

Contrato De Seguro Produccion Del Siniestro Valor De Reparacion Destruccion Total Calificacion

JURISPRUDENCIA

Contrato de seguro. Producción del siniestro. Valor de reparación.

Destrucción total. Calificación Se confirma la resolución que dispuso el pago de una indemnización por configurarse la destrucción total del bien asegurado, pues se acreditó el hecho constitutivo del derecho invocado, esto es, la existencia, vigencia y extensión del contrato de seguro, la producción del siniestro y el valor de reparación superior al 80% del valor del bien.

En Buenos Aires, a los 22 días del mes de marzo de dos mil dieciséis, se reúnen los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos, con asistencia de la Señora Secretaria de Cámara, para entender en los autos caratulados "Schmid Liliana Ester c/ Caja de Seguros S.A. s/ ordinario" (Exp. N° 357/2011), originarios del Juzgado del Fuero Nro. 16, Secretaría Nro. 31, en los cuales, como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo establecido en el art. 268 C.P.C.C.N., resultó que debían votar en el siguiente orden: Doctora María Elsa Uzal, Doctor Alfredo Arturo Kölliker Frers y Doctora Isabel Míguez. Estudiados los autos se planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? A la cuestión propuesta, la Señora Juez de Cámara Doctora María Elsa Uzal dijo: I. Los hechos del caso. 1) A través de las presentaciones de fs. 3/4vta., 75/82 y 85/161 vta. Liliana Edit Ester Schmid promovió demanda contra Caja de Seguros S.A. por incumplimiento contractual. Relató que contrató con la demandada un seguro automotor cuya vigencia estaba comprendida entre el 27/11/2009 y el 27/02/2010 y que amparaba su automóvil Ford Ranger XLT Limited, dominio ... Contó que el 03/02/2010, cuando el vehículo era conducido por Roberto García Minzoni por la Ruta 2, se produjo su vuelco a la altura aproximada del Km. 155, aparentemente producto del agua acumulada en la calzada, lo que habría provocado la destrucción total del vehículo. Dijo que a pesar de haber efectuado la denuncia ante la aseguradora y el reclamo para el cobro de la indemnización por el daño total sufrido por su rodado, no tuvo una respuesta positiva. Agregó que puso a disposición de la aseguradora los restos de la unidad para su inspección, así como los presupuestos de reparación y de compra del automotor en el estado en que se hallaba, los que fueron emitidos por talleres de reconocido prestigio en el mercado. Sostuvo que recién con fecha 25/02/2010, la aseguradora se pronunció oficialmente rechazando el siniestro con fundamento en que no encuadraba en un supuesto de destrucción total. Reclamó el pago del valor de reposición del vehículo, que estimó en \$104.000; además de indemnizaciones por privación de uso y daño punitivo -que no estimó- y por daño moral, equivalente a un 20% de los rubros procedentes. 2) En fs. 181/188vta. se presentó Caja de Seguros SA -por apoderado- y contestó la demanda, solicitando su rechazo, con costas. Reconoció que celebró un contrato de seguro respecto del automóvil de la actora, así como que el 04/02/2010 recibió una denuncia del accidente ocurrido el 03/02/2010. Expuso que luego de realizar un análisis del siniestro se expidió en los términos del art. 56 LS, considerando que el precio de reparación de la unidad no superaba el "piso" del 80 % del valor de mercado del vehículo siniestrado a la fecha del evento. Señaló que por ello rechazó la cobertura y comunicó esa decisión -vía carta documento- dentro del plazo de treinta días fijado por la ley de seguros. Resaltó que, en ese entonces, el valor de las reparaciones ascendía a \$ 33.589, importe que representaba el 46 % del valor de venta al público al contado en plaza del vehículo asegurado al momento del hecho. Rechazó los rubros indemnizatorios reclamados con fundamento en que no existió incumplimiento contractual de su parte. 3) Abierta que fue la causa a prueba, se produjo la que surge del certificado de fs. 507 y vta. A fs. 519, se pusieron los autos a los efectos del art. 482 CPCCN; derecho del que hicieron uso tanto la demandada (v. fs. 533/535 vta.) como la actora (v. fs. 537/541 vta.). II. La sentencia apelada. En la sentencia de fs. 548/556, el a quo, luego de analizar el endoso 35 de las Condiciones Generales de la Póliza, que contemplaba el supuesto asegurado de "Destrucción Total", explicó que para determinar si los daños sufridos encuadraban en esa figura debía determinarse, en primer término, la cuantía del costo de la reparación, para luego compararlo con el precio de venta al público del vehículo a la fecha del siniestro y así calcular qué porcentaje representaba sobre ese valor. Seguidamente, señaló que el "onus probandi" referente a la inexistencia de destrucción total pesaba sobre la demandada. En ese orden de ideas, con base en la prueba informativa que versó sobre el valor del vehículo y el costo de su reparación, en la prueba pericial mecánica y a partir de la confesión ficta de la demandada en los términos del art. 417 CPCCN, puntualmente respecto de que "la reparación de la unidad superaba más del 80 % del valor del bien" así como que "el daño sufrido por el vehículo califica como destrucción total", el a quo juzgó que la aseguradora no logró probar la inexistencia de destrucción total y señaló que, en rigor, la prueba pericial mecánica y los presupuestos acompañados por la actora, reflejaban que -efectivamente- el caso estaba comprendido dentro del riesgo de "destrucción total" amparado por la cobertura contratada. El sentenciante concluyó en que la actora logró acreditar el hecho constitutivo del derecho invocado en sustento de su pretensión; esto es, la existencia, vigencia y extensión del contrato de seguro, así como la producción del

siniestro incluido en la cobertura; mientras que la demandada no probó el hecho impeditivo que alegó para enervar el reclamo. Juzgó pues, configurada la responsabilidad de la demandada por el incumplimiento del pago de la indemnización convenida para el caso de configuración del daño por destrucción total. Por ende, condenó a la demandada a pagar a la actora la suma asegurada de \$ 72.500, con más intereses calculados desde la fecha del rechazo del siniestro (24/02/2010) y hasta el efectivo pago, según la tasa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a 30 días (CNCom., en pleno, 27/10/1994, Sociedad Anónima la Razón s/ quiebra s/ incidente de pago de honorarios a los profesionales), sin capitalizar (CNCom., en pleno, 25/08/2003, Calle Guevara, Raúl s/ revisión de Plenario). También condenó a la demandada a pagar una indemnización por privación de uso del vehículo, que fijó en \$25.000, con más los intereses indicados en el punto anterior. Si bien el magistrado señaló que en la causa no se produjo prueba concreta que acreditara puntualmente los daños invocados, se enroló en la línea jurisprudencial que sostiene que la mera indisponibilidad material -y jurídica- del rodado a raíz del obrar ilegítimo de la demandada, configura por sí un daño indemnizable que produce una pérdida susceptible de apreciación pecuniaria que no requiere ser probada (CSJN, Fallos 319:1975; 320:1567; 323:4065). En ese orden de ideas, señaló que no podía exigirse la prueba concreta del perjuicio sufrido por la falta del bien (vgr. acreditar los gastos que para reemplazar su carencia han debido efectuarse; es decir: recibos de taxis o remises, o el costo del alquiler de otro rodado); considerando que eso desatendía lo que sucede en la vida real, donde en la mayoría de los casos el propietario que se ve privado de su vehículo no puede afrontar los costos de pagar taxis o automóviles de alquiler para así cubrir todos los servicios que le prestaba el automóvil. Agregó que, casi inexorablemente tiende a privarse de algunas ventajas: la comodidad del desplazamiento, los paseos u otros usos que le brindaban utilidad, satisfacción o placer, lo que, sin duda le irroga un daño cierto. Por ende, concluyó en que resultaba indudable que la actora padeció un daño por la ausencia del rodado -pese a no existir prueba positiva- causado por la aseguradora con su conducta morosa. De otro lado, rechazó la indemnización pretendida por daño moral, con fundamento en que en el caso no se produjo prueba idónea para acreditar tal afectación espiritual. Por último, desestimó la pretensión de daño punitivo, con fundamento en que, no obstante el incumplimiento en que incurrió la demandada, no se registró en el caso una conducta de la gravedad y con las connotaciones que requiere el art. 52 bis LDC que amerite la aplicación de la multa civil pretendida. Las costas fueron impuestas a la demandada vencida (art. 68 CPCCN).

III. Los agravios. Contra la sentencia de la anterior instancia se alzaron ambas partes. La demandada fundó su recurso a través del memorial de fs. 592/596, mientras que la actora hizo lo propio a fs. 600/604. En fs. 606/611 y fs. 612/615 vta., obran las respectivas contestaciones de agravios.

a) Los agravios de la parte demandada.

1) La demandada se agravio de que el a quo hiciera lugar al rubro "privación de uso". Sostuvo que el magistrado se basó en posiciones doctrinarias y jurisprudenciales generales. Señaló que ese rubro sólo procedería si se acreditara concretamente que la falta del bien causó un perjuicio a su propietario y que en el caso no se aportaron pruebas que acreditaran ese extremo. Agregó que su parte no asumió obligación alguna tendiente a amparar el riesgo privación de uso y que su parte no debe responder en exceso de la suma asegurada.

2) De otro lado, se agravio de que el a quo omitiera expedirse sobre la obligación de la actora de suministrar la totalidad de la documentación de baja del automotor por destrucción total y la entrega del rezago, de conformidad con lo previsto por la ley 25.763 y Decreto Reglamentario 744/2004.

b) Los agravios de la parte actora.

1) La actora se agravio de que el a quo rechazara la pretendida indemnización por daño moral. Sostuvo que el daño resulta evidente si se repara en que el incumplimiento se postergó por más de seis (6) años y en que nunca recibió explicaciones fundadas por parte de la demandada.

2) También se agravio de que se rechazara su pretensión de daño punitivo. Sostuvo que en el caso no se presentó un simple incumplimiento, sino que la demandada actuó temerariamente violentando las mínimas reglas de su profesión, cuando no tenía la más mínima razón para rechazar el reclamo como lo hizo. Alegó que la multa civil comprende tanto a las conductas dolosas como a las gravemente negligentes y destacó que la demandada obtuvo un importante beneficio económico con su accionar, por cuanto fue condenada a pagar la suma de \$72.500 por el vehículo, cuando su valor -al tiempo de expresar agravios- rondaría los \$425.000.

3) Por último, se agravio de la tasa de interés aplicada en la sentencia (tasa activa). Sostuvo que esa tasa no resulta justa, toda vez que resulta menor a la tasa de interés que pagan libremente los bancos. Destacó que la aplicación de la tasa activa produce la consecuencia de que al condenado le resulte más ventajoso el precio del dinero por litigar, que el que debería haber pagado para obtener dinero del mercado. Agregó que la tasa activa no refleja la tasa que cobran los bancos de conformidad con lo previsto por el art. 565 del Cód. de Comercio. Solicitó la capitalización de intereses con fundamento en lo previsto por los arts. 1398 y 770, segundo párrafo del CCCN.

IV. La solución propuesta.

1. Aclaración preliminar. En primer lugar esta Sala deja establecido que en autos habrá de decidirse conforme a las disposiciones del Código Civil (ley 340 y sus modificaciones), en lo pertinente para el caso, por entender que resultan inaplicables las disposiciones del nuevo Código Civil y Comercial sancionado por la ley 26994 que entró en vigor el 1/8/15.- Señálase que la resolución de los problemas inherentes a los conflictos inter-temporales provocados por el cambio legislativo que introduce el nuevo Código Civil y Comercial exige ahondar en los alcances del nuevo art. 7 CCCN en aquellos casos

en los que quepa plantearse la pertinencia de la aplicación del nuevo ordenamiento legal a las relaciones y situaciones jurídicas ya existentes y sus consecuencias. Para ello, se observa que de la comparación entre los anteriores artículos 2 y 3 del Código Civil y los actuales artículos 5 y 7 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación surge que, salvo por la inclusión en este último de la referencia al principio de la favorabilidad respecto de las relaciones de consumo, las reglas conservan un paralelismo en su redacción, que torna vigente la rica elaboración doctrinaria y jurisprudencial civilista existente desde la reforma introducida por la ley 17.711 (conf. Uzal, María Elsa, "Nuevo Código Civil y Comercial: la vigencia temporal con especial referencia al Derecho Internacional Privado", Revista Código Civil y Comercial (Director: Dr. Héctor Alegría), N° 1, La Ley, Julio 2015, págs. 50-60).- Es de destacar que el art. 5 establece que las leyes rigen después del octavo día de su publicación oficial, o desde el día que ellas determinen. En el caso del nuevo Código Civil y Comercial, el art. 7 de la ley 26694 (sustituido por el art. 1 de la ley 27077), dispuso que dicho cuerpo entrara en vigencia el 1/8/15.- De otro lado, el art. 7, indica la manera en que han de efectivizarse los efectos de las leyes que se dicten con relación al tiempo y a las relaciones preexistentes. Dicha norma establece, textualmente, que "a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo?". Esta última alternativa, impone ahondar en los alcances del mentado art. 7 CCCN en aquellos casos en los que, como en el que nos ocupa, se plantee alguna duda o controversia sobre la debida aplicación del nuevo ordenamiento legal a las relaciones y situaciones jurídicas ya existentes y sus consecuencias.- Debe repararse en que la interpretación de la norma de aplicación tiene como pilares dos principios fundamentales: la irretroactividad de la ley -salvo disposición en contrario, que en ningún caso podrá afectar derechos amparados con garantías constitucionales- y su aplicación inmediata, a partir de su entrada en vigencia "aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes".- Cabe profundizar aquí, en el primero de esos principios, esto es, aquél que veda toda posible aplicación retroactiva no prevista expresamente y que lleva de la mano a precisar cuándo una ley es retroactiva, lo que presenta particulares dificultades si se trata de hechos *in fieri*, es decir, en curso de desarrollo. Ello, a fin de apreciar si la aplicación de la reforma en el caso, puede implicar una indebida aplicación retroactiva.- Debe recordarse que se ha dicho que se configurará una aplicación retroactiva de la ley: a) cuando se vuelva sobre la constitución o extinción de una relación o situación jurídica anteriormente constituida o extinguida; b) cuando se refiera a los efectos de una relación jurídica ya producidos antes de que la nueva ley se halle en vigencia; c) cuando se atribuyan efectos que antes no tenían a hechos o actos jurídicos, si estos efectos se atribuyen por la vinculación de esos hechos o actos con un período de tiempo anterior a la vigencia de la ley; d) cuando se refiera a las condiciones de validez o efectos en curso de ejecución que resulten ser consecuencias posteriores de hechos ya cumplidos, con valor jurídico propio, en el pasado y que derivan exclusivamente de ellos, sin conexión con otros factores sobrevinientes; e) cuando se trata de situaciones jurídicas concurrentes que resultan de fuentes de derecho diferentes que entran en conflicto y pueden suscitar desigualdades entre los titulares de esas relaciones, precisamente, porque dado que cada una de ellas nace de causas diferentes, cada una debe soportar la competencia de la ley que corresponde al momento de su constitución, de sus efectos o de su extinción, según el caso (confr. Roubier P., "Les conflicts des lois dans le temps" t.1, págs. 376 y sigs.; Borda G. "La reforma del código civil. Efectos de la ley con relación al tiempo" E.D. T.28 pág.809; Coviello y Busso, citados por Llambías J.J. "Tratado de Derecho Civil. Parte General", T° 1, pág. 144/5, en nota 68 bis; Uzal, ob. cit. pág. 52 nota 1).- Así, si la modificación legal sobreviene estando en curso la constitución, adquisición, modificación o extinción de un derecho, la nueva ley modificará esas condiciones de constitución, adquisición, modificación o extinción del derecho de que se trate, en tanto esas relaciones no se hallen ya consumidas con efectos jurídicos propios en el pasado, de modo que revistan el carácter de derechos adquiridos, debiendo el juzgador examinar las circunstancias de cada caso concreto atendiendo con ese sentido a la directiva legal (conf. Uzal, ob. cit. pág. 52/53).- Ya se ha destacado que la determinación de si se está frente a una aplicación retroactiva presenta particulares dificultades cuando se trata de hechos *in fieri*, es decir, en curso de desarrollo y que es imprescindible distinguir si se trata de situaciones que se encuentran en lo que puede describirse como una fase dinámica de la relación, en la que ésta nace o muta (su constitución o extinción) o si, en cambio, se capta esa relación en una fase estática, cual sería aquella que concierne a sus efectos ya producidos y/o con valor jurídico propio, a fin de apreciar si la aplicación de la reforma en el caso concreto, puede implicar una indebida aplicación retroactiva, sobre hechos o situaciones jurídicas del pasado.- En el marco fáctico legal del sub judice las circunstancias de hecho del caso permiten concluir en que la aplicación de las nuevas modificaciones que pudiera haber introducido el Código Civil y Comercial de la Nación en la materia no resultan de aplicación. Ello así toda vez que, de aplicarse las disposiciones contenidas en ese Código se vería afectado el principio de irretroactividad de las leyes consagrado por el art. 7 del mismo cuerpo legal, pues de otro modo se alterarían los efectos de una relación jurídica, ya producidos antes de que el nuevo Código se hallase en vigencia, volviendo sobre una relación

o situación jurídica ya constituida anteriormente con efectos jurídicos propios en el pasado, atribuyendo efectos que antes no tenían a actos jurídicos, por la vinculación de esos actos con un período de tiempo anterior a la vigencia de la ley.- En consecuencia, dejase establecido que en autos se resolverán los recursos traídos a conocimiento de este Tribunal conforme las normas que se encontraban vigentes al tiempo en que fue dictado el fallo apelado. 2. El thema decidendum. En esta instancia no se encuentra controvertida la cuestión de fondo, esto es, que en el caso se configuró un siniestro encuadrable en el supuesto de "destrucción total" y la responsabilidad de la demandada por el incumplimiento del pago de la indemnización convenida para ese tipo de daño aparece aceptada por ésta, solo se controvierte la extensión del resarcimiento debido por ciertos ítem. En efecto, los agravios traídos por las partes se circunscriben a determinar la procedencia, o no, de los rubros "privación de uso", "daño moral" y "daño punitivo?". Asimismo, habrá de analizarse la tasa de interés aplicable y su eventual capitalización y, por último, cabrá decidir sobre si corresponde, o no, imponer al accionante el cumplimiento de ciertos requisitos en forma previa al cobro del seguro. 3. Privación de uso. Se agravio la parte demandada de que el juez la condenara a pagar en concepto de indemnización por privación de uso del vehículo, la suma de \$25.000. Debe señalarse que el rubro bajo análisis se trata de una indemnización, ajena al contrato de marras, por un eventual daño derivado de la mora de la demandada en el cumplimiento de su obligación de pago de la indemnización prevista contractualmente para cubrir el riesgo de "destrucción total". Tiene dicho esta Sala que la privación del uso del automotor es un daño resarcible, no sólo cuando el vehículo asegurado tenga como destino la realización de tareas comerciales sino, con mayor amplitud, cuando la privación de uso de un vehículo cause a su titular una serie de molestias, gastos, pérdidas de tiempo y otras erogaciones e inconvenientes que no se hubiesen padecido de no haberse visto privado de ese uso. Sin embargo, no puede soslayarse que, como contrapartida, el perjudicado de esa privación obvia ciertos reembolsos - mantenimiento del rodado, combustibles, estacionamiento, etc. que, en alguna medida, compensan la entidad de aquéllos, por ende, la indemnización por este rubro resultará admisible siempre que se acredite fehacientemente la existencia del daño, de modo de evitar que se produzca un enriquecimiento sin causa en perjuicio del deudor. Así pues, la mera invocación o alegación de la privación del vehículo es insuficiente para acceder a la reparación y ella no suple la falta de prueba sobre el punto, siendo de destacar que tampoco el tribunal puede fijar a su solo arbitrio el monto (cfr. CNCom., esta Sala A, 16.10.07, mi voto, "Bergilli Néstor Darío c/ La Uruguaya Compañía Argentina de Seguros Sociedad Anónima."; ídem, 04.04.07, in re Bonfiglio de Folgueiras Mariana y otro c/ La Buenos Aires Compañía Argentinas de Seguros S.A. y otro s/ ordinario?; íd., 10.06.80, in re "Lerner, José c/ La Magdalena S.R.L.", íd. 30.05.97, "Grimblat, Diego Fabián c/ Autoplan Círculo de Inversores S.A., entre otros). En este marco, la orfandad probatoria sobre el punto determina el rechazo de la pretensión bajo análisis. Lo hasta aquí expuesto determina la admisión del recurso de la parte demandada, la revocación de la sentencia de grado y la procedencia del agravio de la actora. 4. Daño moral. Se agravio la actora del rechazo de su pretensión en concepto de indemnización por daño moral. Se ha dicho que, para que resulte procedente la reparación moral, es necesario considerar la repercusión que la acción dañosa provoca en la persona afectada. Las molestias, así como los reclamos extrajudiciales o la necesidad de accionar judicialmente para obtener el reconocimiento de su derecho indemnizatorio, no constituyen daño moral: para que éste se configure, es menester alegar y probar -razonablemente- la modificación disvaliosa del espíritu, del querer o sentir de la supuesta damnificada para, así, admitir tal rubro indemnizatorio (conf. CNCom., esta Sala A, 16.11.2006, mi voto in re: "Bus Domingo Gabriel c/ Transportes Metropolitano General Roca S.A."; id. id. 06.12.2007, mi voto in re: "Valiña, Carlos c/ Mercantil Andina Cía de Seguros S.A."; íd, Sala D, 26.05.1987, in re: "Sodano de Sacchi c/ Francisco Díaz S.A. s/ sumario?", entre muchos otros). Es que el agravio moral importa una lesión a las afecciones legítimas: entre otras, la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad física, los afectos familiares, aunque no cualquier inquietud o perturbación del ánimo derivados de la privación de bienes materiales son suficientes para justificarlo (conf. CNCom. Sala B, 12.08.1986, in re: "Katsikaris, A. c/ La Inmobiliaria Cía. de Seguros s/ ordinario?; id., esta Sala A, 9.10.2013, mi voto, in re: "Rearte Fernando Alberto y otro c/ Liderar Compañía General de Seguros S.A. s/ ordinario", entre muchos otros). Desde otro sesgo, tampoco debe existir necesaria vinculación proporcional entre el eventual daño moral y el perjuicio que pudiere afectar la persona de la víctima, pudiendo la indemnización variar en razón de las circunstancias de cada caso (conf. CNCom., esta Sala A, 30.06.2011, mi voto in re: "Perman Osvaldo Rubén y otro c/ American Express Argentina S.A. s/ ordinario?; id. id. 16.11.2006, in re: "Bus Domingo...; citado supra; en igual sentido, CNCom., Sala D, 28.08.1987, in re: "Saigg de Piccione, Betty c/ Rodríguez, Enrique?). El daño moral existe cuando se lesionan derechos de las personas que son extraños a valores económicos y su reparación tiene también un carácter resarcitorio y no, meramente sancionatorio o ejemplar, en tanto de lo que se trata de lograr a través de la indemnización, es una compensación que, en alguna medida, morigere los efectos del agravio moral sufrido (conf. CNCom., esta Sala A, 16.11.2006, mi voto, in re: "Bus...?; citado supra; id. id., 06.12.2007, mi voto in re: "Valiña...?; citado supra; id. Sala C, 25.06.1987, in re: "Flehner, Eduardo c/ Optar S.A.?). Como consecuencia de lo expresado, la reparación del agravio moral, derivado de la responsabilidad contractual queda librada al arbitrio del juez, quien libremente apreciará

su procedencia. Sin embargo, se debe conceder con cierta estrictez y es a cargo de quien lo reclama su prueba concreta. En esta línea de ideas pues, el peticionante, además de probar la existencia del agravio, debe probar, de alguna manera, su cuantía o, cuanto menos, que se configuran las pautas de valoración necesarias para permitir al juzgador proceder a la determinación de conformidad con lo que establecen los arts. 1522 Cód. Civ. y 165 CPCC. De otra manera, nuevamente, la indemnización podría configurar una confiscación o enriquecimiento sin causa a favor del reclamante (conf. CNCom., esta Sala A, 24.02.2009, mi voto in re: ?Suez Luis Moisés y otro c/ Cencosud S.A. s/ ordinario?; id. 30.12.2010, mi voto in re: ?Flores Plata de Cisneros Elida c/ Transportes Metropolitanos General Roca S.A. s/ ordinario?; id. Sala E, 06.09.1988, in re: ?Piquero, Hugo c/ Banco del Interior y Buenos Aires?). Ahora bien, estudiadas las constancias de la causa -y atendiendo a las particularidades de la especie-, la realidad es que la accionante no ha aportado elemento de convicción alguno que autorice a considerar configurado el daño moral que alegó haber padecido, no obstante corresponder a dicha parte la carga de la prueba referida a dicho extremo por ser quien tenía a su cargo el onus probandi (arg. art. 377 CPCC; CNCom. esta Sala A, 14.11.2006, in re: ?B.V.R. S.A. c/ Banco Itaú Buen Ayre S.A.?). En consecuencia, no puede sino coincidir con el juez a quo, en que debe desestimarse el agravio de la actora y confirmarse el rechazo de la indemnización pretendida por este concepto.

5. El reclamo en concepto de ?daño punitivo?. Cabe ingresar ahora en el análisis del agravio traído por la parte actora relativa a la procedencia, o no, de una indemnización adicional en concepto de ?daño punitivo?. Como juez de esta Sala ya he tenido la oportunidad de expedirme sobre el tema que ahora nos ocupa al emitir mi voto en los autos ?Razzini Diego c/ Ford Argentina S.A. s/ ordinario?, del 20.12.2011 -entre otros-. Recordaba allí que el ?daño punitivo? es un instituto de sólido predicamento en el derecho anglosajón, donde se lo designa bajo la denominación de ?punitive damages? (también, ?exemplary damages?, ?non compensatory damages?, ?penal damages?, ?aggravated damages?, additional damages?, etc.) y que ha comenzado a proyectarse gradualmente, también dentro del sistema continental europeo, en Canadá y recientemente, entre nosotros, donde se ha traducido el instituto al español, literalmente, como ?daños punitivos? -aunque comparto que tal denominación resultaría objetable, pues lo que se pune o sanciona son ciertos ilícitos calificados por su gravedad y no, el daño en sí mismo, tal como acota Pizarro (conf. Pizarro, Ramón D.; ?Derecho de Daños?; Ed. La Rocca, Buenos Aires 1993, pág. 291, nota 7). En algunos de los países anglosajones, se ha interpretado que consiste en una cantidad económica que se impone y debe desembolsar el responsable de un daño, no para compensar al demandante -víctima del perjuicio sufrido- sino, con la finalidad de impedir y de disuadir al demandado y a otras personas de que realicen actividades tales como las que causaron daños al demandante, constituyendo así una especie de ?pena privada? para disuadir a toda la sociedad de la realización de actos particularmente dañinos y graves, como los daños al medio ambiente, a la salud y a la seguridad pública (véase, P. Salvador Cordech; ?Punitive Damages?, Indret, septiembre de 2001; E. D'Alessandro; ?Pronunce americane di condanna al pagamento di punitive damages e problemi di riconoscimento in Italia?, Rivista di diritto civile, 2007, I, pág. 384 y ss; R. Pardolesi; ?Danni punitivi: frustrazione da vorrei, ma non posso??, Rivista critica del diritto privato, 2007, pág. 341 y ss.). Cabe acotar, que se ha señalado, muchas veces, que las cifras que en los Estados Unidos y en Reino Unido se conceden como ?daños punitivos? alcanzan proporciones muy significativas y que su impacto social es enorme, de ahí que para su reconocimiento internacional, las sentencias con condenas de este tipo hayan sido sometidas a ?tests de proporcionalidad? y ?tests de vinculación espacial? (véase al respecto: Alfonso Luis Calvo Caravaca - Javier Carrascosa González; ?Las obligaciones extracontractuales en Derecho internacional privado?, Ed. Comares, Granada 2008, pág. 68/9). Entre nosotros el ?daño punitivo? ha sido definido como la suma de dinero que los tribunales mandan pagar a las víctimas de ciertos ilícitos, que se agregan a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado y que está destinada a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro (conf. Pizarro, Ramón D., ?Derecho... ?; cit., pág. 291). Dicho instituto, como se ha dicho, participa de la naturaleza de una pena privada, que se manda a pagar por encima de los valores en los que se condena en calidad de ?daños y perjuicios? y se encuentra destinada, en nuestra regulación, en principio, al propio damnificado. Esta pena privada está estrechamente asociada a la idea de prevención de ciertos daños y también, al castigo y al desbaratamiento, a futuro, de los efectos de ilícitos que, por su gravedad o por sus consecuencias, requieren algo más que la mera indemnización resarcitoria de los perjuicios causados (véase, en esta línea, CACiv. y Com. Mar del Plata, Sala II, 27.05.2009, in re: ?Machinandiarena Hernández Nicolás c/ Telefónica de Argentina?). Así, se ha sostenido que el instituto cumple una tríada de funciones, a saber: a) sancionar al causante de un daño inadmisibles; b) hacer desaparecer los beneficios injustamente obtenidos a través de la actividad dañosa; y c) prevenir o evitar el acaecimiento de hechos lesivos similares, al que mereciera la punición (conf. Trigo Represas, Félix; ?La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor?, LL, 2010-C, 878). En el mismo sentido, parcialmente, con otros términos, se ha dicho que la finalidad de los daños punitivos es: a) punir graves inconductas; b) prevenir futuras inconductas semejantes, ante el temor de la sanción; c) reestablecer el equilibrio emocional de la víctima; d) reflejar la desaprobación social frente a graves inconductas; e) proteger el equilibrio del mercado (conf. Pizarro, Ramón D.; ?Derecho ...?; obra supra citada, pág. 302/4). En la jurisprudencia norteamericana esta figura

ha encontrado debido cauce procedimental dentro de las llamadas "class actions", que se han convertido en el ámbito apropiado para el tratamiento de las cuestiones relativas a casos de responsabilidad donde los daños resultan agravados por la proyección social y la magnitud del perjuicio que causan (véase la referencia al litigio del Exxon Valdez en "Manual for Complex Litigation, Third", Federal Judicial Center, Washintong DC 1995, pág. 325), éste resulta, quizás un quicio más razonable para la eventual indemnización que el destino individual del beneficio, a poco que se reflexione sobre la teleología disuasoria y ejemplificadora que inspira la razón de ser del resarcimiento en cuestión.

5.2) Los llamados daños punitivos en nuestra legislación. Ahora bien, los "daños punitivos", hasta hace no mucho tiempo extraños a nuestro derecho, se han convertido en ley positiva en el país a partir de la sanción, en el año 2008, de la Ley 26.361 (modificatoria de la Ley 24.240), mediante dicha normativa se ha incorporado el citado instituto en el artículo 52 bis de la Ley de Defensa del Consumidor. La referida norma prevé que al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. Se dispone también que "cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. "La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley" (conf. Ley 24.240, artículo 52 bis).

Pues bien, efectuadas las precisiones precedentes en punto al instituto en cuestión, cabe determinar cuáles son los presupuestos que deben requerirse como necesarios para autorizar la concesión de una indemnización adicional por dicho concepto. En ese cometido, debe aclararse, en primer lugar, que si bien, para la procedencia del "daño punitivo" la literalidad de la norma solo parecería exigir el incumplimiento por parte del proveedor de sus obligaciones legales o contractuales y así ha sido entendido en algunos precedentes, que estiman que lo único que se requiere es la existencia de dicho incumplimiento (conf. CACiv. y Com. Mar del Plata, Sala II, in re: "Machinandiarena..." supra citado), lo cierto es que tal postura no puede ser compartida, a poco que se repare en que tan ligera apreciación resulta contraria a la propia esencia del instituto que se recoge y debe entenderse que deviene contraria al espíritu de la norma. Asimismo, cabe señalar que el consenso dominante sobre la materia, tanto en el derecho comparado como en nuestra doctrina, es el de que las indemnizaciones o daños punitivos únicamente proceden en supuestos de particular gravedad, calificados por el "dolo o la culpa grave" del sancionado, o por la obtención de enriquecimientos derivados del ilícito, o en ciertos casos, por un abuso de posición de poder, particularmente cuando ella evidencia un menosprecio grave por derechos individuales o de incidencia colectiva (véase: Trigo Represas, Felix; "La responsabilidad..." cit. supra; Stiglitz Rubén - Pizarro Ramón; "Reformas a la ley de defensa del consumidor", LL, 2009-B, 949).

De otro lado, debe destacarse que, en términos generales, cuando los precedentes se refieren a la existencia de "culpa grave", se trata de aquélla que constituye una falta grosera, esto es, la que consiste en el hecho de no haber tomado una precaución que todo el mundo habría juzgado necesaria. Este tipo de culpa únicamente se configura cuando media una manifiesta y grave despreocupación, identificándose con la voluntad consciente más que con el simple descuido (conf. CNCom., esta Sala A 06.12.2007, in re: "Valiña Carlos c/ Mercantil Andina Cía de Seguros S.A. s/ ordinario").

Esta postura de que el "daño punitivo" no resulta aplicable en cualquier supuesto, también puede ser observada entre los fundamentos esgrimidos durante el debate parlamentario que precedió a la sanción de la ley 26.361, donde se ha expresado que "con el daño punitivo se trata de desbaratar la perversa ecuación que aconseja dejar que se produzca un perjuicio pues, en sí, resulta más económico repararlo en los casos singulares que prevenirlo para la generalidad" (véase: "Antecedentes Parlamentarios. Ley 26.361. Defensa del Consumidor", Ed. La Ley, Buenos Aires 2008, pág. 369).

En esa misma dirección, se ha sostenido que "resulta contrario a la esencia del daño punitivo y a más de 200 años de historia, sostener que un abogado está habilitado a pedir y el juez a concederlos ante la simple invocación de que el proveedor no ha cumplido sus obligaciones legales o contractuales" (conf. Cam. Apel. Concepción del Uruguay, Sala Civil y Comercial; 04.06.2010, in re: "De la Cruz Mariano Ramón c/ Renault Argentina S.A. y otra"; Lopez Herrera, Edgardo; "Art. 52 bis, Ley de Defensa del Consumidor", JA 2008-II 1201). Para reconocer "daños punitivos" hace falta, se reitera, el elemento "doloso o la culpa grave".

Por otro lado, nótese que en el derecho anglosajón se ha exigido para que este resarcimiento proceda, un grave reproche subjetivo en la conducta del dañador y un particular y significativo proceder que es mucho más que una mera negligencia en la comisión del hecho ilícito (tort), en efecto, deben existir circunstancias agravantes relativas a ese obrar que demuestren temeridad, malicia, mala fe, malignidad, intencionalidad, perversión, actitud moralmente culpable o grosera negligencia (conf. Pizarro, Ramón "Derecho ..."; citado supra, pág. 298).

En los precedentes que han gestado esta figura, se ha admitido su procedencia, por ejemplo, cuando ha quedado demostrada la existencia de un cálculo de probabilidades de costo-beneficio de parte del autor del ilícito, en torno a que sería más barato indemnizar a los eventuales damnificados, que los gastos necesarios para corregir el mismo (véase: "Grimshaw vs. Ford Motor Company" 1981, 174 Cal, Rptr 376).

En la jurisprudencia norteamericana, para la aplicación de este tipo de condena en materia de daños causados por productos elaborados se exige para su procedencia que: a) existan fallas acerca de la utilización o

riesgos del producto; b) aparezcan fallas de fabricación después de la venta; c) se constaten deficiencias por inadecuados controles de calidad (véase referencia a los fallos ?Lipke vs. Celotex Corp.? ?Grimshaw vs. Ford Motor Co.? y ?Deemer vs. A. Robins Co.? en Pizarro Ramón; ?Derecho...?, obra supra referida, pág. 326/9). También se ha señalado como exigencia de su procedencia la ?existencia de lesión o daño?, incluso se ha dicho que deberían exigirse, daños susceptibles de reparación (patrimoniales y extrapatrimoniales). En esta línea, se ha señalado que, en principio, este resarcimiento no resultaría aplicable en cuestiones vinculadas con incumplimientos contractuales, aunque, en general, se admite su procedencia excepcional cuando la conducta de la parte que provoca la ruptura contractual va más allá y es acompañada por otro agravio (conf. Pizarro Ramón; ?Derecho...?, obra supra referida, pág. 301). En nuestro medio, este ámbito está expresamente previsto en el artículo 52 bis Ley 24.240. En conclusión, la finalidad perseguida con este tipo de instituto debe apuntar a sancionar al causante de un daño inadmisibles, con eventual proyección social y a hacer desaparecer los beneficios injustamente obtenidos a través de esa actividad dañosa, con una finalidad ejemplificadora y disuasoria respecto de su reiteración (CNCom., Sala A, 20.12.2011, mi voto, in re: ?Razzini Diego c/ Ford Argentina S.A. s/ ordinario? -entre otros-).

5.3.) Procedencia del ?daño punitivo? pedido en el sub lite. Sobre la base de todo lo hasta aquí expresado, debe concluirse pues, en que la mención que realiza el artículo 52 bis de la Ley 24.240 (reforma introducida por el art. 25 de la Ley 26.361) relativa a la exigencia del ?incumplimiento de una obligación legal o contractual? debe ser entendida como una condición necesaria, pero no suficiente, para imponer la condena punitiva, debiendo considerarse que la misma es de interpretación restrictiva, resultando procedente, únicamente, frente a la existencia de un grave reproche en el accionar del responsable del daño debiendo haberse verificado que el agente dañador ha actuado con ?dolo? o ?culpa grave?, o con un deliberado designio de anteponer los propios intereses y/o el propio beneficio, manteniéndose indiferente, de modo consciente, frente a los derechos de los clientes o agentes gravemente perjudicados, porque ello, a su vez, le reporta un beneficio mayor que el puntual cumplimiento de sus obligaciones. Es que, no puede obviarse que la aplicación de la sanción debe presuponer los extremos exigibles de responsabilidad, que apuntan a la clara finalidad de castigar graves inconductas y a prevenir su repetición, a reflejar la desaprobación social frente a esas graves inconductas y proteger el equilibrio del mercado. El ?daño punitivo? traído a nuestra legislación no puede pues, ser desligado de la necesaria consideración de la naturaleza misma del instituto, dado que es independiente y funcional a la gravedad del hecho, ya que agrava, con todo rigor, la indemnización que ya se haya estimado procedente. Así pues, cabe solo en el debido contexto que justifique concederlo. Efectuada la conclusión precedente, cabe pasar a analizar si, en la especie, se han verificado las circunstancias excepcionales que autorizan a la fijación del ?daño punitivo? pretendido, esto es, si se ha acreditado la existencia del tipo de conducta que resulta exigible. En ese marco, debe señalarse, que en la especie se ha verificado la existencia de un reclamo de la actora luego de que la aseguradora considerara que el siniestro no encuadraba en el supuesto de ?destrucción total? (véanse cartas documento de fs. 266/269) y en las presentes actuaciones, contrariamente, y una vez producida la prueba pertinente, se concluyó en que, efectivamente, en el caso se configuraba ese supuesto y por ello, se condenó a la aseguradora a afrontar el pago de la suma asegurada. Sin embargo, esto no permite asumir, sin más, que la conducta que generó el incumplimiento de parte demandada con respecto a su obligación de pago del seguro exteriorice, del modo exigible ya descripto supra, el designio ?doloso? de perjudicar o la existencia misma de ?culpa grave? o evidente mala fe, y de otro lado, tampoco aparece demostrada una generalización de esa conducta, de modo que autorice a presumir la indiferencia o el designio de incumplir como vía de obtención de un indebido beneficio económico, aspectos éstos que son requeribles para habilitar la procedencia del ?daño punitivo? pretendido. En efecto, el accionar antijurídico de la demandada importó un negligente incumplimiento en la debida atención a los derechos de un cliente particular, como consecuencia de lo cual ha recibido la condigna sanción derivada de la obligación indemnizatoria a la que se lo condena, esto es, al pago de la suma asegurada (\$72.500), todo con más sus intereses respectivos. Hasta aquí, el resarcimiento se estima proporcionado al incumplimiento en que se incurriera, con la extensión necesaria para reparar el perjuicio material, sin embargo, no se aprecia cabalmente demostrado, con el rigor que es de menester, que haya existido una intención deliberada de provocar un perjuicio al accionante o una grosera y grave negligencia o despreocupación de parte de la demandada con la entidad propia del dolo o ?culpa grave?, ni un concierto deliberado en ese sentido, circunstancias que obstan a la procedencia de la condena adicional que aquí se pretende. Con base en todo lo hasta aquí expresado, habrán de rechazarse los agravios de la parte actora sobre el punto.

6. La tasa de interés. La actora se quejó de la tasa de interés prevista en la sentencia de grado (tasa activa) como consecuencia de la aplicación del fallo plenario de esta Cámara, ?Sociedad Anónima la Razón s/ quiebra s/ incidente de pago de honorarios a los profesionales?, del 27/10/1994. En primer lugar y más allá de que el agravio no se dirigió concretamente a objetar la aplicación del referido plenario, sino a cuestionar la tasa de interés en sí misma, cabe señalar que, sin perjuicio de que la ley 26.853 derogó las disposiciones atinentes al recurso de inaplicabilidad de ley y el art. 303 CPCCN y más allá de la ultraactividad de los plenarios que ya han sido dictados, lo cierto es que la doctrina plenaria fijada por esta Excma. Cámara Nacional Comercial, in re: "S.A. La Razón s/ quiebra s/ incidente de pago de los

profesionales", del 27.10.1994, consagra una pauta interpretativa jurisprudencial de positivo valor jurídico que impone su aplicación a los procesos actualmente en trámite. En efecto, es de destacar que, a través de las épocas, los tribunales de justicia han mantenido, con base racional innegable, soluciones fluidas en punto a los intereses aplicables, en relación directa con las variaciones económicas y con fundamento en que las normas constitucionales que tutelan la propiedad (art. 17, Constitución Nacional), garantizan y protegen el patrimonio tanto del acreedor como del deudor. En esa línea de ideas, la determinación de la tasa de interés es inescindible del fenómeno económico, por lo que los jueces no pueden prescindir de hacerse cargo, de acuerdo a un principio constitucional superior, de la realidad económica y de la degradación monetaria. De ahí que en ciertas ocasiones se haya priorizado la aplicación de la llamada "tasa pasiva" (del voto minoritario de los Dres. Piaggi, Monti y Caviglione Fraga en el plenario "S.A. La Razón" citado supra). Sin embargo, la interpretación clásica de los arts. 508 y 622 del Cód. Civil establece el interés como resarcimiento legal del daño sufrido por el acreedor insatisfecho, cuyo perjuicio en los créditos pecuniarios parece obvio que consista en la necesidad del acreedor de abastecerse del equivalente a la prestación incumplida, en el circuito financiero, fuente inequívoca de recursos monetarios. Por eso, en principio, no cabe condenar al acreedor a recibir solamente el fruto de lo que se tiene (tasa pasiva obtenida con los dineros que depositase), cuando se trata de compensarlo en una medida legal por aquello de lo que en razón del incumplimiento del deudor, no tiene y ha de procurarse del modo explicado. Ello guarda correspondencia en la obligación correlativa de cumplir que, en buena fe, le cabe al deudor condenado, quien en la emergencia de tener que procurarse la cantidad de numerario necesaria por carecer de recursos, lo hará en el llamado "circuito financiero", con la consecuencia obvia en cuanto a la tasa que abonará. De allí entonces que resulte lo más justo y equitativo que el acreedor pueda acudir para reparar su privación a idéntica fuente de recursos, sin que resulte necesario obligarlo a justificar que así debió hacerlo. Es que la equivalencia de derechos y obligaciones debe jugar para ambas partes de igual modo, cuando se trata de la vigencia de la justicia conmutativa (véase el voto de los Dres. Míguez, Peirano, Jarazo Veiras, Butty, Alberti, Rotman, Cuartero, Guerrero, Ramírez y Arecha en el plenario "S.A. La Razón" citado supra). Además, es razonable presumir, de acuerdo con el curso ordinario y natural de las cosas, que el dinero que debió recibir el acreedor, de haberse satisfecho la obligación en tiempo oportuno, pudo ser colocado en el mercado bajo alguna de las modalidades que asumen las operaciones llamadas "activas" y percibir, a cambio de esa colocación, el interés propio de ese tipo de negocios, que no es otro que el que refleja la denominada tasa activa (CNCom. esta Sala A, 30.12.2010, in re: "Flores Plata de Cisneros Elida c/ Transportes Metropolitanos General Roca S.A. s/ordinario?"). En este mismo sentido se ha dicho que, a falta de previsión legal especial, el deudor, como regla debe solventar el interés que cobran los bancos públicos -esto es la "tasa activa"- conforme lo expresamente previsto por el art. 565 del Código de Comercio, salvo que la obligación se trate de alguno de los supuestos contemplados por leyes especiales que adopten una solución diversa (conf. CNCom. esta Sala A, 08.04.2013, in re: "Mugica Ebers Federico c/ Cayetano Omar Ubaldo y otros s/ ejecutivo?"; id. id. 15.05.2013 "Lojo Esther c/ Boston Cia. Argentina de Seguros s/ ordinario?"). Bajo este orden de ideas, se reitera, estímacese que en el caso no existen circunstancias fácticas ni jurídicas que justifiquen apartarse de la doctrina plenaria fijada por esta Excma. Cámara Nacional Comercial, in re: "S.A. La Razón s/ quiebra s/ incidente de pago de los profesionales", del 27.10.1994. Máxime, cuando la propia actora, en su presentación de fs. 75/82, específicamente, en el pto. (i.e.5), a fs. 80 vta., solicitó la aplicación de la tasa de interés que regularmente aplica el Fuero o la mejor que en el futuro se emplee. En cuanto a la pretensión de la aplicación de intereses sancionatorios en los términos del art. 565, segundo párrafo, Cód. Com., debe recordarse que esa norma dispone que "el deudor perseguido judicialmente y que litigue sin razón valedera, será condenado a pagar un interés de hasta dos veces y media del que cobren los bancos públicos, debiendo los jueces graduar en la sentencia el acrecentamiento de la tasa atendiendo a la mayor o menor malicia con que haya litigado el deudor". Una norma parecida contenía el art. 622 del Código Civil al establecer que "si las leyes de procedimiento no previeren sanciones para el caso de inconducta procesal maliciosa del deudor tendiente a dilatar el cumplimiento de la obligación de sumas de dinero o que deba resolverse en el pago de dinero, los jueces podrán imponer como sanción la obligación accesoria de pago de intereses que, unidos a los compensatorios y moratorios, podrán llegar hasta dos veces y media la tasa de los bancos oficiales en operaciones de descuentos ordinarios". Este castigo pecuniario al deudor por litigar maliciosamente, sin razón valedera que lo justifique, incrementa la indemnización por retardo que debe percibir el acreedor (véase: Rouillon, "Código de Comercio Comentado y Anotado", Buenos Aires, La Ley 2005, T°1, págs. 1020/1021). Bajo este orden de ideas, debe considerarse que si bien en las presentes actuaciones se demostró que el siniestro encuadraba en un supuesto de "destrucción total", riesgo cubierto por la póliza de marras, la accionada, en el entendimiento de que no se trataba de un caso de ese supuesto y siendo que el seguro contratado no amparaba las pérdidas parciales por accidente, bien pudo entender que no debía responder por el siniestro acaecido. En ese contexto, es plausible que se pudiera creer con derecho a resistir la demanda instaurada en su contra y a litigar como lo hizo, rechazando el incumplimiento y los daños que se le endilgaron como consecuencia de ese incumplimiento que aparecía controvertido. Es que, no resultó cabalmente demostrado en el caso, que el rechazo de la configuración del riesgo cubierto

(destrucción total) efectuado por la demandada, hubiera obedecido a una maniobra maliciosa para evitar responder. En este marco, se concluye en que no le resulta aplicable a la demandada la sanción prevista en el art. 565 del Cód. de Comercio.

Respecto del planteo de capitalización de intereses, con el único fundamento en los arts. 1398 y 770 del CCCN, cabe remitirse al punto VI. 1. ¿Aclaración preliminar?, donde se dejó establecido que los recursos traídos a consideración se resolverían conforme las normas vigentes al tiempo en que fue dictado el fallo apelado. Por lo tanto, siendo que, en ese entonces, no se encontraban vigentes las normas del Código Civil y Comercial de la Nación invocadas por la actora para sostener la procedencia de la capitalización de intereses, sólo cabe rechazar el planteo bajo análisis. En consecuencia, corresponde también desestimar los reproches de la demandada en punto a los intereses y disponer que los accesorios se liquiden de acuerdo a las pautas establecidas en el fallo apelado.

7. El planteo sobre la baja del rodado En cuanto al agravio de la parte demandada relativo al trámite de baja del automóvil, se advierte que la cuestión no fue introducida en tiempo propio, sino que la pretensión se introdujo recién en esta instancia en el memorial de la parte demandada, por ende, no ha sido sometida a la decisión del juez a quo, por lo que no puede ser materia de agravio (art. 277 CPCCN). Ello determina la suerte adversa del agravio sobre el punto, sin perjuicio del planteo que pueda articularse por la forma y vía pertinentes. 8. El régimen de costas. En cuanto a las costas cabe señalar que, en orden a lo previsto por el art. 279 CPCC, la modificación parcial de la sentencia de grado que aquí se propicia impone examinar la distribución de costas efectuada en la anterior instancia. Cabe recordar que, en nuestro sistema procesal, los gastos del juicio deben ser satisfechos -como regla- por la parte que ha resultado vencida en aquél y ello es así, en la medida en que las costas son en nuestro régimen procesal corolario del vencimiento (arts. 68, 69 y 558 CPCC) y se imponen no como una sanción, sino como resarcimiento de los gastos provocados por el litigio, gastos que deben ser reembolsados por el vencido. Es cierto que ésa es la regla general, mas también lo es, que la ley faculta al Juez a eximir de las costas al vencido, en todo o en parte, siempre que encuentre mérito para ello (arts. 68 y ss. CPCC). De otro lado, la imposición de las costas en el orden causado o su eximición -en su caso-, sólo procede en los casos en que por la naturaleza de la acción deducida, la forma como se trabó la litis, su resultado o en atención a la conducta de las partes, su regulación requiera un apartamiento de la regla general (conf. Colombo, Carlos - Kiper, Claudio, ¿Código Procesal Civil y Comercial de la Nación?, T° I, pág. 491). Pues bien, teniendo en cuenta tales parámetros y más allá de no haberse receptado la demanda en su integridad, lo cierto es que la accionada resultó sustancialmente vencida en la contienda al haberse receptado el reclamo principal aquí deducido, consistente en el cumplimiento del contrato de seguro y así lo propongo en esta ponencia. Así las cosas, se estima que corresponde mantener la imposición de costas de la anterior instancia a la compañía de seguros demandada en su condición de vencida en dicha instancia (CPCC: 279 y 68). Distinta solución se aprecia conducente para las costas devengadas ante esta Alzada, donde se considera que las litisexpensas deben ser distribuidas atendiendo a la suerte de los planteos traídos a consideración, razón por la cual las mismas deben ser soportadas en un 75% por la parte actora y en un 25% a cargo de la demandada, atento al resultado de los respectivos recursos (arts. 68 y 71 CPCCN). V. Por todo lo expuesto propicio al Acuerdo:

a) Rechazar el recurso de apelación incoado por la parte actora. b) Admitir parcialmente el recurso de apelación impetrado por la parte demandada. c) Revocar la sentencia de la anterior instancia en cuanto condena a la demandada al pago de una indemnización en concepto de ¿privación de uso? y confirmarla en todo lo demás que decide. d) Imponer las costas de Alzada en un 75% a cargo de la parte actora y en un 25% a cargo de la parte demandada. He aquí mi voto. Por análogas razones los Sres. Jueces de Cámara Doctores: Dr. Alfredo Arturo Kölliker Frers y Dra. Isabel Miguez adhieren al voto precedente. Con lo que terminó este Acuerdo que firmaron los Señores Jueces de Cámara Doctores: María Elsa Uzal, Isabel Miguez y Alfredo A. Kölliker Frers. Ante mí: María Verónica Balbi. Es copia fiel del original que corre a fs. 29/42 del Libro Nro. 126 de Acuerdos Comerciales - Sala ¿A?.
María Verónica Balbi Secretaria de Cámara Buenos Aires, 22 de marzo de 2016 Y VISTOS: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, se resuelve: a) Rechazar el recurso de apelación incoado por la parte actora. b) Admitir parcialmente el recurso de apelación impetrado por la parte demandada. c) Revocar la sentencia de la anterior instancia en cuanto condena a la demandada al pago de una indemnización en concepto de ¿privación de uso? y confirmarla en todo lo demás que decide. d) Imponer las costas de Alzada en un 75% a cargo de la parte actora y en un 25% a cargo de la parte demandada. e) En cuanto a los recursos de apelación en materia arancelaria, atento lo resuelto precedentemente en materia de costas y dado que conforme lo normado por el art. 279 del Código Procesal incumbe a este Tribunal la fijación de los respectivos estipendios, déjase sin efecto la regulación de fs. 555/556.- Ahora bien, respecto al monto que debe tomarse como base a fin de regular los honorarios de los profesionales intervinientes, cabe señalar que las presentes actuaciones tratan de un supuesto en que la demanda es admitida solo parcialmente.- En efecto, debe estimarse que para dirimir este punto cabe adoptar el criterio de regulación que se sigue de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.- En una primera etapa la CSJN estableció que en supuestos como el de la especie, debía tenerse en cuenta tanto el monto por el que prospera la pretensión como aquel por el que fue rechazada (Fallos: 312-291, ¿Compañía Introdutora de Buenos Aires c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales s/ daños y

perjuicios?, 9/3/89). En tales casos, lo que corresponde es que al letrado de la demandada se le regulen sus honorarios como vencedor sobre el monto rechazado y como vencido sobre el que disponga pagar la sentencia y viceversa para los letrados de la actora.- Sin embargo, dicha doctrina, posteriormente, varió en los autos ?Hacendados de La Pampa SA c/ Provincia de Buenos Aires s/ daños y perjuicios? -22.9.92, Fallos 315:2127- (y ratificado en autos ?H.E.M.A.R.S.A. c/ Dirección Nacional de Vialidad? del 27.1.094, LL t.1995-E, p. 95), según el cual el monto del proceso a los fines regulatorios está constituido, cuando progresa la demanda, por el monto de la condena (seguiría así el texto del art. 6º inc. a y c de la ley 21.839), modificándose así, el precedente ut supra indicado.- En este contexto de situación, estima prudente esta Sala adoptar, como regla para este caso, y a los fines de calcular los estipendios de los profesionales intervinientes, la base económica resultante de la sentencia dictada por esta Cámara.- Establecido ello, conforme el monto comprometido en la presente litis, con inclusión de intereses, atento las etapas efectivamente cumplidas y merituando la labor profesional desarrollada por su eficacia, extensión y calidad, se fijan en tres mil, en veintidós mil, en veinte mil, en cuatro mil, en cuatro mil y en cuatro mil ochocientos cuarenta pesos los honorarios de la doctora Paula A. Gallo, del doctor Alejandro Felipe Noël, del doctor Roberto D. E. Rometti, del perito ingeniero Gustavo Tomás Monge, de la perito contadora Claudia Alejandra Boiteux y de la mediadora Sonia Ruth Medina, respectivamente.- De otro lado, respecto a la incidencia resuelta en fs. 512, se fijan en cuatrocientos y en cuatrocientos pesos los estipendios a favor de los doctores Alejandro Felipe Noël y Roberto D. E. Rometti, respectivamente (siempre conf. arts. 6, 7, 9, 10, 19, 33, 37 y 38 de la ley 21.839, modif. por la ley 24.432; Dcto. Ley 7887/55 modif. por ley 24432; art. 3 Dcto. Ley 16638/57 modif. por ley 24432; anexo III, art. 2, punto f), del Dto. N° 1467/11, reglamentario de la ley 26.589 -modificado por el Dto. N° 2536/15).- f) Notifíquese a las partes y devuélvase a primera instancia encomendándose al Sr. Juez a quo disponer la notificación pendiente de la regulación de honorarios. g) A fin de cumplir con la publicidad prevista por el art. 1 de la ley 25.856, según el Punto I.3 del Protocolo anexo a la Acordada 24/13 CSJN y con el objeto de implementar esa medida evitando obstaculizar la normal circulación de la causa, hágase saber a las partes que la publicidad de la sentencia dada en autos se efectuará, mediante la pertinente notificación al CIJ, una vez transcurridos treinta (30) días desde su dictado, plazo durante el cual razonablemente cabe presumir que las partes ya habrán sido notificadas. María Elsa Uzal Isabel Míguez. Alfredo Arturo Kölliker Frers María Verónica Balbi Secretaria de Cámara Correlaciones Ley 17418 - BO: 6/9/1967 Frissolo, Hugo Esteban c/Cigna Argentina Compañía de Seguros SA s/ordinario - Cám. Nac. Com. - 26/10/2010 007786E