

## Prenda Mutuo Prendario Derecho Real Características Prenda Con Registro Dano Moral

### JURISPRUDENCIA

Prenda. Mutuo prendario. Derecho real. Características. Prenda con

registro. Daño moral Se hace lugar a la demanda por daños y perjuicios interpuesta por los actores, quienes habían comprado un automóvil en un concesionario concretando a tal efecto un préstamo prendario con el banco codemandado, quien debe responder por los perjuicios causados en razón de haber omitido contratar el seguro de automotor en relación con el auto adquirido.

En Buenos Aires, a los 3 días del mes de mayo de dos mil dieciséis, se reúnen los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos, con la asistencia del Señor Prosecretario Letrado de Cámara, para entender en los autos caratulados "PORTILLO VILMA ANDREA y otro c/ BANCO FINANSUR S.A. y otros s/ Ordinario" (Expediente N° 35.603/2008), originarios del Juzgado del Fuero N° 5, Secretaría N° 9, en los cuales, como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo establecido por el art. 268 del CPCCN, resultó que debían votar en el siguiente orden: Dra. Isabel Míguez, Dr. Alfredo Arturo Kölliker Frers y Dra. María Elsa Uzal. Estudiados los autos, la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

A la cuestión propuesta, la Señora Juez de Cámara Doctora Isabel Míguez dijo: I.- ANTECEDENTES DEL CASO. En la sentencia de fs. 431/439, el Sr. Magistrado de grado rechazó la demanda deducida por Vilma Andrea Portillo y Fausto Daniel Portillo contra Banco Finansur S.A., Mundo Car S.A. y José De Lisio, con costas a cargo de los coactores en su calidad de vencidos.

Los hechos del sub examine han sido sintetizados en el fallo indicado en lo que el Sr. Juez a quo estimó razonable consignar y a esa referencia cabe remitirse, breviter causae. II.- EL RECURSO. El pronunciamiento de la anterior instancia fue apelado únicamente por la parte actora, quien introdujo su recurso a fs. 440 y lo fundamentó con el memorial de fs. 496/500, el cual fue replicado por los codemandados Banco Finansur S.A. y Mundo Car S.A. mediante las presentaciones de fs. 506/512 y fs. 514/516, respectivamente. i) Se quejó la accionante de que el Juez de grado hubiera determinado que el contrato de prenda de marras resultaría nulo por haberse inscripto con anterioridad al perfeccionamiento del mutuo, dado que este último es un contrato real que se perfecciona con la entrega de la cosa (art. 2242 C.Civ.), en tanto que la prenda es un derecho real de garantía y, como tal, accesorio de un crédito principal. Sostuvo que el a quo habría errado al establecer que la prenda, dada su accesoriedad, puede ser simultánea o posterior al mutuo que garantiza, pero nunca anterior, cuando, en realidad, el art. 3204 C.Civ. prevé la posibilidad de constituir una prenda por una obligación condicional, tanto presente, como futura?. Argumentó también que existen excepciones al principio de accesoriedad, tales como cuando la obligación accesorio tiene mayor virtualidad que la principal, o cuando la obligación accesorio está sujeta a un régimen distinto al de la principal. Agregó que, conforme a los arts. 4 y 12 de la ley de prenda, el contrato de prenda produjo efectos entre las partes desde su celebración y frente a terceros a partir de su inscripción en el Registro Nacional de la Propiedad Automotor N° 3 del Partido de Tres de Febrero, Provincia de Buenos Aires. ii) Cuestionó, asimismo, que el sentenciante hubiera exigido la prueba del perfeccionamiento del mutuo mediante la entrega del dinero, pese a que del propio contrato de prenda con registro surge que su parte declaró adeudar la suma de \$ ... y que esa deuda quedaba documentada con el contrato y sus anexos. iii) Objetó que el Juez hubiera destacado que de la prueba pericial contable no surge que el banco hubiera desembolsado importe alguno por cuenta de los actores, cuando previamente había denegado un pedido suyo de ampliación de la pericia motivado por la falta de cabal respuesta de la perito a los puntos de pericia propuestos. Agregó que el a quo omitió considerar que la falta de movimientos de la caja de ahorro común N° ... de la que su parte era titular, en el período que va del 01/01/2007 al 31/12/2007, se debió a que comúnmente, en este tipo de operaciones, el dinero del mutuo es entregado directamente al vendedor. Adujo que resultaba irrelevante determinar si se entregó o no el dinero, dado que la deuda se encuentra documentada en el contrato firmado por las partes. Criticó asimismo que el sentenciante hubiera ponderado que no se acreditó el pago de las cuotas del préstamo, sin advertir que la prenda se firmó el 04/10/2007 y que el vehículo fue entregado y robado el 05/10/2007, cuando ni siquiera había operado el vencimiento de la primera cuota. Sostuvo que el Juez habría errado al afirmar que el interés asegurable del acreedor prendario está dado por el monto del crédito y que en la generalidad de los casos se contempla la cobertura por el valor del rodado, toda vez que del contrato surge la obligación de asegurar el vehículo por un importe que en todo momento sea equivalente al valor del bien. iv) Se agravó porque el Juez habría omitido valorar que al contestar demanda, los codemandados Banco Finansur S.A. y Mundo Car S.A. se inculparon mutuamente, afirmando el primero que la concesionaria debía denunciar la entrega del bien, en tanto que esta última sostuvo que el obligado a contratar el seguro era el banco, reconociendo de esta manera que el hecho generador de la obligación se hallaba en cabeza del otro emplazado y no de los actores. v) Por último, criticó que el a quo hubiera tildado de "negligente" su conducta por haber retirado el vehículo de la concesionaria sin contar con el

comprobante respectivo que acredite la vigencia de la cobertura de seguro obligatorio para la circulación vehicular que exige el art. 68 de la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449. Adujo que retiró la unidad en el convencimiento de que estaba asegurada, conforme se desprendería del contrato de prenda y que, cuanto mucho, sólo habría incurrido en una infracción a la ley de tránsito por no contar con la constancia de cobertura. Agregó que el sentenciante no advirtió que los tres codemandados incumplieron su deber de lealtad y la obligación de informar a su parte, en su condición de consumidor, todos los requisitos legales necesarios para la circulación vehicular. En virtud de todas esas razones, solicitó la revocación de la sentencia apelada, admitiendo íntegramente la presente demanda, con costas. III.- LA SOLUCIÓN PROPUESTA. 1) El tema a decidir. Liminarmente, cuadra destacar que no se encuentra cuestionado en autos que los coactores Vilma Andrea Portillo y Fausto Daniel Portillo son los titulares de dominio del automóvil marca Chevrolet, modelo Vectra GLS 2.4, sedán cuatro puertas, dominio ..., ni tampoco que aquéllos suscribieron -en carácter de deudores- con Banco Finansur S.A. -en su condición de acreedor- un contrato de mutuo con garantía prendaria, si bien esta última parte invocó la excepción de falta de legitimación pasiva aduciendo que dicho préstamo no llegó a perfeccionarse, dado que nunca habría hecho entrega a los actores del dinero correspondiente. Ello establecido y descriptos del modo expuesto los reproches de la recurrente, se aprecia que el tema a decidir en la especie reside en establecer, fundamentalmente, si fue acertada -o no- la decisión del Juez de grado en punto a considerar que no existió responsabilidad de ninguno de los tres codemandados por la falta de contratación del seguro automotor y, con sustento en ello, rechazar en forma íntegra la demanda, con costas a cargo de los accionantes en su calidad de vencidos. A tales efectos y por cuestiones de orden metodológico, estimo conveniente desarrollar la figura del contrato de prenda con registro, para luego determinar si resulta -o no- admisible, por un lado, la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el banco demandado y, por el otro, el reclamo de la actora por la falta de contratación del seguro automotor. 2) El contrato de prenda con registro. La prenda o *“pignus”* es un derecho real constituido por el deudor a favor del acreedor en seguridad del pago de una obligación. En el derecho argentino, se utiliza la palabra prenda con tres acepciones distintas: a) para denominar al contrato de prenda, es decir, al acto jurídico que da nacimiento al derecho real; b) para designar al derecho real de prenda; y c) para denominar a la cosa o bien prendado o pignorado o dado en garantía. La prenda con registro -como la que aquí nos ocupa- es el derecho real constituido a favor de ciertos acreedores, mediante la inscripción registral, para garantizar cualquier clase de obligación, recayendo prevalemente sobre cosas muebles, de propiedad del deudor o un tercero que quedan en poder de éstos (conf. Cámara, Héctor, *“Prenda con registro o hipoteca inmobiliaria”*, Ed. Ediar, Buenos Aires, 1984, pág. 162). La distinción básica y fundamental entre la *“prenda con registro”* y la *“prenda común”* radica en la tenencia de la cosa prendada, pues mientras en la primera el bien gravado permanece en poder del deudor o tercero que lo haya prendado en seguridad de una deuda ajena, en la segunda la cosa pasa a manos del acreedor o un tercero, quien tiene su posesión. Los caracteres del derecho real de prenda son los siguientes: i) *Accesoriedad*: La prenda con registro es accesoria porque está sujeta al crédito que la genera y fundamenta en su propia relación de medio a fin; sigue las vicisitudes de aquél, por tratarse de una obligación subsidiaria cuya suerte es paralela a la principal y, como derivación, si el crédito es nulo, la garantía no nace, por resultar ineficaz. ii) *Indivisibilidad*: La indivisibilidad prendaria determina que cada una de las cosas prendadas y todas juntas responden por cada suma debida y por el total de la deuda, aunque ésta debiera pagarse por partes, pues la divisibilidad de la deuda no afecta la indivisibilidad de la prenda. Si el acreedor voluntariamente entrega alguna de las cosas dadas en prenda, las que quedan responderán por el total (conf. Machado, José Olegario, *“Exposición y Comentario del Código Civil Argentino”*, Félix Lajouane - Editor, 1901, T° VIII, págs. 226/227). En otras palabras, el total de la prenda continúa garantizando lo que queda impago de la deuda (conf. Borda, Guillermo A., *“Tratado de Derecho Civil - Derechos Reales”*, Editorial Perrot, 1992, T° II, pág. 377). iii) *Especialidad*: El principio de especialidad de la prenda consiste en la individualización o determinación precisa del bien prendado -especialidad objetiva- y del crédito garantizado -especialidad subjetiva-. iv) *Convencionalidad*: La prenda con registro es siempre convencional, tiene como origen un contrato, no pudiendo emanar de la ley, ni constituirse tácitamente (conf. Cámara, Héctor, *“Prenda con registro...”*, op. cit., págs. 173/179). La inscripción del contrato de prenda, celebrado por acto público o privado, en el registro de créditos prendarios correspondiente, importa una etapa fundamental de la garantía real, pues constituye la publicidad que suple la desposesión del deudor en la prenda ordinaria. Tal acto pone de manifiesto de manera cierta e indubitable el derecho real frente a terceros, exhibiendo el estado jurídico en que viene a estar la cosa a los efectos del vínculo. Es una formalidad exigida en interés público, facilita la liberación del deudor, permite la evolución del crédito con más eficacia y sirve para que el adquirente de cosas afectadas por prenda sin desprendimiento pueda estar seguro que no pesa sobre ella un gravamen prendario. La inscripción podrá ser solicitada por las partes -en especial, el acreedor prendario como principal interesado-, o por el escribano público, en caso de formalizarse el acto por escritura pública, o por cualquiera que tenga interés en asegurar el derecho prendario, como son los acreedores del acreedor prendario o el fiador de la obligación garantizada con ese derecho real (conf. Cámara, Héctor, *“Prenda con registro...”*, op. cit., págs. 315/316 y 324). Es importante destacar que el deudor tiene que ser propietario de los bienes gravados,

presupuesto inexcusable para su validez, pues la facultad de enajenación que importa la prenda con registro sólo puede ejercitarla el titular (conf. Cámara, Héctor, "Prenda con registro...", op. cit., pág. 198). En ese marco, corresponde analizar el contrato de prenda con registro de marras, estableciendo si se encuentra -o no- perfeccionado y, en su caso, determinando si pesaba -o no- sobre el banco demandado la obligación de asegurar el automotor prendado de la forma invocada por la actora. 3) El contrato de prenda con registro que vinculó a las partes. El banco emplazado explicó al contestar demanda que la operatoria de los mutuos dinerarios para compra de automotores sería la siguiente: i) El interesado -solicitante- solicita el préstamo. ii) Luego deben cumplirse todos los trámites impuestos por su parte y por la normativa del BCRA para este tipo de créditos. iii) Después, por razones operativas, se inscribe la prenda en el Registro de la Propiedad Automotor sobre el dominio del vehículo que va a ser adquirido por el solicitante, la cual garantizará la devolución del dinero que será entregado cuando se perfeccione el mutuo. iv) Posteriormente, y luego de que el concesionario que venderá el automotor al solicitante notifica fehacientemente a su parte la fecha en que el vehículo estará en condiciones de ser entregado, el banco entrega el dinero del mutuo al solicitante y contrata, por cuenta y cargo de este último, un seguro automotor exclusivamente para la protección de la devolución del mutuo. Aclaró que todo el procedimiento descripto se realiza "antes de que el solicitante reciba el vehículo" (véanse fs. 103/104). Adujo que el contrato de mutuo con garantía prendaria que suscribiera con los coactores no quedó perfeccionado debido a que, al no recibir la notificación fehaciente de la concesionaria de la fecha en que el automotor estuvo en condiciones de ser entregado a los actores, nunca hizo entrega del dinero a estos últimos. Agregó que el mutuo, por ser un contrato real, sólo queda perfeccionado con la entrega efectiva de la cosa que es prestada (véanse fs. 100/105). El procedimiento descripto precedentemente resulta impracticable, pues nunca podría inscribirse en el registro -por "razones operativas" o por el motivo que fuere- la prenda de un vehículo que será adquirido por el solicitante -es decir, sobre un bien del cual aún no es titular-, dado que -conforme se vio ut supra-, resulta un presupuesto inexcusable para su validez -por tratarse de un derecho real- que el deudor sea propietario de los bienes gravados. No puede dejar de advertirse que si, por vía de hipótesis, se considerase que los hechos hubiesen efectivamente acontecido de la forma relatada por Banco Finansur S.A., esto es, de haberse inscripto la prenda pese a no haberse llegado a efectivizar el mutuo mediante la entrega del dinero, el banco accionado habría limitado el derecho de los demandantes a disponer libremente de su rodado, sin causa válida que lo justifique. A ello debe adunarse que tampoco resulta verosímil que los actores accedieran a inscribir una prenda, con todos los importantes gastos -a cargo suyo (véase a fs. 238 la cláusula decimoctava del contrato)- que ello acarrea, sin que el banco hubiera efectivizado la entrega del dinero correspondiente al mutuo. Así pues, en forma previa a la inscripción de la prenda a favor del banco acreedor, la actora debió adquirir e inscribir el vehículo a su favor y la entidad financiera debió efectivizar el pago del monto comprometido en el mutuo. En ese sentido, de las copias certificadas, obrantes a fs. 201/258, del legajo del dominio ... correspondiente al automóvil marca Chevrolet, modelo Vectra GLS 2.4, sedán 4 puertas, año 2007, surge: i) que el rodado fue facturado por Mundo Car S.A. a Vilma Andrea Portillo y Fausto Daniel Portillo por la suma de \$ ..., con fecha 24/09/2007 (véase fs. 257); ii) que dicha operación de compraventa fue inscripta en el Registro Nacional de la Propiedad Automotor el día 04/10/2007 (véase fs. 243); iii) que el "contrato de prenda con registro" de marras fue fechado el 24/09/2007 e inscripto en el registro automotor el 04/10/2007, consignándose en dicho instrumento: a) que Vilma Andrea Portillo y Fausto Daniel Portillo declararon adeudar a Banco Finansur S.A. la suma de \$ ... en concepto de "préstamo de dinero en efectivo"; b) que se constituyó derecho real de prenda con registro sobre el automóvil en cuestión, de titularidad de Fausto Daniel Portillo; y c) que la referida deuda garantizada quedó documentada con el contrato de prenda en cuestión y sus anexos (véase fs. 236); iv) que en el "Anexo I al contrato de prenda con registro - Ley 12.962" se dejó expresamente asentado que "el deudor aplicará el préstamo exclusivamente al pago del saldo de precio de la compra de la unidad que prendare..." (véase fs. 237, cláusula primera). A partir de los elementos expuestos se extrae que los actores adquirieron el vehículo de marras a Mundo Car S.A. por la suma de \$ ... y que obtuvieron un crédito del banco demandado por un monto de \$ ... que fue destinado al pago del saldo de precio de la unidad, procediéndose a inscribir en el registro automotor, con fecha 04/10/2007, tanto la operación de compraventa -con el consiguiente traspaso de la titularidad del bien a favor suyo-, como así también -en forma inmediatamente posterior a este último acto- el contrato de prenda con registro que pesaba sobre el rodado en cuestión. No puede dejar de advertirse que en el "Anexo I al contrato de prenda con registro - Ley 12.962" se pactó que el banco efectuaría el desembolso del dinero comprometido en el mutuo en: "a) cuenta del deudor; b) en efectivo; o c) mediante pago al vendedor del bien, conforme instrucciones del deudor o el acreedor" (véase fs. 237, cláusula primera, in fine). Si bien no se encuentra debidamente acreditado en autos cuál de las tres vías mencionadas fue la utilizada, lo cierto es que, dados los caracteres de la prenda con registro desarrollados ut supra, el hecho de que el acreedor -en forma conjunta con el deudor- hubiera inscripto el contrato de prenda de marras en el registro automotor importa un indicio claro, serio y concordante, no controvertido por elemento de prueba alguno, de que Banco Finansur S.A. realizó efectivamente el desembolso de la suma de \$ ... correspondiente al mutuo garantizado con la prenda. En ese marco, habiéndose determinado el perfeccionamiento del contrato de

mutuo con garantía prendaria que vinculó a la actora y el banco demandado, no cabe sino desestimar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por este último. Ello establecido, corresponde analizar si cabe responsabilizar a Banco Finansur S.A. por la falta de contratación del seguro automotor respecto de la unidad prendada. 4) La responsabilidad del banco demandado por la falta de contratación del seguro automotor. La parte actora responsabilizó al banco accionado por no haber dado cumplimiento a su obligación de contratar el seguro automotor, de conformidad con lo previsto en la cláusula octava del contrato de prenda (véase fs. 72 vta., segundo párrafo). La entidad bancaria demandada adujo que la mencionada cláusula octava prevé la contratación de un seguro para la protección del crédito y, por ende, a favor suyo, no teniendo la obligación de contratar un seguro en beneficio de los accionantes (véanse fs. 106/107). La cláusula octava -titulada "Seguro del bien"- del "Anexo I al contrato de prenda con registro - Ley 12.962" dispone que, "para protección del crédito, el acreedor contratará por cuenta y cargo del deudor, a favor del acreedor, un seguro sobre el (bien) que se prenda, con una cobertura mínima de robo, hurto, incendio, responsabilidad civil y destrucción total, por un importe que en todo momento sea equivalente al valor de dicho bien. (...) Salvo acuerdo en contrario, en caso de siniestro, la indemnización por robo, hurto, incendio y destrucción total será aplicada en primer lugar al pago del saldo total adeudado en razón del crédito, se encontrare o no vencido, y el remanente, de existir, será entregado al deudor" -el destacado no es del original- (véanse fs. 237 y vta.). De la norma transcripta surge con claridad meridiana que sobre Banco Finansur S.A. pesaba la obligación de contratar -por cuenta y cargo de la actora- un seguro automotor para asegurar el automóvil prendado frente al riesgo de robo -entre otros-, por el valor íntegro de la unidad y que, en caso de siniestro, el importe correspondiente a la indemnización debía ser aplicado, en primer término, a la cancelación total del saldo deudor del crédito prendario y el remanente, en caso de existir, debía ser entregado al deudor. Toda vez que no se encuentra controvertida la falta de contratación del seguro automotor, no cabe sino responsabilizar al banco demandado por los daños y perjuicios que el incumplimiento de dicha obligación a su cargo pudiera haber irrogado a los coactores. 5) La responsabilidad de los codemandados Mundo Car S.A. y José De Lisio. La parte actora procuró responsabilizar a los codemandados Mundo Car S.A. y José De Lisio por haber hecho entrega del automóvil en cuestión sin haber contratado un seguro automotor, o sin constatar que el banco donde se tramitó la prenda lo hubiera contratado (véanse fs. 72 vta.). Conforme quedó establecido ut supra, la obligación de contratar el seguro automotor que emana del contrato de prenda recayó en cabeza del codemandado Banco Finansur S.A. Cabe destacar que dicho contrato de prenda fue suscripto por Vilma Andrea Portillo y Fausto Daniel Portillo, en calidad de "deudores" y por Banco Finansur S.A., en condición de "acreedor, y que, por tratarse de una convención "res inter alios acta", lo convenido por las partes resulta inoponible a terceros, como los son los codemandados Mundo Car S.A. y José De Lisio. Debe advertirse también que no obra en autos elemento de prueba alguno del que surja que Mundo Car S.A. y/o José De Lisio hubieran impuesto a los actores la contratación del crédito prendario con Banco Finansur S.A., motivo por el cual no existe razón alguna para hacer extensiva a aquéllos la responsabilidad que le cupo a este último por el incumplimiento de su obligación de contratar el seguro automotor. Por último, resta señalar que, aún en el hipotético supuesto de que el banco demandado no hubiera asumido la carga de contratar el seguro automotor, tampoco podría haberse responsabilizado a los codemandados, en su calidad de vendedores del automóvil, pues la obligación de contratar el seguro automotor obligatorio que prevé el art. 68 de la ley N° 24.449 no recaería sobre estos últimos, sino en los coactores, en su condición de titulares del vehículo. En virtud de las razones expuestas, corresponde confirmar el rechazo de la demanda interpuesta contra los codemandados Mundo Car S.A. y José De Lisio. 6) Los rubros indemnizatorios reclamados. 6.1) Los valores entregados en parte de pago: La actora reclamó por este concepto la suma total de \$ ..., comprensiva de los siguientes importes que habría entregado para la compra del automóvil de marras: i.) valor del vehículo entregado en parte de pago: \$ ...; ii.) dinero en efectivo: \$ ...; y iii.) tres cheques: \$ ... cada uno (véase fs. 73, punto a). En este punto, cabe aclarar que la responsabilidad que puede exigírsele al banco demandado, conforme fuera determinado ut supra, está dada exclusivamente por la falta de contratación del seguro automotor y no por la pérdida de los valores entregados en parte de pago. En ese marco, resulta conducente tener presente que, en el examen de la aplicación del derecho, en el que adquiere particular relevancia el principio "iura novit curia", la libertad del juzgador no tiene más límites que los señalados por la interpretación y aplicación de la ley que el magistrado juzgue pertinentes, con independencia de que los litigantes invoquen o encuadren su derecho, criterio que le es vedado en el supuesto de la relación de los hechos cuya contextura no puede modificar de ningún modo (conf. esta CNCom., esta Sala A, 19/11/1991, in re: "Banco Juncal Coop. Ltda. en liq. por Banco Central c/ Schiave, Raúl E.", DJ, 1993-1, pág. 954, con nota de Isidoro Gueller). En ese contexto, entiendo que, en base a la responsabilidad del banco demandado fundada en la falta de contratación del seguro automotor que fuera invocada por la actora en su escrito de inicio y finalmente reconocida en el considerando 4), corresponde apartarse en la especie del encuadramiento de la pretensión por este ítem efectuada en la demanda, la que deberá entenderse dirigida a obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados de la falta de pago de la indemnización del seguro, luego de deducido el importe correspondiente a la cancelación total del saldo deudor del crédito hipotecario. En esa inteligencia, cuadra señalar que si bien la accionante adujo

que el valor de compra del automóvil de marras fue de \$ ..., lo cierto es que no existen elementos de prueba que corroboren dicho monto. Por el contrario, de la factura N° ..., de fecha 24/09/2007, extendida por el codemandado Mundo Car S.A. a los actores, surge que el precio del rodado fue de \$ ... (véase fs. 257). Esas mismas partes, con fecha 04/10/2007, solicitaron la inscripción inicial de la unidad ante el registro automotor, denunciando que el ?valor de adquisición? fue de \$ ... (véase fs. 243). De esta manera, quedó debidamente acreditado que el valor de adquisición del automóvil en cuestión fue de \$ .... De ello se deriva que, de conformidad con lo previsto en la cláusula octava del ?Anexo I al contrato de prenda con registro - Ley 12.962?, el banco emplazado debió contratar -por cuenta y cargo de los codemandantes- un seguro automotor que brindara cobertura a la unidad prendada frente al riesgo de robo -entre otros-, por la suma total de \$ ... y, una vez verificado el siniestro de marras y percibido dicho monto indemnizatorio, deducir el importe correspondiente para la cancelación total del saldo deudor del crédito prendario, conforme a las pautas previstas en el contrato de prenda y su anexo, y entregar el remanente al deudor. En virtud de ello, corresponde condenar a Banco Finansur S.A. a abonar a la actora el importe que surja de la liquidación a practicarse de conformidad a las bases expuestas precedentemente, en concepto de cobro de remanente de indemnización de seguro automotor, con más los correspondientes intereses a calcularse desde la fecha de la fecha del robo del vehículo -05/10/2007- y hasta el efectivo pago, a la tasa activa percibida por el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a treinta (30) días (conf. esta CNCom., en pleno, 27/10/1994, in re: ?S.A. La Razón s/ quiebra s/incidente de pago de los profesionales?) no capitalizables (conf. doctrina plenaria del fuero, 25/08/2003, in re: ?Calle Guevara, Raúl (Fiscal de Cámara) s/ revisión de plenario?, JA 2003-IV-567).

6.2) Los gastos de patentamiento: Los coactores reclamaron la suma total de \$ ... que abonaran al registro automotor correspondiente en concepto de gastos de patentamiento del vehículo cero kilómetro finalmente siniestrado (véase fs. 73, punto b). Toda vez que la parte actora no reclamó la resolución del contrato de compraventa automotor, sino la indemnización de los daños y perjuicios derivados de la falta de contratación del seguro automotor contemplado en el contrato de prenda con registro, no se advierten razones atendibles que justifiquen el reintegro de los gastos de patentamiento que resultan inherentes a toda compra de un automóvil cero kilómetro, operación que en el caso sub examine no se encuentra cuestionada. En virtud de ello, no cabe sino desestimar el reclamo formulado por este concepto.

6.3) El daño moral derivado del incumplimiento contractual: Los coactores reclamaron por este concepto la suma de \$ ..., con fundamento en que ?...debieron soportar toda clase de padecimientos espirituales derivados del incidente del cual no sólo perdieron el vehículo ?0 kilómetro' que habían obtenido por una operación legítima, sino que se vieron frustrados sus planes inmediatos, como contar con dicho rodado para realizar las tareas que diariamente realizaban con el anterior vehículo?, agregando que, ?...con la proximidad del período estival, contaban con dicho rodado para viajar de vacaciones, hecho que no pudo ser, por la falta de diligencia de los codemandados, que de haber hecho lo debido, ya tendrían su nuevo automóvil y se podrían haber minimizado los daños? (sic) (véanse fs. 73/74, punto c). Vale la pena recordar que, con relación al resarcimiento de este tipo de daño en materia contractual, se ha dicho que su apreciación debe ser efectuada con criterio restrictivo, teniendo en cuenta que no se trata de una reparación automática tendiente a resarcir las desilusiones, incertidumbres y disgustos, sino solamente determinados padecimientos espirituales que, de acuerdo con la naturaleza del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso, así lo hagan menester -art. 522 Código Civil- (conf. esta CNCom., esta Sala A, 27/11/2007, in re: ?Sudaka S.R.L. c/ Pol-Ka S.A.?, idem, 12/12/2006, in re: ?BVR c/ Banco Francés?, bis idem, 28/12/1981, in re: ?Zanetta Victor c/ Caja Prendaria S.A. Argentina de Ahorro para Fines Determinados?, ter idem, 13/07/1984, in re: ?Coll Collada Antonio c/ Crespo S.A.?, quater idem, 28/02/1985, in re: ?Vanasco Carlos A. c/ Pinet Casa?, quinquies idem, 13/03/1986, in re: ?Pazos Norberto c/ Y.P.F. y otros?, sexies idem, Sala C, 19/09/1992, in re: ?Farre Daniel c/ Gerencial Fondo Administrador S.A. de Ahorro para Fines Determinados?, septies idem, Sala B, 21/03/19 90, in re: ?Borelli Juan c/ Omega Coop. de Seguros Ltda.?, entre muchos otros). Se ha sostenido también -en esa dirección- que en los supuestos de responsabilidad contractual, en los que la reparación del daño moral se encuentra regida por el art. 522 del Código Civil, la regla de que está a cargo de quien lo reclama la acreditación de su concreta existencia cobra especial significación. Y esto es así porque, si la noción de daño moral se halla vinculada al concepto de desmedro extrapatrimonial o lesión en los sentimientos personales, aparece como evidente que no puede ser equiparable ni asimilable a las meras molestias, dificultades, inquietudes o perturbaciones propias de todo incumplimiento contractual, en tanto estas vicisitudes son propias del riesgo de cualquier contingencia negocial (conf. Borda Guillermo, ?La Reforma al Código Civil?, E.D., 29-763), razón por la cual es exigible que quien lo invoque acredite las especiales circunstancias a las que la ley subordina la procedencia de este resarcimiento (conf. esta CNCom., esta Sala A, 10/04/2008, in re: ?Gazzaniga, Jorge Antonio y otros c/ Bank Boston N.A. y otro?). Véase que si todo incumplimiento contractual es en principio revelador de la culpa del deudor, no parece tampoco que esta última resulte de suyo suficiente para acoger todo reclamo por reparación del daño en cuestión en los supuestos de responsabilidad contractual, ya que, de ser así, no tendría razón de ser la limitación que para su procedencia determina la norma antes citada, cuando supedita tal reparación a la ?índole del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso?. En

este terreno el Juez debe discernir lo que es la angustia propia del mundo de los negocios, de la afectación de aquellos intereses que atañen profundamente la esfera íntima del ser humano (conf. esta CNCom., esta Sala A, 10/04/2008, in re: "Gazzaniga...", cit. supra). Pues bien, en su escrito de inicio, los coactores se limitaron a fundar escuetamente el reclamo por este concepto en que "...debieron soportar toda clase de padecimientos espirituales derivados del incidente..." (véase fs. 74, primer párrafo), sin especificar en qué habrían consistido concretamente esos "padecimientos espirituales", ni ofreciendo prueba alguna tendiente a demostrar dicho extremo. En consecuencia, no habiendo la parte actora aportado elemento alguno que acredite la producción del alegado daño moral, tal circunstancia me inclina, en definitiva, a postular la desestimación de la reparación de este rubro. 6.4) Los gastos de traslado: Los demandantes especificaron que reclamaron por este concepto la suma de \$ ... correspondiente a "...los gastos de traslado que debieron afrontar a los fines de tramitar la denuncia policial, trámites ante el registro del automotor y otros traslados referentes al trabajo, que consiste en fábrica y venta de calzado, donde la fabricación se realiza en el establecimiento en la localidad de Ciudadela, Pcia. Buenos Aires, con tres sucursales en Capital Federal, dos en el barrio de Villa del Parque, calle Cuenca y otra en el barrio de Belgrano, en la calle Cabildo, por lo que es imprescindible la utilización de su vehículo, razón por la cual se han visto necesitados de utilizar medios alternativos, ya sea remis, taxi o fletes, para paliar la falta del rodado" (véanse fs. 74 y vta., punto d). De los términos transcritos se desprende que el reclamo en cuestión está fundado en los "gastos de traslado" en los que habrían incurrido los accionantes ante la privación de su vehículo. Empero, esa "falta del rodado" se debió al robo de la unidad, hecho que no puede ser imputado en modo alguno a Banco Finansur S.A., circunstancia que determina el rechazo del ítem bajo análisis. En ese sentido, adviértase que la actora, con prescindencia de la contratación -o no- del seguro automotor por parte del banco demandado, de todos modos debía realizar las correspondientes denuncias del robo en sede policial y ante el registro automotor, debiendo asumir los eventuales "gastos de traslado" que esos trámites pudieran implicar. Además, no puede dejar de señalarse que en el supuesto de que Banco Finansur S.A. hubiera dado debido cumplimiento a las obligaciones a su cargo previstas en el contrato de prenda, contratando el correspondiente seguro automotor, la actora no habría percibido de aquél el monto total asegurado de \$ ... -equivalente al precio del automóvil-, sino su remanente, luego de deducido el importe correspondiente para la cancelación del saldo total adeudado por el crédito prendario de \$ .... En otras palabras, el monto de dicho remanente no hubiera bastado por sí solo para que los coactores repongan el vehículo robado. Sin perjuicio de ello y sólo a mayor abundamiento, cabe señalar que los demandantes no acreditaron haber incurrido en gasto de traslado alguno. Más aún, ni siquiera demostraron que se dedicaran a la fabricación y venta de calzado, ni la existencia de la fábrica y los tres locales comerciales, ni -mucho menos- que el vehículo en cuestión resultara "imprescindible" para el desarrollo de esa supuesta actividad económica. En virtud de las razones expuestas, no cabe sino desestimar el reclamo formulado por este concepto. 6.5) El lucro cesante: Los coactores afirmaron que el no poder contar con el automóvil les produjo un perjuicio económico, toda vez que debían recorrer y controlar las sucursales de su emprendimiento y reponer faltantes ocasionales, tareas que no justificaban la contratación de un flete o remise, pero que sí habrían podido realizar de haber contado con un vehículo propio. Explicaron que cada uno de ellos percibía un promedio mensual de \$ ... y estimaron que como consecuencia de la indisponibilidad del rodado vieron mermados sus ingresos en un 15%, es decir, una pérdida mensual de \$ ... cada uno, reclamando por ello la suma total de \$ .... También en este punto la actora evidenció una absoluta orfandad probatoria, dado que a la ya apuntada ausencia de pruebas relativas a la actividad económica presuntamente realizada, se suma la falta de acreditación de los ingresos y las pérdidas invocados. Por ello, corresponde el rechazo del presente ítem. 7) Las costas del proceso. Habida cuenta que lo hasta aquí expuesto determina la revocación parcial de la sentencia de grado, admitiéndose parcialmente la acción promovida contra Banco Finansur S.A. -y confirmándose el rechazo de la demandada respecto de los restantes codemandados-, tal circunstancia determina la pérdida de virtualidad de la distribución de costas efectuada en la anterior instancia únicamente en relación a la acción promovida contra la entidad bancaria referida, debiendo este Tribunal expedirse nuevamente sobre este particular, en orden a lo previsto por el art. 279 CPCCN. Pues bien, sabido es que en nuestro sistema procesal, los gastos del juicio deben ser satisfechos -como regla- por la parte que ha resultado vencida en aquél. Ello así en la medida que las costas son en nuestro régimen procesal corolario del vencimiento (arts. 68, 69 y 558 CPCCN) 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 y que la ley también 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. CPCCN). Pero ello, esto es, 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 requiere un apartamiento de la regla general (conf. Colombo, Carlos - Kiper, Claudio, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Tº I, pág. 491). En ese marco, ponderando tales parámetros, entiendo que de los antecedentes de este litigio -donde la demanda incoada contra Banco Finansur S.A. ha sido parcialmente admitida, con fundamento en la falta de cumplimiento de su obligación de contratar un seguro automotor que brindara

cobertura a la unidad de la actora contra el riesgo de robo- no se advierte fundamento que se aprecie suficiente a los fines de desvirtuar el principio general antes apuntado, por lo que estimo que las costas de ambas instancias relativas a la acción deducida contra el mencionado banco, conforme al criterio expuesto en los considerandos anteriores, deben ser impuestas íntegramente a cargo de este último, dada su calidad de sustancialmente vencido (arts. 68 y 279 CPCCN). IV. CONCLUSIÓN. Por los fundamentos del Acuerdo precedente, se resuelve: a) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por Vilma Andrea Portillo y Fausto Daniel Portillo y, en consecuencia, revocar parcialmente lo decidido en la sentencia de grado únicamente respecto de la acción deducida contra Banco Finansur S.A., a quien se condena a abonar a aquéllos, en el término de diez días, la suma que surja de la liquidación a practicarse conforme a las pautas establecidas en el considerando 6), punto 6.1), en concepto de cobro de remanente de indemnización de seguro automotor, con costas de ambas instancias a cargo del banco accionado, en virtud de las razones expuestas en el considerando 7); b) Confirmar el pronunciamiento apelado en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio, con costas de Alzada relativas al rechazo de la acción promovida contra Mundo Car S.A. y José De Lisio a cargo de la actora, dada su calidad de vencida (art. 68, primer párrafo, CPCCN). Así expido mi voto. Por análogas razones, los Señores Jueces de Cámara Dr. Alfredo Arturo Kölliker Frers y Dra. María Elsa Uzal adhieren al voto precedente. Con lo que terminó este Acuerdo que firmaron los Señores Jueces de Cámara Doctores: María Elsa Uzal, Isabel Míguez y Alfredo Arturo Kölliker Frers. Ante mí, Jorge Ariel Cardama. Es copia del original que corre a fs. ... del libro N° 126 de Acuerdos Comerciales - Sala A. Jorge Ariel Cardama Prosecretario de Cámara Buenos Aires, 3 de mayo de 2016. Y VISTOS: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, se resuelve: a) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por Vilma Andrea Portillo y Fausto Daniel Portillo y, en consecuencia, revocar parcialmente lo decidido en la sentencia de grado únicamente respecto de la acción deducida contra Banco Finansur S.A., a quien se condena a abonar a aquéllos, en el término de diez días, la suma que surja de la liquidación a practicarse conforme a las pautas establecidas en el considerando 6), punto 6.1), en concepto de cobro de remanente de indemnización de seguro automotor, con costas de ambas instancias a cargo del banco accionado, en virtud de las razones expuestas en el considerando 7); b) Confirmar el pronunciamiento apelado en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio, con costas de Alzada relativas al rechazo de la acción promovida contra Mundo Car S.A. y José De Lisio a cargo de la actora, dada su calidad de vencida (art. 68, primer párrafo, CPCCN); c) En cuanto al recurso de apelación de materia arancelaria (véanse fs. 460, fs. 469 y fs. 479), 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. 438/439, y hácese saber que los emolumentos serán regulados una vez que exista base patrimonial cierta para su debida determinación; d) Notifíquese a las partes y devuélvase a primera instancia; y e) 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 A. Kölliker Frers Jorge Ariel Cardama Prosecretario de Cámara

Correlaciones: Said, Shahin c/Banco Río de la Plata SA s/ordinario - Cám. Nac. Com. Sala D -17/09/2012  
009470E