

Contrato Caja De Seguridad Responsabilidad Del Banco Prescindencia De Culpa

JURISPRUDENCIA

Contrato caja de seguridad. Responsabilidad del Banco.

Prescindencia de culpa Se hace responsable a la entidad bancaria por el deber de seguridad ante el robo de una caja de seguridad. En Buenos Aires, a los 30 días del mes de junio de dos mil quince reunidos los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos, fueron traídos para conocer los autos seguidos por: ?GLUK TOBIAS ROBERTO Y OTRO c/ BANCO MACRO S.A. s/ORDINARIO?, en los que según el sorteo practicado votan sucesivamente los jueces Miguel F. Bargalló y Ángel O. Sala. Se deja constancia que intervienen solamente los Señores Jueces antes nombrados por encontrarse vacante la restante vocalía (R.J.N., art. 109). Estudiados los autos, la Cámara plantea la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 295/309? El Juez Miguel F. Bargalló dice: I.1) A fs. 161/78 TOBIAS ROBERTO GLUK (Gluk) y VICTORIA PAOLA SASSON (Sasson) promovieron demanda contra BANCO MACRO S.A. (?Banco Macro?) por cobro de DÓLARES ? (U\$S ?), EUROS ? (E ?) y PESOS ? (\$?), más intereses y costas. Refirieron ser cónyuges y que contrataron de la demandada el servicio de caja de seguridad en la sucursal Congreso. Sostuvieron que el 07-03-10 se produjo un robo en la referida sucursal en el que vaciaron el contenido de su caja de seguridad. Adujeron que por lo sucedido promovieron una causa penal y efectuaron el correspondiente reclamo a las autoridades del banco demandado sin obtener respuesta alguna. Precisaron que al momento del robo su caja de seguridad contenía U\$S ? y E ?. A fin de justificar ello explicaron que esos fondos provenían de su actividad ya que eran comerciantes en el rubro textil, tenían varios inmuebles alquilados que les permitían tener capacidad de ahorro, realizaron operaciones inmobiliarias que les generaron importantes ingresos, eran propietarios de acciones de sociedades comerciales dedicadas a la comercialización de productos textiles, vendieron cuotas partes de otras sociedades, tenían varias cuentas bancarias y recibieron donaciones. Aclararon también que parte de los dólares estadounidenses fueron comprados conforme lo que surge de las constancias que acompañaron y refirieron que la mayoría de los Euros que había en la caja de seguridad los adquirieron, por un lado, de familiares que residen en Europa y cuando vienen a la República Argentina les compraron pesos a ellos directamente para evitar el tener que pagar comisiones en las casas de cambio y, por otro, de turistas que concurren a los locales donde desarrollan su actividad comercial y les pagan en esa moneda foránea. Refirieron además que la indisponibilidad del dinero le impidió comprar a Gluk, juntamente con Sergio Kolaczyk, un terreno en Av. Gaona .. en el que iban a construir un edificio de cinco pisos con viviendas y que ello representó para el coactor una pérdida de U\$S ?. Endilgaron responsabilidad a la entidad bancaria por haber incumplido la obligación de mantener el status quo de los bienes depositados en la caja de seguridad, postularon la ineficacia de la cláusula N° 8 del contrato que limita la responsabilidad del banco y reclamaron el resarcimiento de los daños y perjuicios padecidos, cuantificando la indemnización en la suma de: i) U\$S ? y E ? en concepto de restitución de lo guardado en la caja de seguridad, ii) \$? para cada uno por daño moral, iii) \$? para cada uno por daño psicológico, iv) \$? en concepto de gastos para afrontar el tratamiento psicológico necesario y v) \$? por ganancias frustradas. 2) A fs. 191/210 BANCO MACRO S.A. contestó a la demanda y solicitó su rechazo, con costas. Admitió haber contratado en favor de los accionantes el servicio de caja de seguridad en la Sucursal Congreso. Agregó que el 07-03-10 delincuentes, tras realizar dos boquetes, forzar puertas y alterar los mecanismos de seguridad dispuestos, accedieron a la bóveda situada en el subsuelo de esa Sucursal, violentando las cajas de seguridad allí situadas. Aseguró que no medió de su parte incumplimiento de la obligación de custodia asumida ya que el hecho superó todo standard de seguridad y vigilancia razonable atribuido al banco. Postuló la suspensión del proceso en los términos del CCiv., 1101 hasta tanto recaiga sentencia en el juicio penal promovido por los accionantes y resaltó que no media en el caso presunciones graves precisas y concordantes que permitan considerar que la caja de seguridad contuviera las sumas indicadas por los accionantes. Advirtió ciertas imprecisiones e irregularidades en torno a las operaciones inmobiliarias y compra de moneda extranjera invocadas por los accionantes -me remito a ellas por razones de economía en la exposición (fs. 197vta./202)- y cuestionó la procedencia de los rubros indemnizatorios reclamados. II. La sentencia de fs. 1455/70 admitió parcialmente la demanda, con costas. Así se decidió ya que se consideró probada la real ocurrencia del hecho denunciado por los accionantes y se juzgó que ello importó un incumplimiento del banco al deber de custodia respecto de la caja de seguridad en la que los accionantes tenían depositadas sus pertenencias en la Sucursal Congreso por no haber puesto la diligencia ni los controles idóneos para prevenir un robo como el sucedido. Asimismo, se consideró que no resulta aplicable el CCiv., 1101 pues en sede penal se imputó el ilícito a un sujeto indeterminado mientras que en esta sede se investiga la obligación de guarda que pesa sobre el banco respecto de los efectos depositados en la caja de seguridad. En lo que respecta al contenido de la caja de los actores al momento del robo, si bien se consideró producida prueba que a la luz del marco presuncional establecido por el CPr., 163 permite considerar que los accionantes

tenían dinero en la caja de seguridad cuando se produjo el robo, se juzgó que sólo tendrían U\$S ? y que no probaron la adquisición de Euros. En razón de ello, el resarcimiento reclamado por este concepto se fijó en esa suma o en el equivalente en pesos a la cotización del mercado libre de la divisa extranjera a la fecha del efectivo pago y que sobre ese importe corresponde aplicar intereses a una tasa del 8% anual. Se admitieron las indemnizaciones reclamadas por daño psicológico y por daño moral, fijándose cada una en la suma de \$? en forma conjunta y a la fecha de ese pronunciamiento, aclarándose que sólo devengará intereses en caso de incurrir en mora en el pago. Finalmente, se desestimó la procedencia de las indemnizaciones reclamadas, por un lado, por ganancias frustradas por considerar, sustancialmente, que la prueba producida no demostró que se fuera a comprar un terreno en Av. Gaona ? de Capital Federal y, por otro, por gastos de atención psicológica por no haber acreditado los accionantes la real concurrencia a las sesiones. III. Dicho pronunciamiento fue apelado por los accionantes a fs. 1471 y por el demandado a fs. 1487. 1) ?Banco Macro? fundó su recurso a fs. 1548/57, el que mereció réplica a fs. 1567/76. Los agravios se dirigieron a cuestionar: i) la responsabilidad que le fue atribuida, ii) el valor probatorio asignado a las declaraciones testimoniales y la pericial contable a partir de las cuales se estableció el contenido de la caja de seguridad al momento del robo, iii) la procedencia de las indemnizaciones reclamadas por daño psicológico y moral y iv) el modo en que fueron impuestas las costas. 2) Gluk y Sasson expresaron agravios a fs. 1558/65, los que merecieron réplica a fs. 1578/83. Cuestionaron, en lo sustancial: i) que se admitiera sólo por U\$S ? el reclamo correspondiente a los valores contenidos en la caja de seguridad, gastos por tratamiento psicológico y, subsidiariamente, el modo en que debe concretarse esa conversión, ii) el quantum indemnizatorio reconocido por daño psicológico y moral y iii) el rechazo de la indemnización pretendida en concepto de gastos por tratamiento terapéutico que deben afrontar. IV. 1) De modo previo, corresponde señalar que no se encuentra controvertido que las partes se vincularon mediante un contrato de locación de la caja de seguridad N° 4 del sector 2 de la sucursal Congreso de la demandada ni que el domingo 7 de marzo de 2010 personas desconocidas, tras realizar boquetes y forzar puertas internas de la entidad, accedieron a la bóveda de esa sucursal y sustrajeron el contenido de -en lo que aquí interesa- la caja de seguridad en cuestión. 2) En lo que atañe la responsabilidad que le fue atribuida al banco demandado con sustento en el incumplimiento del deber de seguridad comprometido respecto de la custodia de la caja de seguridad en cuestión, cabe referir que la finalidad en un contrato como el que vinculó a las partes es proveer seguridad a las cosas que se guardan en la caja, siendo dicha seguridad buscada por el cliente y ofrecida por los bancos a través de su estructura; resultando aplicable el CCiv., 1197, por lo que las partes deben cumplirlo como a la ley misma (CNCom., Sala B, ?Sucarrat, Gustavo A. c/ Banco de Galicia y Bs. As. SA?, del 26-03-93", LL, 1994-E-, 437; ídem. Sala D, ?Rosental, Elsa c/Banco Mercantil Argentino?, del 29-07-05; ídem. Sala C, ?Iullianetti, Oscar c/ Banco Río de la Plata SA?, del 04-02-05; entre otros). La jurisprudencia ha entendido que en estos casos la obligación que el banco asume genera una responsabilidad objetiva de resultado, por lo que la no obtención del fin esperado -es decir: la efectiva custodia de los valores que se depositan en las cajas, mediante la estructura material, técnica y organizativa que el banco pone a disposición de sus clientes-, lo hacen responsable, creando una presunción iuris tantum de culpa en su contra, de la que sólo podrá excusarse si se prueba la existencia de un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor (CNCom., Sala B ?Unger, Leonardo c/ Banco Mercantil Argentino?, del 15-05-01; ídem. Sala D, ?Szulik, Héctor c/ Banco Mercantil SA?, del 13-09-00; ídem. CNCiv., Sala C, ?Schmukler de Dozoretz, Eva c/ Banco Mercantil Argentino?, del 21-03-96), siendo irrelevante por ende que se pretenda acreditar que se obró sin culpa, desde que no es tal la conducta que califica el reproche, sino la ausencia del resultado previsto (CNCom., Sala D, ?Caricati, Héctor c/ Banco Mercantil Argentino SA?, del 18-11-97; ídem. Sala A, ?Piatigorsky, Martha c/ Banco Mercantil?, del 20-12-00). Me expedí como vocal subrogante de la Sala B de este Tribunal in re ?Rana, Irene Cristina y otro c/ Banco Sudameris Argentina S.A.?, del 27-11-08 en el sentido de que en casos como el de autos, no hay que analizar si medió o no culpa de la entidad bancaria para que se genere la responsabilidad de ésta ante el siniestro de las cajas de seguridad dado que, por resultar ésta objetiva, ante el incumplimiento del resultado esperado -inherente a la debida custodia de los bienes depositados allí-, aquella se presume, siendo por ende irrelevante la ausencia de culpa. Sólo podría deslindarse la responsabilidad mediando un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, que se configura ante la existencia de un hecho que "...no ha podido preverse o que previsto, no ha podido evitarse" (CCiv., 514). La imprevisibilidad e irresistibilidad debe ser tal que implique una sucesión de acontecimientos que superen la aptitud normal de previsión que sea dable exigir al deudor, lo que se evalúa en función de la naturaleza de la obligación y las condiciones personales de aquél, debiendo probar el deudor -en el caso bancario- que ha empleado todas las precauciones ordinarias (Llambías, Jorge J., ?Tratado de Derecho Civil? -Obligaciones-, Ed. Perrot, T. I, 1978, pág. 232); evaluación que debe efectuar el juzgador según su prudente criterio, pero siendo severo en la apreciación de las circunstancias para exonerar de responsabilidad. En ese marco, advierto que el hecho delictivo que aconteció en la sucursal Congreso de la demandada, no configura un supuesto eximente de la responsabilidad que se le endilga. Es que no resulta ajustado a derecho interpretar que la demandada no deba haber previsto la posibilidad de concreción de hechos como el que finalmente aconteció. Está en juego aquí la responsabilidad profesional de la entidad bancaria ya que ofreció seguridad a sus

clientes y finalmente no pudo cumplimentar tal promesa, siendo el riesgo del resarcimiento que el banco asume inherente al ejercicio empresario, por la actividad de custodia que -entre otras- desarrolla y que reviste una condición especial según lo establecido por el CCiv., 909. Por ello, considero que de los elementos de juicio colectados en autos se desprende que el banco no acreditó haber obrado diligentemente:

i) En la causa penal tramitada en el Juzgado en lo Criminal y Correccional de Instrucción N° 21, Secretaría N° 165 -que se encuentra reservada en Secretaría bajo el sobre N° 68.000 y que tengo a la vista- la Sección Inspección Bancaria de la Policía Federal presentó un informe en el que se resaltó que "El gabinete de alarma se encontraba emplazado en un vértice del pasillo existente en planta baja, lugar donde los delincuentes accedieron mediante un boquete en el techo de esa sala, la que carecía de protección electrónica, es decir que la permanencia en el recinto no posee sistema de alarma...?", "Para abrir el gabinete de alarma... solo es necesario ejercer una leve palanca con un elemento metálico y así acceder al control inteligente del sistema...?", "A medida que iban pasando -en alusión a los delincuentes- por los distintos sectores, hasta llegar a la bóveda del tesoro, fueron orientando las cámaras para que no obtengan imágenes de la totalidad de los movimientos que efectuaron?", la reja metálica de ingreso a la bóveda sólo contaba con "...una cerradura simple...?", lograron "...neutralizar los sistemas de protección -sísmicos, infrarrojos, humo-...?" y gracias a ello "...realizaron la tarea mecánica de rotura del hormigón de la bóveda contenedora de las caja de seguridad?" y "Para concluir el trabajo y que no quedase ningún tipo de registro de los movimientos realizados en el interior de esta sucursal volvieron al gabinete de alarmas y robaron la placa que hacía las veces de disco rígido de la alarma..." (fs. 4358 y 141).

ii) Resulta dirimente que los autores del ilícito pudieron desarrollar su accionar durante un lapso prolongado de tiempo -entre 7 y 9 horas aproximadamente, conforme lo declarado en sede penal por R.N. Acosta (fs. 6/7), R.P. Quiroga Pardo (fs. 8/10) y R.M. Quiroga Zoryez (fs. 11/2) que fueron tomados como rehenes por los delincuentes para ingresar al edificio contiguo al banco-, sin que nadie advirtiera su presencia ni pudiera activar los sistemas de alarma.

iii) Por lo demás, de las constancias de autos no se advierte que al momento en que se concretó el robo hubiera serenos en el establecimiento. Resta señalar que el argumento esgrimido por el banco recurrente en torno al cumplimiento de las normas de seguridad requeridas por el "BCRA" al momento del ilícito, no basta para eximirlo de responsabilidad ya que las medidas al respecto que adoptó, resultaron sin duda insuficientes. La necesidad de que el Banco adoptara un adecuado y efectivo resguardo la exigía la circunstancia de existir en el lugar cajas de seguridad destinadas a la guarda de objetos usualmente valiosos, lo cual le imponía un obrar particularmente diligente, debiendo juzgarse su desatención con extremo rigor (CCiv., 512 y 902). En virtud de todo lo hasta aquí señalado, propondré la desestimación de la queja interpuesta por el banco por esta cuestión.

3) En lo inherente al contenido habido en la caja siniestrada, si bien conforme lo normado por el CP., 377 incumbe a los actores la demostración de los hechos en que sustenta su pretensión, en el sub examine, dadas las particularidades de la contratación que ligara a las partes, donde la confidencialidad en cuanto al contenido de la caja de seguridad constituye su nota tipificante ya que no se declara ni se constata el contenido, no es dable extremar la exigencia en tal acreditación, por cuanto ello importaría una carga de cumplimiento virtualmente imposible, dada la ausencia de exteriorización que se sigue respecto de los objetos ingresados al lugar, con gran menoscabo de su defensa en juicio. No puede entonces el banco, frente a la desaparición de los efectos, escudarse en la inexistencia de pruebas que, por los caracteres de la relación propuesta al cliente, había evitado formalizar (CSJN., "García, Héctor O. c/ Banco Quilmes", del 15-02-00, de los votos en disidencia de los Dres. Boggiano, Moliné O'Connor, López y Vázquez; -la mayoría declaró inadmisibile el recurso-). En ese sentido se han pronunciado otros Tribunales, sosteniéndose la improcedencia de una prueba rigurosa, exacta y directa, y la importancia que revisten las presunciones de valor fundamental para la dilucidación de la cuestión (CNCom., Sala B, "Quiquisola, Roberto H. c/ Banco Mercantil Argentino S.A.", del 04-10-96; ídem. Sala D, "Gordon, Claudio J. c/ Banco Mercantil Argentino", del 12-08-98; en similar sentido esta Sala, "Paternostro, M. c/ Banco Mercantil", del 30-04-98); lo cual no implica agravar la responsabilidad de la institución bancaria sino establecer un adecuado equilibrio entre los contratantes cuando se produce el incumplimiento de uno de ellos. En ese contexto, corresponde resaltar lo siguiente:

a) Los testigos G. Warley -contador de Gluk (fs. 949/51)-, D. Sutelman -también dijo ser contador del coactor (fs. 952/55), J. Lisogorsky -que se vinculó comercialmente con Gluk (fs. 995/8)-, G. Galán -que dijo ser socio de Gluk (fs. 999/1000)-, M. Maris -que dijo ser socio de Sasson y que su esposa es prima de Gluk (fs. 1001/2)- y C. Karmel -que dijo asesorar al actor para la construcción de un inmueble (fs. 1010/1)- coincidieron en cuanto a que los accionantes tenían un buen nivel económico de vida. Al respecto, corresponde señalar que contrariamente a lo sostenido por el banco al alegar, no cabe en el caso restarle fuerza probatoria a aquellas declaraciones testimoniales por ser los testigos amigos o familiares de los accionantes. Es que en casos de robo de caja de seguridad como el que aquí analizo, la relación de los deponentes con quien fue víctima del robo, cobra mayor relevancia ya que justamente esa relación ha permitido conocer directamente los hechos controvertidos (CNCom., esta Sala, "Blumenthal, Marcos c/ Banco Mercantil Argentino", del 14-10-05).

b) De los contratos adjuntados a fs. 123/4, 126/7, 129/30 surge que los accionantes acreditaron que Gluk, cuanto menos, entre 01-04-06 y 31-03-12 alquiló el inmueble de su propiedad de la calle Callao ? de la Ciudad de Buenos Aires a Irma König. De los

referidos instrumentos se desprende que hasta el 30-09-06 el canon locativo mensual fue de \$?, hasta 31-03-09 fue de \$? mensuales -con una bonificación de \$? hasta 31-03-07 y de \$? hasta 31-03-08 por modificaciones edilicias- y por el último período el precio del contrato se fijó en la suma de \$?, cupiendo precisar que hasta el momento en que se produjo el robo de la caja de seguridad, el coactor percibía un canon mensual que ascendía a \$? con una bonificación de \$? por mejoras edilicias. Asimismo, acreditaron que Gluk alquiló su inmueble ubicado en la Av. Callao ?, en primer lugar, a General Mills Argentina S.A. entre 01-06-06 y el 30-04-09 por \$? mensuales hasta el 31-05-07, \$... hasta el 30-04-08 y \$? hasta la finalización del contrato y, luego, a Elsa S. Gómez por treinta y seis meses a partir del 01-11-09 por un monto total de \$? -contratos de locación (fs. 132/4 y 136/8)-. A fs. 142/5 se encuentra agregado otro contrato de locación referido al inmueble de Gluk de la Av. Callao ?, piso ?, que fue alquilado a M.V. Wettstein por el término de treinta y seis meses a partir del 01-06-07 por un valor total de \$?. Y también acreditaron que Gluk alquiló a W.N. Flor el inmueble de la Av. Díaz Velez ?, piso ? por dos años a partir del 01-10-09 por un monto total de \$?, correspondiendo precisar que hasta el momento en que se produjo el robo de la caja de seguridad, el coactor percibía un canon mensual que ascendía a \$?. Cabe precisar que las firmas insertas en los contratos referidos fueron certificadas por escribano mediante actas notariales. c) Las escrituras públicas ? y ? dan cuenta de que el 04-10-00 Gluk y Sasson recibieron, cada uno, U\$S ? en efectivo en concepto de donación (fs. 103/4). d) La escritura pública N° ? demuestra que el 03-09-08 Gluk, M.F. Precel, M.G. Fridman, E.F. Dudelzak y C.Yeger mediante contrato de cesión transfirieron O.N. Gaggini y Carlos A. Hakim la propiedad de la totalidad de las cuotas de la sociedad Concreto Emprendimientos Inmobiliarios S.R.L. por la suma de U\$S ? que fue abonada a los cedentes en ese mismo acto en efectivo (fs. 120/2). e) El 10-10-07 Gluk y su madre vendieron a la sociedad Lugones 3031 S.R.L. un inmueble ubicado en la calle Alejandro Magariños Cervantes ? de esta Ciudad y que percibieron por ello la suma de \$?. Da cuenta de ello la escritura ? agregada a fs. 117/9. f) La prueba pericial contable da cuenta de que: i) entre diciembre de 2006 y agosto de 2009 Gluk compró U\$S ? y entre marzo de 2009 y agosto de ese año Sasson compró U\$S ? (fs. 1186/7), ii) Gluk como monotributista facturó \$? en 2006, \$? en 2007, \$? en 2008, \$? en 2009, \$? en 2010 y \$? en 2011 mientras que Sasson facturó en esa misma calidad \$? en 2006, \$? en 2007, \$? en 2008, \$? en 2009 y \$? en 2010 (fs. 1188/90), iii) por su participación en distintas sociedades de hecho los accionantes obtuvieron además una ganancia anual que entre 2004 y 2010 osciló entre \$? y \$? (fs. 1189/90), iv) el actor presentó declaraciones juradas de alquileres por \$?, \$? y \$? en 2006, 2008 y 2009 -respectivamente- (fs. 1387), v) Gluk tuvo una capacidad de ahorro estimada en \$?, \$?, \$?, \$?, \$? y \$? en los años 2004, 2005, 2006, 2007, 2008 y 2009 -respectivamente- mientras que la capacidad de ahorro de Sasson fue de \$?, \$?, \$? y \$? en 2006, 2007, 2008 y 2009 -respectivamente- (fs. 1183) y vi) Gluk declaró bienes personales por \$? y U\$S ? en 2005, \$? y U\$S ? en 2006, \$? y U\$S ? en 2007, \$? y U\$S ? en 2008 y \$? y U\$S ? en 2009 mientras que Sasson declaró \$? en 2007, \$? y U\$S ? en 2008 y U\$S ? en 2009 (fs. 1191). Ello permite deducir una cierta capacidad de ahorro en cabeza de los demandantes. Sin embargo, los expresados datos los debo considerar como una útil -pero no determinante- pauta referencial, pues a partir de la impugnación formulada por la demandada a fs. 1339/40 a la pericial contable se advierte que ciertas observaciones referidas a incrementos patrimoniales y a la capacidad de ahorro de ambos actores, se justifican. Esto así porque en relación al primer concepto -incremento patrimonial- se advierte en relación a Gluk y Sasson un aumento para el año 2009 de \$? y \$? -respectivamente- muy superiores a los de los años anteriores (ANEXO II del informe pericial contable, fs. 1182) sin que se arrimara el respaldo documental de los ítems que los habrían generado (ver contestación de la impugnación de fs. 1383/8). Y sobre la segunda cuestión -capacidad de ahorro-, han devenido dudosos los cálculos efectuados a partir de lo señalado sobre el concepto antes referido. g) Además, del anexo A de la pericial contable se desprende que a partir de agosto de 2008 el coactor constituyó diversos plazos fijos de entre U\$S ? y U\$S ?, lo relevante es que con antelación a que se produzca el robo -reitero, el día 07-03-10-, Gluk había dejado de realizar dichas operaciones (fs. 1165/6); lo cual no permite descartar su traslado y guarda en la caja de seguridad en cuestión, desconociéndose su destino. h) El hecho de que los demandantes sean titulares de la caja de seguridad desde, cuanto menos, el año 2001 -punto 5 de la pericial contable (fs. 1186) que no fue alcanzado por la referida impugnación efectuada por los accionantes (fs. 1308)- también se aprecia relevante ya que es lógico considerar que quien contrata este tipo de servicios busca resguardar sus bienes y documentación de valor, con lo cual es razonable interpretar que lo hicieron con la finalidad de proteger objetos preciados con mayor seguridad. El curso normal de las cosas revela que esa conducta refleja una necesidad de asegurar valores (CCiv., 901), de otro modo no se puede explicar los aproximadamente quince años que duró la contratación (CNCom., esta Sala, ?Axelrud, Roberto c/ Bco. Sudameris Argentina S.A.?, del 15-12-10). En el marco señalado, y teniendo en cuenta también que durante la vigencia de la relación contractual anudada entre las partes Gluk compró el 07-11-00 el inmueble de Av. Díaz Velez ?, piso .. por U\$S ? -acta notarial ? (fs. 113/6)- y el 30-03-06 otro ubicado en Av. Callao ? por U\$S ? -acta notarial ? (fs. 105/10)- considero que se trata de hechos a tener en consideración porque traducen la aplicación de importantes sumas de dinero provenientes en buena medida de su actividad mercantil. En el contexto referido en el que no median pruebas directas sino indicios y presunciones sobre la existencia de dinero

de los accionantes en la caja de seguridad en cuestión, corresponde recurrir a las facultades otorgadas por el art. 165 del Código Procesal y valorar prudencialmente el perjuicio sufrido. Ello así, considero que la cantidad de dólares estadounidenses contenida en la caja de seguridad según estimación efectuada por el Juez (US\$?) resulta prudente. No puedo hacer lo propio en relación al invocado depósito de Euros postulado por los accionantes ya que en el caso los accionantes ni siquiera declararon su tenencia ante la AFIP en sus declaraciones de bienes personales presentada en los años 2005, 2006, 2007, 2008 y 2009 -pericial contable (fs. 1191)- y no produjeron ninguna otra prueba directa y eficaz que, a mi juicio, genere indicios serios de que los accionantes hubieran adquirido Euros y los hubieran colocado en la caja de seguridad en cuestión. En tanto se trata de un depósito regular (CCiv., 2188 inc. 2º) que por ello no pudo ser alcanzado por la normativa de emergencia económica, el reintegro de los US\$? por los que prospera este reclamo indemnizatorio debe efectuarse en la moneda expresada. Por ello, propiciaré el rechazo de las quejas que los accionantes y el banco demandado interpusieron por esta cuestión, con excepción del agravio de los actores enderezado a cuestionar que se hubiera dispuesto la conversión a pesos argentinos de la suma reconocida en concepto de reintegro del dinero existente en la caja de seguridad al tiempo en que se verificó el robo, que se admite. 4) En lo que refiere al daño psicológico que reclamaron los accionantes, considero que -tal como postuló el banco al fundar su recurso (fs. 1552/3)- no constituye, en principio y salvo especiales situaciones, categoría autónoma respecto de la clasificación de daño moral y patrimonial, sino que posee proyección en una u otra, o en ambas. Cuando, como en el caso, proyecta sus efectos sobre la esfera anímica de la persona se lo debe resarcir como agravio moral, tal como se hará seguidamente. 5) En lo que atañe al daño moral también reclamado por los accionantes, cabe formular las siguientes consideraciones: a) El mismo goza de naturaleza resarcitoria (Busso, Eduardo B. ?Código Civil Anotado?, Ediar Soc. Anónima Editores, Bs. As., 1955, T. II, pág. 414; Borda, Guillermo ?Tratado de Derecho Civil?, -Obligaciones-, Ed. Perrot, Bs. As., 1976, T. I, pág. 190; Orgaz, Alfredo ?El daño resarcible?, Marcos Lerner Editora Córdoba, Córdoba, 1992, pág. 220 y sgtes.). b) En los supuestos de responsabilidad contractual la reparación del agravio moral se halla regida por el CCiv., 522. En estos casos, el daño no aparece evidenciado como suele ocurrir en los casos de responsabilidad extracontractual, razón por la cual su reconocimiento se encuentra supeditado a la carga de la invocación y de la prueba de las circunstancias que determinan su reconocimiento (CNCom., Sala D, ?Kobelinsky c/ Banco Mercantil Argentino?, del 27-03-01). Es que no cualquier incumplimiento contractual es pasible de ocasionar a la víctima una afectación espiritual cuando la relación ha versado sobre materia mercantil, cuyo fin último es lucrativo; entonces, la facultad, aparece determinada por la índole del hecho generador y las circunstancias del caso. Es en ese sentido que se ha expresado que deben diferenciarse los incumplimientos contractuales de los cuales -en principio- sólo pueden derivarse molestias propias de cualquier incumplimiento, de aquéllos que generándose en errores cometidos por uno de los contratantes sean susceptibles de causar padecimientos morales (CNCom., Sala D, ?Bonnet c/ Bankboston S.A.?, del 26-04-04). El daño moral constituye pues un concepto de restrictiva admisión cuando se invoca en el marco de un incumplimiento contractual, razón por la cual cabe su resarcimiento cuando ha mediado prueba concreta de la efectiva lesión en los sentimientos de su invocante (CNCom., Sala B, ?Hendi c/ Fiat Auto S.A. de Ahorro para fines determinados?, del 16-04-07; ibidem. ?Mercado Hermosilla, Gerónimo c/ Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda.?, del 25-04-08; idem., Sala D ?Espinosa c/ Caja de Seguros de Vida?, del 29-12-05). c) En el supuesto examinado se produjo un informe pericial psicológico que acredita el padecimiento moral sufrido por los accionantes quienes se vieron despojados de bienes relevantes existentes en la caja de seguridad. En lo que atañe a Gluk, la perito psicóloga informó, en lo sustancial, que ?...se observa un trastorno que afecta las esferas; intelectual, afectiva y volitiva; produciendo una disminución de sus facultades y una limitación en la capacidad de goce individual, familiar y social. Dicho cuadro constituye la expresión de un cuadro Neurótico reactivo, con manifestación de síntomas depresivos, donde el hecho narrado en autos, si bien no se constituye como una única causa directa, actuaría como evento desestructurante...?. Sostuvo también que ?El estado de depresión, el encierro en sí mismo mencionado, el sentimiento de frustración experimentado que encuentra su descarga en un estado de irritabilidad, ha distorsionado la convivencia familiar...? y advirtió que la ansiedad que presentó el coactor ?...se traduce en un constante sentimiento de amenaza, sentimientos de fracaso, impotencia, incapacidad, terminando con un agotamiento psicológico y emocional que desemboca en la depresión?. La experta concluyó sosteniendo que Gluk presentaba un 17% de incapacidad psíquica indemnizable (fs. 1298/306). Además, los testigos D. Sutelman (fs. 952/55), J. Lisogorsky (fs. 995/8), M. Maris (fs. 1001/2)- y el contador S. Kolaczyk (fs. 1012/3) dieron cuenta de la afección anímica que advirtieron en Gluk. La perito psicóloga también se expidió en relación a los padecimientos de índole espiritual afrontados por Sasson. Sostuvo, en lo principal, que ?Se verifica la existencia de un trastorno (conformación patológica) que responde a un conjunto variado de síndromes psicógenos que alteran el equilibrio psíquico produciendo disminución de sus facultades, generando una pérdida parcial de la autonomía psíquica afectando las esferas; intelectivas, afectiva y volitiva y consecuentemente las posibilidades de su relación de su vida de relación en general. Dicho trastorno constituye la expresión de un cuadro Depresivo reactivo...? y que sobre esa vulnerabilidad ?impactaría el hecho de autos,

como factor estresante, repercutiendo de manera directa e indirecta, produciendo un desequilibrio de las relaciones afectivas familiares que hace que colapse con la estructura de una personalidad lábil, dependiente y carente de autoafirmación, produciendo un derrumbe del sistema defensivo y la activación de un proceso depresivo?. Agregó que el robo del dinero de la caja de seguridad provocó ?...un shock emocional que desencadena un sentimiento de frustración, injusticia e impotencia; vivido al mismo tiempo como el más profundo sentimiento de pérdida y desconcierto...?. Concluyó sosteniendo que la Depresión Neurótica o reactiva de la accionante era del 13%, parcial y permanente (fs. 1239/46). Considero que las observaciones efectuadas por el banco a fs. 1346/52 a ese informe -principalmente, refirió que no se habrían tenido en cuenta los antecedentes y patologías preexistentes de los accionantes-, no desvirtúan las conclusiones a las que arribó la experta ya que lo cierto es que se trató de una circunstancia por ella considerada en su informe. Consecuentemente, las conclusiones que, además, luego fueron ratificadas por la psicóloga al contestar a fs. 1364/75 a esa observación, serán aceptadas. Es que -se insiste- si bien las normas procesales no le otorgan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, cuando comporta la necesidad de una apreciación específica del saber del perito -como en el sub lite-, para desvirtuarlo es imprescindible advertir fehacientemente el error o insuficiente aprovechamiento de los conocimientos científicos que debe tener por su profesión o título habilitante. Cuando, como en el caso, el peritaje aparece fundado en principios técnicos inobjetables y no existe prueba que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor peso, aceptar las conclusiones de aquél (CNCom., esta Sala, jurisp. ya cit.). A todo evento, es preciso referir que en situaciones similares a la aquí analizada, se ha resuelto que la circunstancia de enterarse que la caja de seguridad que se tiene en un banco ha sido violentada, es un hecho capaz por sí mismo de generar una alteración emocional. No se trata de un quebranto afectivo cualquiera sino uno que corresponde a un interés espiritual objetivamente reconocible y jurídicamente valioso, consistente en una alteración del *modus vivendi*, que genera semejante preocupación; con las consiguientes repercusiones espirituales negativas (CNCom., Sala B, ?Quiquisola, Roberto c/ Banco Mercantil Argentino?, del 04-10-96, y jurisp. allí cit.). d) A la luz de todo lo expuesto, concluyo entonces que, con fundamento en el CCiv., 522, cabe apreciar con suma prudencia la concesión de ese rubro e incrementar el quantum indemnizatorio fijado por este concepto comprensivo del daño moral y la afectación de orden psicológico expuesta por el perito, para cada uno de los accionantes a la suma de \$? (CPr., 165). Por ello, con el alcance referido, propiciaré la admisión parcial de las quejas que por las cuestiones aquí examinadas interpusieron los accionantes y el banco demandado. 6) En función de los referidos padecimientos de índole moral afrontados por los accionantes, la perito psicóloga recomendó también en su informe que se sometan a un tratamiento psicológico de un año con una frecuencia semanal de dos sesiones (fs. 1246 y 1306). La CSJN se ha pronunciado en el sentido de que si existió un informe que estableció que las funciones psíquicas están globalmente conservadas pero teñidas por un trastorno de estrés post-traumático -tal como sucedió en el caso-, corresponde reconocer -en lo que aquí interesa- el pago de un tratamiento psicoterapéutico, que de no llevarse a cabo podría conducir a un deterioro mayor de la calidad de vida del actor (in re. ?Sitjá y Balbastro, Juan Ramón c/ La Rioja, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios?, del 27-05-03). Demostrada la necesidad de efectuar un tratamiento psicológico y el derecho de los accionantes de someterse al mismo y valorando también que la perito psicóloga ha indicado que ese tratamiento contribuirá a mejorar en buena medida la situación de los actores, juzgo que corresponde condenar al banco demandado a afrontar los costos correspondientes a los mencionados tratamientos. En tal sentido, estimo que procede reconocer la suma de \$? para cada uno de los accionantes en concepto de daños por tratamiento psicológico -a razón de \$? por sesión, de acuerdo a lo informado por la experta en psicología (fs. 1246 y 1306)- y, como se trata de un gasto no efectuado y futuro valuado al tiempo en que se realizó la pericia -junio de 2012 (fs. 1246 vta. y 1306vta.)-, es apropiado conceder intereses a una tasa pura del 8% anual desde la fecha del informe pericial hasta la sentencia, momento a partir del cual corresponderá aplicar la tasa que cobra el ?BNA? en sus operaciones de descuento a treinta días ("S.A. La Razón s/ quiebra s/ incidente de pago de los profesiona-les", del 27-10-94). Por ello, propondré la admisión de la queja que interpusieron los accionantes por esta cuestión, con el alcance supra referido. 7.a) Considero que las costas de la anterior instancia fueron correctamente impuestas. La ley establece que la imposición de costas se rige por el principio objetivo de la derrota (CPr., 68), con prescindencia de la buena o mala fe del vencido, pues se trata, antes que de una sanción, de un resarcimiento que se impone a favor de quien se ha visto obligado a litigar. Y si bien el juez puede eximir al litigante perdedor de la condena en costas si encontrare mérito para ello, tal excepción debe aplicarse restrictivamente (CNCom., esta Sala, ?Jakim, Rubén Eduardo Adrián c/ Kruger, Adolfo?, del 08-09-10; ídem., Sala B, ?P. Campanario SAIC c/ Plan Ovalo SA de Ahorro para fines determinados?, del 20-03-98). No advierto que en este caso medien circunstancias cuya peculiaridad fáctica o jurídica permitan soslayar el aludido criterio objetivo de la derrota y modificar la imposición de costas decidida, lo que determina el rechazo del último agravio introducido por el banco demandado. b) En virtud de la solución que se propicia, aun cuando conceptualmente llevó razón la parte actora sobre el incumplimiento contractual de la demandada, teniendo en cuenta ello y la significativa diferencia en el orden cuantitativo entre lo pretendido y lo admitido, las costas de esta alzada deberán imponerse, en caso de compartirse mi criterio, en un

80% al banco demandado y en un 20% a los accionantes (CPr., 71 y 279). En tal sentido tiene dicho la jurisprudencia que se bien es exacto que en el CPr., 71 se determina que las costas se compensarán o distribuirán prudencialmente por el juez en proporción al éxito obtenido por cada litigante, tal distribución no implica un exacto balance matemático en el resultado alcanzado respecto de las pretensiones aducidas. La ratio legis impone una exégesis racional de la norma, lo que conlleva inexorablemente a valorar la trascendencia de lo admitido y lo desestimado, pero eso sí, tomado en su conjunto y no contemplando exclusivamente el aspecto cuantitativo ni de modo aislado cada una de las cuestiones decididas (CNCom., esta Sala, ?Egox S.R.L. c/ Publicom S.A.?, del 18-03-10; y jurisprudencia allí cit.). V. Por todo lo expuesto propongo al acuerdo: confirmar la sentencia en lo principal decide -responsabilidad del banco demandado- y modificarla únicamente en lo relativo: i) al modo en que debe concretarse el reintegro de la suma contenida en la caja de seguridad al tiempo del robo -? DOLARES ESTADOUNIDENSES (US\$?)-, disponiendo que se efectúe en esa misma moneda foránea, ii) al quantum indemnizatorio reconocido en concepto de daño moral y psicológico, que se aumenta a ? PESOS (\$) para cada uno de los accionantes y iii) a la desestimación de la indemnización reclamada por gastos por tratamiento psicológico, que se admite para cada uno de los reclamantes en la suma de ? PESOS (\$?), con más los intereses de reconocidos en el apartado IV.6 (CPr., 71). Las costas de Alzada se imponen del modo propuesto en el apartado IV.7. Así voto.

El Señor Juez de Cámara, Ángel O. Sala dice: Comparto los fundamentos vertidos por el Señor Juez preopinante por lo que adhiero a la solución por él propiciada. Voto, en consecuencia, en igual sentido. Con lo que termina este Acuerdo, que firman los Señores Jueces de Cámara doctores Ángel O. Sala y Miguel F. Bargalló. Ante mí: Francisco J. Troiani. Es copia del original que corre a fs.....del libro n° 35 de Acuerdos Comerciales, Sala "E". FRANCISCO J. TROIANI SECRETARIO DE CÁMARA

Buenos Aires, 30 de junio de 2015. Y VISTOS: Por los fundamentos del acuerdo precedente, se resuelve: confirmar la sentencia en lo principal decide -responsabilidad del banco demandado- y modificarla únicamente en lo relativo: i) al modo en que debe concretarse el reintegro de la suma contenida en la caja de seguridad al tiempo del robo -? DOLARES ESTADOUNIDENSES (US\$?)-, disponiendo que se efectúe en esa misma moneda foránea, ii) al quantum indemnizatorio reconocido en concepto de daño moral y psicológico, que se aumenta a ? PESOS (\$) para cada uno de los accionantes y iii) a la desestimación de la indemnización reclamada por gastos por tratamiento psicológico, que se admite para cada uno de los reclamantes en la suma de ? PESOS (\$?), con más los intereses de reconocidos en el apartado IV.6 (CPr., 71). Las costas de Alzada se imponen del modo propuesto en el apartado IV.7. Notifíquese a las partes por cédula a confeccionarse por Secretaría. Comuníquese (cfr. Acordada C.S.J.N. N° 15/13). ÁNGEL O. SALA MIGUEL F. BARGALLÓ FRANCISCO J. TROIANI SECRETARIO DE CÁMARA 004133E