, que la Sala L considera que el principio *alterum non laedere* no se presume renunciado por el hecho de la celebración del matrimonio.

Ahora bien, como lo fundamentaré más adelante, la Sala L ha confundido el sentido y alcance del régimen de la responsabilidad civil y su relación con las diferentes disciplinas del Derecho, en este caso, el Derecho de Familia.

Por eso mismo adelanto también que aquel régimen cuyo fin es el “indemnizatorio” es un régimen coadyuvante y accesorio al Derecho de Familia, que es de orden público; por lo tanto, no es ni alternativo ni supletorio.

A continuación, entonces, intentaré demostrar lo que digo.

#### Causa de la demanda de un cónyuge a otro

La causa por la cual uno de los esposos demandó al otro –en este caso, la mujer al varón– fue el hecho de haber sufrido la mujer daños a su integridad física y espiritual con motivo de un accidente de tránsito en el que su marido era el conductor.

El siniestro, entonces, fue entre dos automotores; de ahí que Nora G. Hidalgo, en su carácter de tercera transportista, haya iniciado la acción contra ambos conductores y titulares registrales, uno de los cuales era su mismo cónyuge, el señor González Picardi, y cuya citada en garantía era la compañía HSBC La Buenos Aires Seguros S. A.

El otro codemandado era Diego María Fraschina y su compañía aseguradora era Bradesco Compañía Argentina de Seguros S. A.

Lo cierto es que tanto el codemandado Fraschina, su respectiva compañía de seguros y la compañía HSBC no fueron condenados; no así el cónyuge de la actora, a quien se le imputó, además, culpa e imprudencia grave.

Ahora bien, lo interesante de este fallo fue que la Sala L, a fin de justificar la necesidad de *responsabilizar*, yerra en su necesidad de *fundamentar*.

Y esta dicotomía es la base de la crítica a este fallo, que en mi humilde opinión no merece que sienta doctrina.

#### Doctrina de la Cámara. Su crítica

En esta nota a fallo citaré textualmente en tres incisos la parte pertinente sobre la cual haré mi reelaboración interpretativa a modo de crítica.

Adelanto desde ahora que coincido con la Excelentísima Sala L cuando dice que el principio *alterum non laedere* no se presume renunciado por el hecho

de la celebración del matrimonio, pero como manifesté, frente a la necesidad de responsabilizar, se equivoca al fundamentar. Veremos.

A) “... no existe norma en nuestro ordenamiento legal vigente que impida a alguno de los cónyuges demandar al otro por los daños sufridos con motivo de un hecho ilícito que se le imputa a aquél (art. 19 in fine, 33 y conc. de la Constitución Nacional y arts. 162, 163, 1109 y conc. C. C. [...] el hecho de que la ley 23.515 no haya incorporado norma alguna que faculte al cónyuge a reclamar por un hecho ilícito como ocurre en el caso sub examen, no permite deducir que tal silencio resulta ‘intencionado’”.

Es bien conocida por nosotros la clásica enseñanza de Savigny sobre la interpretación de las leyes, en la cual hace hincapié en esos cuatro elementos de aquellas: el gramatical, el lógico, el histórico y el sistemático; digo “cuatro elementos” porque él mismo aclara que esos cuatro elementos son los que agotan el contenido de una ley, no son cuatro “clases” de interpretación, son cuatro “operaciones” distintas, cuya reunión considera indispensable para interpretar la ley <sup>1</sup>.

Al decir de Mario Martínez Crespo <sup>2</sup>, Vélez Sarsfield se encargó de que el Código Civil contuviera disposiciones expresas acerca del modo de proceder de los jueces frente al silencio, oscuridad o insuficiencia de las leyes, ingresando entonces al tema de la hermenéutica jurídica conforme a las doctrinas de su época.

Por eso mismo y lejos de aquel modelo en el que hasta hoy han proliferado diversas doctrinas preocupadas por la técnica interpretativa, creo yo importante volver a las bases para entender mejor por qué la Sala se ha apartado sin causa razonable de aquellas premisas, so pretexto de intentar demostrar, sin éxito, la dinámica del sistema de la responsabilidad civil.

Es así como en relación con la pauta interpretativa sistémica, por ejemplo, el Tribunal ha olvidado que en el Código Civil mismo existen artículos que en forma implícita dan por sentado que si bien por el solo hecho de contraer matrimonio no se renuncia al principio *alterum non laedere*, se entiende implícitamente “suspendido” el derecho de que los cónyuges se accionen por daños y perjuicios, siempre y cuando –eso sí– aquella acción indemnizatoria no devengue –simultáneamente o con posterioridad a las causales de divorcio vincular o nulidad de matrimonio–. Vayamos por partes.

El artículo 3969 y su nota son la base de este pensamiento: “*La prescripción no corre entre marido y mujer, aunque estén separados de bienes, y aunque estén divorciados por autoridad competente*”.

Aquí se sienta el principio de la llamada “suspensión de la prescripción por el matrimonio”; la norma se aplica a toda clase de acciones patrimoniales y suspende el curso de la prescripción entre marido y mujer mientras subsista

(1) Savigny, Frederic Charles, *Sistema del Derecho Romano actual*, traducido del alemán por M. CH. Guenoux, t. I, Ed. Góngora y Cía, Madrid, 1878, p. 150.

(2) Martínez Crespo, Mario, “La Corte Suprema de Justicia de la Nación y la interpretación de las Leyes”, en *Homenaje a Dalmacio Vélez Sarsfield*, t. III, Ed. El Copista, Córdoba, 2000, p. 492.

el vínculo matrimonial. Su fundamento radica en lo moral y social, o sea, el evitar que la paz y la armonía conyugal, que son de interés social, se vean alteradas, lo que ocurriría si durante el matrimonio se iniciara alguna acción para evitar la prescripción<sup>3</sup>.

No olvidemos que la prescripción es uno de los presupuestos de la acción, es decir, es una circunstancia temporal que mientras no se haya cumplido permite el ejercicio de la misma; por lo tanto, suspendida ésta mediante ley, va de suyo que estaría suspendida la acción, por las razones expresadas.

Es interesante en este sentido la nota de este artículo, donde Vélez Sarsfield da su parecer al respecto<sup>4</sup>. Es que salvando las distancias circunstanciales de la época en la cual se esgrimió aquella nota, no se deben dejar de lado los motivos que llevaron al legislador a considerar y justificar el porqué de la suspensión, de ahí que con el tiempo la jurisprudencia haya seguido idéntico sentido<sup>5</sup>.

Quiere decir, entonces, que si por ley la prescripción no corre entre marido y mujer, con ello comprendo el alcance que el legislador quiso dar a la norma, es decir, me da a entender que el principio de no dañar a otro no se encuentra renunciado por el hecho de contraer matrimonio, todo lo contrario, ese principio queda inalterado y se les permite a los esposos suspender la interposición de la acción indemnizatoria, por ejemplo.

*B) "... Por otra parte vale recordar que en nuestro derecho se admite también el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados del divorcio, porque se parte del principio general del derecho 'alterum non laedere' recepcionado por el art. 1109 y conc. del Código Civil y se conciben a las causales 'subjetivas' de divorcio como hechos ilícitos civiles—que hacen aplicables los arts. 1068, 1077, 1078 y conc. del Código Civil—".*

Cuando manifiesto que el sistema de responsabilidad civil de nuestro Código es un régimen coadyuvante y accesorio al Derecho de Familia, que es de orden público, estoy aceptando que en ciertas ocasiones es posible que la responsabilidad civil sea aplicable dentro de las relaciones de familia.

La Cámara, al fundamentar, trae como cita de autoridad la admisión de los daños y perjuicios derivados del divorcio; sin embargo, esta afirmación no sólo confirma la accesoriedad que expresé sino también que dicha admisión

(3) Trigo Repesas, Félix A., "Privilegios. Prescripción. Aplicación de las Leyes Civiles, Arts. 3875 a 4051", en *Código Civil Comentado, Doctrina, Jurisprudencia, Bibliografía*, dirigido por Kemelmajer de Carlucci, Aída; Kiper, Claudio y Trigo Repesas, Félix A., Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2006, p. 353.

(4) Nota al artículo 3969, parte pertinente: "... Cuando a la mujer se le restituyen sus derechos civiles, no se le devuelve al mismo tiempo un corazón libre de toda afición o temor. Desde que el mismo principio de afición puede subsistir en una mujer separada de su marido, que en la que no está, sería injusto que la prescripción a la cual, la una por debilidad, y la otra por condescendencia con el marido pudiese exponerla, corriese contra la una y no corriese contra la otra. La separación de bienes tiene por fin la conservación de la fortuna de la mujer: y si ella trajese consigo la prescripción, iría contra su fin. Retenida por el amor, por el respeto o temor a su marido, la mujer dejaría perecer sus derechos. ...".

(5) CSJN, 29/2/2000, LL-2001-B-19; CNCiv., Sala G, 8/10/97, LL-1998-B244; SCBA, 28/4/98, LLBA-1999-167, ED 181-226 y DJBA 155-83, JA-74-132; CNCiv., Sala D, JA-1966-II-446; entre otros, en ob. cit. en nota 3, p. 356.

de responder por los daños y perjuicios derivados del divorcio no implica que éste sea un efecto que se ha de producir en todos los casos <sup>6</sup>.

En efecto, se ha dicho que no parece acertado abrazarse a una cruzada resarcitoria cuya experiencia demuestra que sirve para prolongar un divorcio con propósitos de lucro, haciendo crisis muchas veces en el Derecho de Familia moderno <sup>7</sup>.

C) “... *Adviértase desde otro punto de vista, que es común observar en las pólizas de seguros la mención –aunque sea como supuesto de excepción de cobertura– de los daños y perjuicios ocasionados entre cónyuges y otros familiares directos, precisamente porque también conciben la posibilidad de accionar por responsabilidad extracontractual en estos casos.*

Si antes sostuve que el accionar entre cónyuges –salvo excepciones– se encuentra suspendido, el hecho de que las compañías de seguros incluyan como supuestos de excepción de cobertura aquellas circunstancias está diciéndome que las acciones entre cónyuges son posibles pero excepcionalmente.

Si esas acciones de daños son excepcionales existiendo sociedad conyugal, entonces las compañías de seguros las excluyen de su cobertura justamente para no crear una generalidad no querida incluso por la jurisprudencia.

Sin perjuicio de lo dicho, existen en nuestra legislación de fondo y procesal remedios idóneos para que el daño ocasionado sea resarcible, sin necesidad de accionarse mutuamente durante el matrimonio.

## Conclusión

Este es un tema que abarca muchas problemáticas, las cuales, por razones de extensión, no pueden aquí discutirse; es así como limitándome a lo dicho en esta nota a fallo, coincidido en gran parte con el Dr. Abel Fleitas Ortiz de Rosas <sup>8</sup> en el sentido de que, en principio, las normas generales de responsabilidad civil no son aplicables a la reparación de daños producidos entre cónyuges.

La acción indemnizatoria se encuentra implícitamente suspendida a tenor de lo normado por el artículo 3969, primera parte.

La Cámara ha olvidado hurgar en el “espíritu de la ley”, porque una ley está al servicio del Derecho y no al revés <sup>9</sup>.

Por eso mismo, citando a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, concluyo: “*La aplicación de la ley no ha de practicarse en forma que se agote con la consideración indeliberada de su letra. Por el contrario, la interpretación judicial*

(6) ED-181-745.

(7) Bossert, Gustavo y Zannoni, Eduardo A., *Manual de Derecho de Familia*, 5ª ed., Ed. Astrea, 2003, p. 407.

(8) Fleitas Ortiz de Rosas, Abel, “Responsabilidad por daños y perjuicios entre cónyuges”, en *Daños en las relaciones de familia*, *Revista de Derecho de Daños*, t. 2001-2, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2001, p. 188.

(9) Mollura, Pedro, *Hacia una ideología contractual como presupuesto necesario para un cambio social*. Ponencia presentada y expuesta en el IV Congreso Internacional Derechos y Garantías en el siglo XXI “Abogacía y magistratura en los procesos de cambio social” (UBA 2007), punto III, apartado 27.

*debe establecer la versión técnicamente elaborada de la norma aplicable al caso, por medio de una sistemática, razonable y discreta hermenéutica que responda a su espíritu y observe y precise la voluntad del legislador, en la común tarea de ésta con los jueces, de la búsqueda de soluciones justas y adecuadas para la adjudicación de los derechos de sus conciudadanos”<sup>10</sup>.*

---

(10) CSJN, fallos 263-453, concordantes con fallos 304-1636; 305-1847; 308-1118, citados en ob. cit., nota 2, p. 513.