

Incumplimiento De Contrato De Seguro

JURISPRUDENCIA

Incumplimiento de contrato de seguro

Se eleva el monto

resarcitorio y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños derivados de la falta de cumplimiento de un contrato de seguro.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 19 días del mes de Septiembre de dos mil diecisiete, reunidos en la sala de Acuerdos, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Primera, del Departamento Judicial La Matanza, para dictar pronunciamiento en los autos caratulados "ORTIZ SERGIO BENITO C/ LIDERAR COMPAÑÍA GENERAL DE SEGUROS S.A S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", Causa n° 4788/1, habiéndose practicado el sorteo pertinente -art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: POSCA -TARABORRELLI - PEREZ CATELLA-resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª. Es ajustada a derecho la sentencia apelada? 2ª. Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACION A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RAMON DOMINGO POSCA, dijo: I.- Antecedentes del caso. A fs. 409 vta/421 la señora juez de primera instancia dicta sentencia haciendo lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Stop Car S. A. En consecuencia rechaza la demanda interpuesta por Stop Car S. A. Además hace lugar a la demanda promovida por Sergio Benito Ortiz y condena a Liderar Compañía Argentina de Seguros S. A. a abonar, en el término de 10 días de adquirir firmeza la sentencia, la suma de \$ 11.500, bajo apercibimiento de ejecución. Impone las costas por la excepción de falta de legitimación pasiva, que ha prosperado, al actor. Impone las costas de la demanda a la parte demanda que resulta vencido. A fs. 433 la parte actora apela la sentencia. A fs. 434 se concede libremente el recurso de apelación. A fs. 450 se radican las actuaciones por ante esta Sala Primera. A fs. 461 se llama a expresar agravios. A fs. 466/472 la parte actora expresa agravios. A fs. 473 se corre el respectivo traslado. A fs. 474 se da a la Dra. Nidia Susana Espejo y al Dr. Carlos Alberto Albano, por decaído el derecho dejado de usar. Se llaman Autos para Sentencia. A fs. 475 se practica por Secretaría el sorteo correspondiente para el estudio y votación de la presente causa. 1. Los agravios. Primer agravio. Sostiene el apelante que la señora juez de grado no ha valorado correctamente la prueba. Considera que la sentencia apelada es arbitraria. Afirma que se ha desvirtuado el principio de congruencia y de la reparación integral. Considera que al menos debió el actor obtener una indemnización que le permita comprar un vehículo de similares condiciones al sustraído y con la misma antigüedad y kilometraje.

Se queja porque en la sentencia apelada se determina que "el actor cobrando la póliza en el año 2.017, por el monto que suscribiera en el año 2.002, se tiene que dar por satisfecho". (Ver expresión de agravios fs. 467 vta). Afirma que la sentencia dictada obligando a la aseguradora "a pagar una póliza por un monto irrisorio luego de tantos años y con la inflación imperante en el país, hace que la misma deba ser rechazada...", solicitando se aplique la equidad y congruencia o de lo contrario le entregue una camioneta con la antigüedad y en el estado que se encontraba al momento de la sustracción. (Ver agravios fs. 468). Afirma que la demandada si bien negó tener responsabilidad del hecho controvertido, se presentó, rechazó y desconoció recibos mucho antes del inicio de la presente demanda. Sostiene que ello evidencia que, no obstante su reiterada negativa, la aseguradora conocía los hechos que dan origen al reclamo, por lo que corresponde se apliquen daños y perjuicios. Reitera que solicita el pago de una camioneta similar a la que le sustrajeron y con la misma antigüedad y estado, al resultar aplicable los principios de congruencia y de la reparación integral. Con respecto a los intereses que no fueron solicitados en la demanda y que reclama en la expresión de agravios, el apelante afirma que el juez debe asumir una actitud creativa, innovadora en resguardo de la seguridad jurídica. Refiere conceptos sobre el principio de congruencia y su flexibilización en el caso. Cita jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que por mayoría establece la improcedencia de intereses no reclamados en la demanda. Si bien el apelante admite que la doctrina legal de la Suprema Corte de Justicia no admite intereses no solicitados en la demanda, sostiene que en la doctrina la opinión es divergente. Cita doctrina que entiende favorable. Seguidamente sostiene que "De modo, entonces, que una demanda que carezca de esta petición expresa no sería, para esa parte de la doctrina, impedimento para que el juez los incluya dentro de la condena de la sentencia que dicte, conformando la idea, la "flexibilización de la congruencia", moderno concepto procesal que tiende a evitar que ella se transforme en fuente de injusticias cuando se aplica estólidamente y con anteojeras". (Ver expresión de agravios fs. 470). Para justificar a esta altura del debate los intereses no reclamados en la demanda, el apelante hace referencia a la reparación integral del daño. Afirma que "Empero, ello no repercute mayormente en el aumento del quantum, pero sí en la existencia y extensión del menoscabo a la persona en su total dimensión, el que es indemnizable intrínsecamente aún con prescindencia de su aspecto laborativo o lucrativo". (Ver fs. 470). Afirma que "En el supuesto de intereses que no han sido reclamados, un juez activista y verdadero distribuidor de justicia, buscará la herramienta legal que le permita concretar aquella

reparación integral del daño, sin dejar de observar el principio procesal de congruencia pero sin atarse a rajatabla a los antecedentes en los que los intereses si fueron reclamados y pasaron a engrosar la condena?. (Ver fs. 470 vta). Menciona que ante la falta de reclamo de intereses, el juez tiene la facultad del artículo 165 del CPCC. II.-La solución. 1. La sentencia arbitraria a. El absurdo y la arbitrariedad. No advierto que el apelante haya logrado acreditar la existencia del absurdo o arbitrariedad en la valoración de los hechos y de la prueba y en consideración a ello entiendo que cualquier disenso en cuanto a criterios no autoriza a tener por acreditado ninguno de estos vicios. Con relación a estos cuestionamientos ha señalado la Suprema Corte de Justicia de La Provincia de Buenos Aires que: "...se requiere algo más: el error grave, grosero y manifiesto que conduzca a conclusiones inconciliables con las constancias objetivas de la causa (conf. Ac. 38.765, sent. del 16-V-1989 en "Acuerdos y Sentencias", 1989-II-92; Ac. 45.198, sent. del 20-VIII-1991; Ac. 45.683, sent. del 8-IX-1992; Ac. 44.854, sent. del 16-XI-1993). Entiendo que el apelante no ha concretado en que consiste el absurdo o la arbitrariedad en la valoración de los hechos y de la prueba. Debe desestimarse este planteo preliminar. 2. La flexibilización del principio de congruencia. Ya he dicho en los autos caratulados ?Álvarez Rosa Juana c/ Martínez Ricardo Abel s/ materia a categorizar? (Causa N° 3180/1) RSD N° 114/14, sentencia del 5 de agosto de 2014 que: "Sin embargo, "es necesario advertir que una importante tendencia en doctrina y en la jurisprudencia de los tribunales postula la flexibilización de los alcances del principio procesal que se comenta, el que, según se dice, no constituye un molde cerrado o hermético, invariable o fijo, cuya estricta observancia se vincule con las condiciones del debido proceso adjetivo. Se argumenta que en el proceso civil moderno el juez no puede conservar la actitud pasiva que tuvo en el de otros tiempos, pues el Estado se haya interesado en que la justicia de todos los pleitos se realice lo más rápidamente y lo mejor posible, sin que por ello el sentenciante deje de ser un sujeto imparcial y libre para decidir la contienda que se le ha planteado." ?La temática ha sido especialmente abordada en el reciente XXIV Congreso Nacional de Derecho Procesal, celebrado del 8 al 10 de noviembre de 2007 en Mar del Plata. Allí, la comisión n° 1 concluyó que la flexibilización de la congruencia, como excepción, puede admitirse en la búsqueda de una solución justa. Se dijo además que la flexibilización de la congruencia exige sincerar el apartamiento de la regla y explicitar los motivos por los que tal decisión conduce a la ?respuesta justa?. La fundamentación debe aludir, inexcusablemente, a que no se afecta la garantía de la defensa (...) De igual manera y tal como lo hemos expresado en el apartado anterior, es posible que el juez modifique el encuadramiento legal de la pretensión por aplicación del principio iura novit curia. (...) En otros términos, no existirá incongruencia cuando se decida sobre una pretensión que, aunque no fue formal o expresamente ejercitada, estaba implícita o era consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso." (Proceso de daños. Tomo II. ISBN 978-987-03-1815-6. Autor: Pettis, Christian R.- Kiper, Claudio M.). "Téngase en cuenta que el principio de congruencia, en cuanto al objeto de la prestación se refiere, no juega con rigidez en esta materia, en consonancia con la facultad del actor de estimar provisoriamente en la demanda el monto pretendido." (?Códigos Procesales en lo Civil y Comercial Prov. De Bs. As. Y De La Nación. Comentados y Anotados. VII-A arts. 600 a 675. Morello, Sosa, Berizonce, Tessone Ed. Platense SRL. Arts. 641 CPCC y 644 CPCN. Pág. 325)? ?Por su parte, el Orden Público es el conjunto de principios que sirven de fundamento a la organización del estado, de la sociedad y de la familia. Son principios que el legislador en una época concreta, estima indispensable defender a través del ordenamiento jurídico para conservar la particular concepción que se tenga sobre la familia, la sociedad y el estado. Las normas de orden público son imperativas en el sentido de que, por existir un interés superior social o colectivo comprometido en su observancia, la voluntad de los particulares no la pueden derogar o modificar. El derecho de familia, por ser de orden público, se integra con normas imperativas, irrenunciables, inderogables por la voluntad de los particulares, que atienden al interés superior del estado o interés familiar del estado. Este derecho particular y de orden público es el que están facultados los jueces para aplicar en la decisión de las causas sometidas a su conocimiento y decisión. (?Instituto de Derecho de Familia, Márcos M. Córdoba. Director del Instituto de Derecho de Familia. <http://revista.cpacf.or.ar>)? ?En consecuencia y en base a lo ?ut supra? descripto, si bien nos encontramos en presencia de dos principios rectores para nuestro derecho los cuales deben permanecer incólumes en principio (puesto que como se ha advertido con relación al principio de congruencia existe una corriente hacia su flexibilización), cuando se entra en colisión entre ambos deberá prevalecer aquél que tienda a dar una solución más justa, y como lo es en la especie, proteger el interés superior del niño, puesto que las circunstancias particulares del caso concreto nos llevan a perseguir aquella solución que importe la protección del derecho del alimentado, debiendo el mismo obtener una cuota que cubra verdadera e íntegramente sus necesidades de subsistencia. Es por ello que ?En la especie es evidente que medio omisión en el pedido de tales accesorios por parte de la actora (v. fs. 374) y de la Asesora de Incapaces (v. fs. 355) y por ello no hubo pronunciamiento de la sentenciante de grado (arts. 34 inc. 4 y 163 inc. 6 del CPCC), sin embargo no cabe duda que el demandado a sabiendas generó conscientemente con su actitud morosa la deuda que se liquida depositando un porcentaje de su sueldo inferior al fijado en la sentencia homologatoria a fs. 220 (art. 162 del CPCC). Por tratarse de alimentos debidos a menores de edad (arts. 265, 267, 282, 1300 y concs. Del CC) de acuerdo a la normativa que insufla el derecho de familia y en especial el minoríl que es de Orden Público,

se impone fijar intereses por la mora, para preservar los alimentos que le son debidos al niño y no prohiar conductas arbitrarias de los alimentantes (arg. Art. 36 inc. 7 del CPCC). Ello así, por estar conculcado el principio humano de la satisfacción integral del superior interés del niño en procura de cubrir sus necesidades vitales en un momento histórico determinado, preservando el cobro íntegro de lo que es debido (art. 3 CDN), que prevalece aún en eventual colisión con el derecho de defensa en juicio (art. 18 CN)...?(Causa Nro.: 88.322: F.M.C/ A.L. S/ Alimentos?, Dolores Noviembre de 2009); "Si bien coincidimos con el a quo en que la congruencia es la necesaria conformidad que debe existir entre la sentencia y las pretensiones deducidas en un juicio, la naturaleza propia de las acciones alimentarias nos autoriza una mayor libertad de las formas procesales y nos permite apartarnos del principio sacramental antedicho. Así, en el caso de autos, no se trata de suplir la negligencia de la actora al no peticionar los intereses en el momento procesal oportuno, esto es en la demanda de la acción principal o en la de este incidente de aumento de cuota, solo se trata de utilizar la mayor libertad que nos proporciona el carácter ?especial? de la demanda alimentaria en aras de preservar el interés superior de la niña (...). Para reforzar este pronunciamiento hemos de citar que en fallo reciente con la firma de los Dres. García y Videla Sánchez, en un caso similar al presente: (PI 2008 n° 133 T°II F° 282/284), esta Sala se ha expedido diciendo: ?La cuota alimentaria constituye una obligación de dar y como tal se debe a partir de la notificación de la demanda y su pago debe hacerse en tiempo y forma devengando, en caso de mora los intereses respectivos....Así, la Cámara Nacional estableció en fallo plenario que éstos se devengan: a) a partir del plazo fijado en la sentencia para el pago de las cuotas respecto a las posteriores a éstas; b) a partir de la constitución en mora desde el vencimiento de cada período respecto de la anterior. Afirmando Bossert en "Régimen Jurídico de los Alimentos", pag. 380, que "dichos intereses corren desde la fecha que debía hacerse el pago...". Los intereses se deben desde la mora en el pago de cada cuota, en este caso ?complementaria? y se produce desde la fecha en que ésta debió ser cancelada, correspondiendo el pago de los intereses, no obstante no estar especialmente tratado su determinación en ella. Esto es así por tratarse de una obligación pura y simple a la que resulta aplicable el art. 509, párr. 1° del Cód.Civil, (ver fallo de la Sala II, con voto del Dr. García, PI n° 345. T° IV- F° 685/686 y jurisprudencia allí citada). ?La constitución en mora del obligado al pago de alimentos se produce con la notificación del pedido de aumento de cuota, que opera como interpelación. En consecuencia, a partir de ese momento deben correr intereses hasta el momento del efectivo pago." (CNCiv., Sala C, diciembre 12-1995. L.E.M. c.M.A.L.-L.L. 1997-C, 965, 39.547-S, publicado en ?Digesto Práctico La Ley?, ?Alimentos? 1° Edición, p. 855 y fallos en igual sentido transcritos en parágrafos nros. 952, 956, 957, 958 y 959 citados en la misma obra a fs. 749/750)" ("U.R.I. C/ M.J.C. s/ Incidente de aumento de cuota alimentaria" Exte. Nro.. 10650-2007. Fallo 72/09. 26/03/2009. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería - I Circunscripción Judicial. Neuquén").? En el caso concreto, entiendo aplicable el concepto de jurisprudencia citada, si bien vinculada a una cuestión alimentaria, entre otras razones fundada en la mora durante muchos años en el cumplimiento de la obligación de alimentos. En este aspecto la situación expuesta en el presente caso tiene connotaciones similares, y si bien es cierto que aquí se ha controvertido el pago del seguro, al respecto rige también una ley de orden público que tutela a los derechos de los consumidores. (Art. 65 Ley 24.240). La doctrina ha señalado: ?La posibilidad de resolver fuera del marco de lo pedido no agravia el derecho de defensa ni conspira con la garantía del debido proceso?. ?No se trata de cambiar el interés puesto de manifiesto en la demanda, ni de socavar el derecho del litigante a satisfacerlo en la misma proporción que ha propuesto, sino de advertir que, la cosa demandada no es un objeto estanco y acotado, sino un marco de referencia donde el poder del que pide e inclusive, la misma negociación entre las partes, permite reconducir o replantear la pretensión llevándola a una flexibilidad que el principio de congruencia, en los parámetros actuales, no admite ni tolera?. ?No se trata, claro está, de alterar la pretensión sin que la parte interesada resuelva el cambio o la reversión, sino de impulsar la transformación del objeto pedido cuando de las propias contingencias de la causa se advierte la eficacia de propiciar soluciones alternativas?. ?Este fenómeno se visualiza en diversas variables, como puede ser la determinación en la sentencia condenatoria de una reparación en cuotas; o en especie. O bien, cuando se restituye el derecho alterado y se promueve entre las partes la negociación para evitar conflictos futuros. También, cuando se interpreta la conducta de las partes y se altera el sentido de la pretensión sin quebrar la índole de la satisfacción y el derecho a una sentencia justa?. ?En definitiva hablamos de ?hacer justicia?, y a sabiendas de que el principio de congruencia se instala entre las garantías propias del derecho de defensa, no existirá contraste si quien peticiona una cosa, y encuentra que en la sentencia no hay conformidad, adecuación o correlación con ella, pero se le da el sentido de lo justo, no importará el defecto o el exceso? ?En otros términos, no existirá incongruencia cuando se decida sobre una pretensión que, aunque no fue formal o expresamente ejercitada, estaba implícita o era consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso. Porque para que el vicio afecte el derecho de defensa deberá mostrar un absoluto desvío de la pretensión con consiguiente indefensión y sustracción de las partes, de forma que la decisión judicial, se haya pronunciado sobre temas o materias no debatidas oportunamente en el proceso y respecto de las cuales, por consiguiente, las partes no tuvieron oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuvieran por conveniente en

apoyo de sus respectivas posiciones procesales?. (GOZAINI, Osvaldo A. ?Tratado de Derecho Procesal Civil?, Editorial La Ley, Tomo II, Buenos Aires 2009, págs. 449/451).- El derecho de defensa en juicio no se vulnera cuando el demandado dilata innecesariamente el cumplimiento de una obligación. 3. El principio de congruencia. La mora del asegurador. No debe olvidarse que la aseguradora es una empresa profesional de seguros, organizada y que cuenta con una base estadística para observar su equilibrio contractual congruente con su razonable afán de lucro y que en la otra vereda se encuentra un consumidor que tiene derecho a un trato digno, equitativo y no discriminatorio. (Doct. Arts. 8 bis Ley 24.240- Texto Ley 26.361 -1097 y 1098 Código Civil y Comercial de La Nación). En consecuencia el consumidor de seguros debe ser indemnizado en tiempo oportuno. La vicisitud de un pleito que se prolonga durante década y media para obtener lo debido, por sí mismo constituye un despropósito que torna abstractos derechos constitucionales emergentes de una categorización de clase que rescata a la persona humana en su completa dimensión. Además, debe observarse mucho cuidado para proteger una relación jurídica donde es fundamental la función social del contrato. La función social del contrato constituye una arista del derecho que se bifurca desde todas las necesidades que la persona tiene para ser incluido socialmente. En los fundamentos del Código Civil y Comercial de La Nación, con relación a la función social del contrato, se explica que ?En suma, seguramente se interpretará que la exigencia de que el contrato sea celebrado en razón de su función social, y dentro de sus límites, no implica que ciertos intereses estrictamente individuales carezcan de tutela legal; pero sin embargo será necesario que el contrato tenga una función económica apreciable socialmente, por ser razonable, digna, seria, equilibrada y oportuna para el negocio del caso.? Debe tenerse en cuenta que la satisfacción del crédito en favor del asegurado debe realizarse en tiempo oportuno y determinado legalmente. Al respecto la doctrina especializada sostiene: El tiempo u oportunidad del pago, genéricamente depende de la confluencia de los recaudos atinentes a la liquidez y exigibilidad de la obligación?. ?En primer lugar, es menester la liquidación del crédito? ?Ésta se traduce en la fijación del monto de lo adeudado?. ?Fijado? éste, el asegurador dispone de quince días para efectivizarlo. La expresión ?fijar? debe ser entendida en la acepción consistente en determinar, precisar, limitar, designar, etcétera. Y tratándose de materia contractual, la ?fijación? es consensual. En efecto, el monto de lo adeudado por el asegurador lo determinan, lo precisan, lo delimitan las partes sustanciales. En consecuencia, ?fijado? - tal como quedó expresado - el crédito del asegurado o, si se prefiere, la obligación del asegurador, éste dispone de quince días para pagarlo?. ?Puede suceder que a los fines de la determinación del crédito del asegurado, una vez denunciado el siniestro, el asegurador requiera informaciones complementarias (Art. 56, L.S.). En ese caso, la época de pago también lo será dentro de los quince días, pero el cómputo cursará a partir del vencimiento del artículo 56, Ley de Seguros. Y este último lo fija en treinta días que se computan desde que el asegurador recibió la información complementaria?. ?En consecuencia, la oportunidad de que dispone el asegurador para efectivizar el pago está temporalmente supeditada al vencimiento previo del término de treinta días establecido en el artículo 56, Ley de Seguros, el cual aparece redactado (?el asegurador debe?) imperativamente?. (STIGLITZ, Rubén S. ?Derecho de Seguros?, 5ª Edición actualizada y ampliada, Tomo III, La Ley, Buenos Aires 2008, pág. 223). En el caso concreto el asegurado ha exorbitado todo plazo legal y sin justificación alguna alegó la suspensión de la cobertura por falta de pago sin sustento y ha dilatado el cumplimiento de su obligación durante década y media. Ello constituye una situación excepcional que torna indispensable adecuar la indemnización y los intereses a un contexto donde el principio de congruencia se ha ambientado desde la propia conducta del deudor cuya dilación no puede constituirse en una fuente de beneficios a su favor y mucho menos a expensas del consumidor. La señora juez de grado determinó que está probado que el asegurado cumplió con la prestación a su cargo, con la modalidad impuesta por la aseguradora, al efectuar los pagos a Stop Car S. A., quien ejercía un mandato tácito de la aseguradora. Además entendió la señora juez de grado que ?esta solución responde a razones de justicia, y es la que impone el régimen protectorio del consumidor, de rango constitucional, cuya directriz es que el contrato de seguro en análisis debe ser interpretado en el sentido más favorable al consumidor? (Ver sentencia apelada fs. 417 vta/418). Aspectos del fallo que vienen firmes a esta Alzada. Resulta probada la resistencia irrazonable y durante década y media de la aseguradora a cumplir con su obligación. El principio de buena fe, la tutela del consumidor y el principio de inversión de la carga de la prueba, se han contrariado con el obrar del accionado en el presente proceso. (Doct. Art. 1198 Código Civil vigente a la época de los hechos; arts. 9 y 961 CCCN). En el caso concreto se ha probado que el actor, asegurado en esta controversia, había cumplido puntualmente con el pago de la prima como su obligación principal. Es decir el deber jurídico de cumplimiento de una obligación principal, consistente en una obligación de dar (Art. 495 CC), que tiene por objeto una suma de dinero (Arts. 616 y ss CC), había sido satisfecha al tiempo del siniestro. De modo que resulta incomprensible que frente a tal supuesto, el demandado, asegurador, haya dilatado durante aproximadamente una década y media, el pago de su contraprestación que desde el horizonte de la ley de seguros y desde la percepción puntual del consumidor, debió haber sido cumplida en forma inmediata. Afirma STIGLITZ: ?Tal suma de dinero constituye el precio, equivalente al valor de la prestación del asegurador. De donde la prima constituye la contraprestación, en relación sinalagmática, de la obligación asumida por el asegurador consistente en el pago de la indemnización o

de la prestación convenida (art., 1º, L.S.)?, (Stiglitz, ob. Cit. pág. 1). Resulta evidente que el planteo que formula el apelante en sus agravios, relacionado con valores actuales del automóvil según el modelo y año de fabricación, contribuye a dotar de realismo a la congruencia entre la obligación del asegurador y del asegurado, restaurándose con ello el equilibrio entre las obligaciones de las partes, con mayor razón en el contexto del caso y desde la protección que deben asegurarse a los consumidores. Condenar a la compañía de seguros tantos años después por una suma nominal y simbólica que bien pudo tener razonabilidad en el año 2002, época del siniestro, por responder entonces a tarifas congruentes con los parámetros económicos y estadísticos usuales, constituye a la fecha una desnaturalización del contrato de seguros y su función social. Si se admitiera la liberación del asegurador mediante la suma asegurada en el año 2002, frente a su dilatado incumplimiento, se produciría un verdadero desequilibrio contractual que desnaturalizaría toda correlación entre la suma asegurada que entonces debió abonar el asegurador y el riesgo asumido por el profesional de seguros. Es decir es necesario preservar la proporcionalidad entre la prestación y la contraprestación puesto que de admitirse una dilatada e injustificada conducta de pago del asegurador, se estaría dejando a su albedrío el alcance de una obligación legal perentoria. El pago de la suma asegurada constituye la obligación principal del asegurador. Debe mantenerse intacta la naturaleza de la obligación del asegurador en cuanto a la extensión de la obligación resarcitoria aún a expensas de considerar su conducta renuente. Debe tenerse en cuenta que ?Partiendo de los postulados del principio indemnizatorio, la extensión de la prestación debida por el asegurador viene sustentada sobre la base de dos presupuestos: ?a) el efectivo perjuicio o destrucción del interés por el siniestro;? ?b) el límite de la suma asegurada o medida en que la cobertura fue asumida por el asegurador?. ?Cabe señalar el rigor de la regla que establece que el límite máximo de la prestación del asegurador está determinada por el daño real y cierto, en la medida de la suma asegurada, principio consagrado por el artículo 61-2, Ley de Seguros. El pago hasta el límite máximo de la suma asegurada por, entre otros fundamentos, el de la relación de equivalencia existente entre el premio y el riesgo.? (STIGLITZ, obra citada, pág. 107). La obligación principal del asegurador tiene por objeto el resarcimiento del daño o el cumplimiento de la prestación convenida al verificarse el evento previsto en el contrato. (Arts. 1º y 61 Ley de Seguros). El pago de la suma asegurada no puede desvirtuarse por la conducta dilatoria del obligado. En ese caso se tornaría abstracta la función resarcitoria del seguro. El mero vencimiento de los plazos legales produce la mora automática del asegurador. (Art. 51-4, Ley de Seguros). Voy a destacar lo que la doctrina específica ha señalado sobre el principio de buena fe y la dilación que contradice esa conducta rectora y de incidencia notable en las relaciones de consumo. Viene ceñido a la justicia del caso, afirmar que el principio de buena fe no se instala exclusivamente en las instancias administrativas donde comienza el camino del reclamante que tiene razón tal la revelación de la prueba en este proceso. El principio de buena fe también se alienta en el proceso judicial donde quien sabe que no tiene razón debe cooperar para no tornar más gravosa la condición del acreedor. El letargo en el cumplimiento de una obligación relacionada con el pago de la indemnización impuesta legalmente al asegurador, disminuye todas las chances económicas del consumidor que queda expuesto en la maraña de esa dilación a diversas privaciones y frustraciones. La teoría del abuso procesal como derivados del abuso del derecho tiene páginas eruditas escritas para su comprensión. (Doct. Arts. 1071 CC; 10 CCCN). No debe olvidarse tampoco que el Código Civil y Comercial de La Nación regula el supuesto de abuso de posición dominante que ha inspirado doctrina y jurisprudencia constitucional con suficiente antelación a la entrada en vigencia del nuevo ordenamiento jurídico. (Doct. Art. 11 CCC). En este aspecto el Código Civil y Comercial de La Nación constituye una fuente de doctrina indispensable por su origen en la doctrina y la jurisprudencia que dieron puentes al derecho privado constitucionalizado, orientado por el dialogo de fuentes. En efecto: ?Sin embargo, la buena fe en el cumplimiento de las obligaciones, impide al asegurador recurrir a argumentos dilatorios y pretender hacer funcionar como suspensivas de su prestación, las cargas que en los términos del artículo 46, Ley de Seguros, reclama que ejecute el asegurado, sin obrar con la debida diligencia en el requerimiento?. (STIGLITZ, Rubén S. ?Derecho de Seguros?, tomo III, citado con anterioridad, pág. 225). Es obligación del asegurador en casos de robo o hurto total del vehículo: ?En caso de robo o hurto total el asegurador indemnizará el valor de venta al público al contado en plaza al momento del siniestro de un vehículo de igual marca, modelo y características, haciéndose cargo además de los impuestos, tasas y contribuciones y gastos inherentes a la registración del dominio a favor del asegurado, todo ello hasta la suma asegurada?. (STIGLITZ, obra citada, pág. 232). La dimensión de la obligación legal ha sido subrayada por la doctrina. La suma asegurada se puede volatizar por distintas razones, en algunas épocas por la inflación, en otros casos por dilación injustificada de la obligación del asegurador de pagar en un plazo perentorio la indemnización y al contado. Frente a este supuesto como interpretamos al principio de congruencia, desnaturalizado por un letargo que obedece exclusivamente a la conducta del asegurador. (Doct. Art. 34 inc. 4º CPCC). En esta situación de indefensión económica (asegurado: parte débil en la relación de consumo) donde el acreedor ha quedado durante una década y media a expensas de la voluntad del deudor, resulta justo como resultado de los principios del derecho privado constitucionalizado desoír las formas que al igual que un traje viejo ya no satisface las exigencias de la época actual. La congruencia es en definitiva una respuesta adecuada a la pretensión del acreedor y que de satisfacción al principio de la reparación integral.

(Doct. Art. 1083 CC). El principio de congruencia se adapta o flexibiliza siguiendo los vaivenes de la conducta humana cuando tiene incidencia en el perjuicio de otra persona. Afirmar lo contrario es quedarse tan solo en un texto literal donde están sumergidas muchas cuestiones implícitas y que deben salir a la superficie cuando se dan las situaciones excepcionales del caso. La justicia no se fortalece en lo formal. El concepto de justicia de Ulpiano se explica magistralmente en dar a cada uno lo suyo. Este concepto ancestral e inveterado tiene mayor vigencia que antaño. En este caso dar a cada uno lo suyo era abonarle de contado al asegurado la indemnización en el año 2002. En el año 2017 pagar una suma que se ha vuelto infirma por los trajines del tiempo no constituye precisamente el mejor concepto de dar a cada uno lo suyo. Estos vaivenes, la conducta dilatoria del asegurador, explican mejor suficientemente la necesidad de flexibilizar el principio de congruencia para satisfacer su naturaleza y el buen orden de la justicia en el caso concreto. Resulta relevante para la solución de los agravios, tener en cuenta que se encuentra incumplida con una dilación de década y media la obligación del asegurador de dar una respuesta "en la época y en el modo pactados". Con mayor razón cuando en el caso la mora es automática. En efecto, la responsabilidad civil por incumplimiento contractual del asegurador es porque no ha dado una respuesta "en la época y en el modo pactados", o en el que la ley determine". (STIGLITZ, obra citada pág. 232). En la ley de seguros establece como principio general la mora automática para las obligaciones con plazo cierto. (STIGLITZ, obra citada pág. 238). "En lo atinente a la obligación principal del asegurador, consistente en el pago del resarcimiento del daño o el de la prestación convenida (arts. 1° y 49) se establece que "en los seguros de daños patrimoniales, el crédito del asegurado se pagará dentro de los quince días de fijado el monto de la indemnización o de la aceptación de la indemnización ofrecida, una vez vencido el plazo del art. 56". "Nos hallamos, en la especie, frente a un plazo incierto y determinado pues se supedita el vencimiento del mismo a un hecho que necesariamente debe ocurrir como son la fijación o la aceptación del monto de la indemnización. En consecuencia, se sabe cuándo habrá de acontecer el momento del pago pues el mismo resulta de la sumatoria de dos plazos ciertos distintos, (a) el del pronunciamiento del asegurador (art. 56, L. S), y b) el de la fijación o aceptación de la indemnización ofrecida (art. 49)". "En consecuencia, para la ley de Seguros, no es preciso que se interpele judicial o extrajudicialmente al asegurador para constituirlo en mora pues la misma es automática". "En síntesis, a nuestro juicio, el pago de la obligación principal a cargo del asegurador posee plazo incierto pero determinado por lo que, dadas sus especiales características, constituye una aplicación de lo dispuesto en el art. 509-1 del Código Civil para las obligaciones a plazo". "El asegurador no puede invocar ignorancia en torno (a) al vencimiento del plazo otorgado por el art. 56 de la Ley de Seguros, ni (b) la fijación de la indemnización ofrecida". "En efecto, la primera de las hipótesis se halla constituida por un plazo que cursa desde la recepción de la denuncia del siniestro cuya fecha conoce el asegurador. Si éste no requiere informaciones complementarias (art. 46-2 y 3, Ley de Seguros) el plazo de quince días para afrontar el pago de la indemnización se suma al término de treinta días de que dispone para pronunciarse acerca de los derechos del asegurado". "En la segunda de las hipótesis es precisamente el asegurador quien fija la indemnización en los términos del art. 49 de la Ley de Seguros". "Como se advierte, nos hallamos frente a un plazo incierto pero determinado y que no se halla subordinado a hechos factibles de ser ignorados por el asegurador. Por el contrario, razones vinculadas a la asimetría informativa, hacen que en este caso sea el obligado quien conozca todas las circunstancias a las que se halla subordinada la determinación del plazo". (STIGLITZ, obra citada págs. 238/239). En el caso concreto la aseguradora al tomar conocimiento de la denuncia del asegurado, declinó hacer efectiva la indemnización porque sostuvo que la cobertura de la póliza se hallaba suspendida por falta de pago, situación que también refiere al contestar demanda. (Ver fs. 74 vta. /75). La sentencia apelada destaca la conducta renuente de la aseguradora, infiriéndose de sus fundamentos que la oposición al pago de la suma asegurada no tenía ninguna justificación. La dilación en el caso excede toda resistencia razonable frente al asegurado, tal como se esclarece, entre otras revelaciones de la prueba, mediante la conducta incompatible en un proceso de verificación de créditos donde se afirma una situación con respecto a la relación jurídica con Stop Car S. A., que aparece contradictoria con el desconocimiento en estas actuaciones de todo vínculo con la mencionada empresa. Al respecto afirma la señora juez de grado: "Ahora bien, no se ignora que, la Aseguradora desconoció la intermediación de Stop Car S.A., con los alcances y modalidades consignadas en la demanda (fs. 78), es más, en oportunidad de la audiencia para absolver posiciones, negó expresamente que existiera un acuerdo con Stop Car para la gestión de cobro de las cuotas de seguro, y dijo que, Dieguez era un productor independiente (fs. 78 y 311/312, respuestas a posiciones segunda, cuarta y séptima). Sin embargo la resolución recaída en el incidente de revisión solicitado por Liderar Compañía General de Seguros S.A. (expediente Nro 420106) en el concurso preventivo de Stop Car (expediente Nro 739013, Juz 7 Sec 13)... al contrario se demuestra que entre Liderar y Stop Car existió un vínculo comercial en el cual, Stop Car S.A. asumió una gestión de negocios, consistente en administrar un paquete de seguros, efectuar las cobranzas, actos para los cuales no estaba habilitada. (Ver sentencia apelada fs. 414 vta). Añade la señora juez de grado: "Se repara que, en ese contexto, se probó que los clientes, en cuyos vehículos Stop Car colocaba el dispositivo de rastreo satelital, y a quienes luego les vendía el seguro de Liderar Compañía de Seguros S.A., formaban parte de una cartera que era manejada exclusivamente por Stop Car S.A., y que los recibos entregados a los asegurados llevaban el membrete

de Stop Car S.A. Además se probó que, Fernando Dieguez (mencionado en el responde de Stop Car, fs 97) y Pallosi habían delegado en Stop Car el manejo de la cartera, al punto que, los asegurados sólo tenían contacto con la concursada, y no conocían a los productores. En esa resolución se dejó constancia que la Superintendencia de Seguros de la Nación había sancionado a Stop Car S.A. y le había impuesto la inhabilitación para ejercer la actividad de intermediación en seguros, al comprobar que, sin contar con la habilitación necesaria, había ejercido las actividades previstas en la ley 22400 y que, esa sanción había sido confirmado por la sala A de ese tribunal. (Ver sentencia apelada fs. 415). No se trata de una contradicción sin incidencia en la dilucidación de la cuestión. Esta contradicción no puede considerarse una conducta excusable, apreciando con rigor que en una relación de consumo la obediencia a la legislación de orden público también se exige por ser el oferente la parte fuerte del contrato y por su organización que no le autoriza a diferir en el tiempo una obligación que no podía desconocer como exigible. (Art. 3ª Ley 24.240 texto ley 26.361; art. 65 Ley 24.240 citado). Sobre esta conducta contradictoria afirma la señora juez de grado: "De manera que, la actitud asumida por Liderar Compañía de Seguros S.A en este expediente, se contraponen con la adoptada por ella al pretender la verificación de su crédito en el concurso preventivo de Stop Car S.A. sobre la base de un vínculo comercial, que aquí, como se expuso, ha sido negado, lo cual, la doctrina de los propios actos proscriben (doctrina de los propios actos, SCBA citada precedentemente). Se hace notar que, la resolución firme del mentado incidente de revisión tiene efectos de cosa juzgada respecto de la concursada, Stop Car S.A., y los acreedores concurrentes, no sólo dentro del trámite concursal, sino con un alcance extraconcursal, como es el caso del presente juicio (SCBA, 12 de marzo del 2008, causa C. 94.915, "Liebman, Gustavo Ariel contra Bielewicz, Néstor Omar s/ Despido"). Por eso, considero que, tal resolución prueba que Stop Car S.A. ejercía una intermediación de hecho en el cobro de las primas del seguro contratado con la aseguradora, Liderar, respecto de aquellos clientes, en cuyos vehículos Stop Car colocaba el dispositivo de rastreo satelital y que, ello aconteció en el caso del señor, Ortiz. Para mayor abundamiento hago notar que, en la póliza del señor, Ortiz se individualiza a F. Dieguez como productor, quien, de acuerdo con lo resuelto en el incidente de revisión, no actuaba como tal. Recapitulando, ha quedado demostrado claramente que, Stop Car S.A. ejerció actos de un aparente productor de seguros, y que intermedió en la cobranza de las cuotas de la póliza contratada por el señor, Ortiz, de ahí que, no revistiendo la condición de co-contratante del seguro, no tiene ninguna responsabilidad por el siniestro cubierto en la póliza. En consecuencia, la falta de legitimación pasiva opuesta debe ser admitida (artículo 345 inciso 3 del C.P.C.C). (Ver sentencia apelada fs. 415 vta. /416). La accionada no ha justificado la defensa de suspensión de la cobertura. Afirma la señora juez de grado: "La codemandada, Liderar Compañía General de Seguros S.A., ha planteado esta defensa con el fundamento de que, el asegurado no abonaba las cuotas desde el 30 agosto del 2002, por lo que sostiene que, a la fecha de ocurrencia del siniestro (21 de diciembre del año 2002), la cobertura se encontraba suspendida por falta de pago, de acuerdo con lo establecido en el contrato (fs. 74 vta./75). De acuerdo con el criterio establecido por la Corte Provincial, el pago de la cuota fuera de término y la suspensión de la cobertura a la que diera lugar son aseveraciones que deben ser acreditadas por la citada en garantía. Es decir que, la carga de probar adecuadamente la causal de exclusión de cobertura pesa sobre la aseguradora excepcionada, quien al no haberla abastecido debe soportar las consecuencias de dicho incumplimiento (causas Ac 79421, sentencia de 19-II-2002; C 100381, sentencia de 10-XII-2008; C 103.982, sentencia de 11-XI-2009; causa C 104.285, 4 de junio de 2014 "Torres, Oscar y otra contra. Gallo, Gustavo Adalberto y otros daños y perjuicios). Para probar tal defensa, la codemandada ha ofrecido la prueba pericial contable. Verifico que, la perito contadora, Magali Noemí Rodríguez ha dictaminado sobre la base de los libros exhibidos por la aseguradora. Así informó que, Sergio Benito Ortiz se encontraba ligado a Liderar Compañía General de Seguros S.A. mediante la póliza del Seguro Automotor Nro. ..., respecto del rodado, marca Ford F 100, tipo Pick Up, patente ..., con vigencia desde las 12 del 8 de julio del 2002 hasta las 12 del 8 de julio de 2003 y que, la emisión de la póliza se encontraba transcrita en el folio 1949 del libro de emisión de pólizas (fs. 243/245). La experta puntualizó que, la póliza amparaba los riesgos por responsabilidad civil, robo total y parcial, incendio y daños a terceros, con un límite hasta tres millones de pesos (fs. 243/245). Luego, respecto de los pagos, cuestión medular, la perito contadora señaló que, del examen del libro "Registro de cobranzas" se desprendía que el 20 de septiembre de 2002, el asegurado había realizado un pago de \$ 86.42, aplicable a la póliza en cuestión, identificado en el punto 1), del folio 2080. Reparo que la contadora, Rodríguez contestó que, de acuerdo con esas constancias, al 21 de diciembre de 2002, habría cinco cuotas impagas en la póliza. Así también, transcribió la cláusula del artículo 2 de la condición particular 33, la cual expresaba que "Vencido cualquiera de los plazos de pago del premio exigible sin que éste se haya producido, la cobertura quedará automáticamente suspendida desde la hora 24 del día del vencimiento impago, sin necesidad de interpelación extrajudicial o judicial alguna ni constitución en mora, la que se producirá por el sólo vencimiento de ese plazo". Hasta aquí, el dictamen pericial, el cual como tiene respaldo en los libros debidamente rubricados, acredita que, efectivamente, se había registrado un sólo pago de la póliza contratada (artículo 474 del C.P.C.C). Sin embargo, en este caso, la modalidad de contratación del seguro impuesta al asegurado, en la que Stop Car S.A. intermediaba en los pagos del premio de la póliza, lleva a tener por no acreditada la suspensión de cobertura por falta de

pago. Paso a fundamentarlo. En efecto, en el considerando anterior quedó demostrado que, Stop Car percibió las cuotas del seguro mensualmente hasta la fecha del siniestro (21 de diciembre de 2002), operando de hecho como un productor de seguros. ¿Es decir que, se probó el asegurado cumplió con la prestación a su cargo, pero de acuerdo con la modalidad impuesta por la aseguradora, lo cual no puede tornar más gravosa la situación del asegurado, en el sentido de que deba asumir las consecuencias negativas por las cuotas de seguro no rendidas en la gestión de cobranza a la Aseguradora. Interpreto que, en el contexto apuntado, si el asegurado cumplió con el pago de las cuotas a Stop Car SA, quien ejercía un mandato tácito de la aseguradora, el principio de buena fe impone que la mandante, en el caso, Liderar S.A. tenga que responder por eso (artículo 1198 del Código Civil, (SCBA causa C. 104285, S. 4/6/14 ¿Torres Oscar c/ Gallo Gustavo s/ Ds. y Ps?) ? -¿Considero que esta solución responde a razones de justicia, y es la que impone el régimen protectorio del consumidor, de rango constitucional, cuya directriz es que el contrato de seguro en análisis debe ser interpretado en el sentido más favorable al consumidor (artículo 42 de la C. Nacional y artículo 38 de la C Provincial y artículos 1, 2 y 37 de la ley 24240, vigente a la fecha del siniestro). Como corolario de lo expuesto, juzgo que no se probó la suspensión del seguro por falta de pago, defensa que merece ser desestimada (art. 375 del CPCC). (Ver sentencia apelada fs. 417 vta./418). La sentencia apelada en este aspecto ha sido consentida por el demandado que no ha planteado recurso de apelación.

4. La deuda de valor. La reparación integral devenida por el incumplimiento del asegurador constituye un daño cierto cuya cuantificación resulta una deuda de valor que debe ser mantenida incólume hasta el momento de su confirmación en la sentencia. Contribuye a la solución propuesta considerar la naturaleza de la obligación pendiente. Se trata de una deuda de valor cuya consideración se afirma en la actualidad de la cuantificación del reclamo. MOSSET ITURRASPE sostiene: ¿Técnicamente se afirma que en la deuda dineraria ¿el dinero es el objeto inmediato de la obligación?, su componente específico actúa in obligatione e in solutione; es decir, se debe dinero y se paga dinero?. ¿En la deuda de valor, en cambio, el dinero aparece sólo ¿como sustitutivo del objeto especificado?, esto es como sustitutivo de la prestación dirigida a proporcionar bienes con valor intrínseco. En la deuda de valor el dinero opera únicamente in solutione; aunque se paga dinero, la deuda no es de dinero, sino de valor? (MOSSET ITURRASPE, Jorge: ¿Límites a la indexación?. Ley 24.283, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe 1994, págs. 21/22). Expresa la doctrina especializada: ¿La obligación resarcitoria que el juez debe imponer al deudor es una deuda de valor? ¿La liquidación del quantum indemnizatorio en dinero, tiende a restablecer el equilibrio patrimonial afectado en razón del perjuicio (tal el contenido del crédito resarcitorio del acreedor)?. ¿De modo que el juez debe determinar cuál es el importe que se ha de considerar equivalente al valor del interés lesionado al acreedor. Esto es, la medida de la indemnización?. (STIGLITZ, ob. Cit. Pág. 249). Estas se refieren a un valor abstracto constituido por bienes, que luego habría que medir en dinero: sin duda, el deudor solventará la deuda entregando dinero, que es común denominador de todos los bienes. Pero como él no era un deudor de dinero sino del valor correspondiente a los bienes en cuestión hasta tanto no sobrevenga el acuerdo de partes, o la sentencia judicial, que liquida la deuda y determina cual es la cantidad de dinero que deberá aquél satisfacer al acreedor, su obligación será una deuda de valor, que sólo pasará a ser una deuda de dinero luego de practicada esa determinación. Sólo después de efectuada y consentida esa liquidación queda cristalizado el objeto debido y resulta convertida la deuda de valor en deuda de dinero?. (¿Barone, Leonardo Rolando c/ Lamo, José s/ Daños y perjuicios?, CC0000 AZ 32498 RSD-62-91 S 7-6-1991, B1050017). La jurisprudencia ha señalado: ¿Es procedente el reclamo interpuesto contra una compañía aseguradora para que el rubro ¿monto asegurado? prospere por el valor de reposición del rodado siniestrado, si aparece como un hecho evidente la diferencia que existe entre el valor de reposición de una unidad a la fecha del evento y el costo actual de similar bien, pues ello no puede beneficiar a la aseguradora en desmedro de su contraparte, máxime ante el incumplimiento en la ejecución de su obligación? (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala E, 19/12/2005 - ¿Robles, Roberto E. c/ Royal Sun Alliance Seguros Argentina S.A., La ley Online: AR/JUR/7672/2005). En la causa referida se afirma: ¿Esta operatoria no puede referirse a la época del siniestro (20.8.99) dado el estado moratorio de la aseguradora que la torna responsable de todos los daños producidos en tal circunstancia (art. 508 del Código Civil). Aparece como un hecho evidente la diferencia que existe entre el valor de reposición de una unidad a la fecha del evento y el costo actual de similar bien (aún merituando la antigüedad del siniestrado). Ello no puede beneficiar a la aseguradora en desmedro de su contraparte ponderando, reitero, el incumplimiento en la ejecución de la obligación?. Es importante puntualizar que también la sentencia mencionada se fundamenta en que las cláusulas de la póliza pactadas estaban referidas a un cumplimiento normal de la obligación.

La Cámara Civil y Comercial de Azul ha decidido: asegurado debe elevarse, pues la ilegítima dilación en el cumplimiento de la prestación a su cargo no puede operar en desmedro del consumidor asegurado, máxime cuando el pago a valores actuales encuentra asidero jurídico en la circunstancia de que se trata de una deuda de valor en los términos del art. 722 del Código Civil y Comercial, aplicable en forma inmediata conforme el art. 7 del mismo ordenamiento, en el principio de buena fe y la confianza y lealtad que las partes se deben recíprocamente (arts. 1061 y 1067, CCCN).? (¿Di Tomaso, Graciela Paulina y Otro/A c/ San Cristóbal Soc. Mutual de Seguros s/ Daños y Perjuicios Incumplimiento Contractual (Exc. Estado)?, del 10 de mayo de 2016, voto del Dr. Peralta Reyes).

En el mismo antecedente se señaló: ¿Si bien como regla la obligación principal a cargo del asegurador posee como límite máximo el monto de la suma asegurada o la medida en que la cobertura fue asumida, ello se mantiene incólume siempre que haya cumplido con la obligación de pago o, al menos, sustente su postura reticente en razonables dudas en punto a su procedencia?. (J.C.C N° 4 Azul, Causa n°: 2-60346-2015 ¿Di Tomaso Graciela Paulina Y Otro/A C/ San Cristobal Soc. Mutual De Seguros S/Daños Y Perjuicios Incump sent. del 10/05/16) En este aspecto se ha considerado: ¿Si el principio resarcitorio tiende a colocar a la víctima-asegurado- en la misma situación que tenía con antelación al suceso y ello se obtenía -verbigracia- en ese momento mediante la entrega de una suma de dinero que permitiera adquirir al contado un automóvil Renault 12, de nueve años de uso, lejos está de satisfacerse ese principio, si ahora se le pretende otorgar una cantidad de dinero que solo le bastaría -o tal vez no- para comprar un rodado de alrededor de dieciocho años de antigüedad. Si es obvio que de ese modo no se pone al asegurado en la misma situación que poseía antes del siniestro, también es cierto que se estaría prohibiendo la conducta morosa de la compañía de seguros, quien cuanto mas se perpetúe en su incumplimiento, mas desmerece y lesiona el interés del asegurado y más favorecida se verá en su posición, habida cuenta que a medida que transcurra el tiempo de incumplir más disminuirá el precio del automóvil, llegando incluso -por vía de hipótesis-, a que la extensión del pleito unido a la reticencia a pagar de la aseguradora podría hacer desaparecer la deuda cuando el vehículo usado pierda su valor de recambio por la amortización total de su valor (arg. art. 1068, 1137 y 1197 del Código Civil).? (CC0001 QL 10800 RSD-32-10 S 31/05/2010 Juez BUSTEROS (SD): ¿Rojas, Antonio Miguel c/Zanet, Fabricio y otros s/Daños y perjuicios?, B2904624 JUBA). En consecuencia: ¿La exacta medida del menoscabo patrimonial -daño material- que sufrió el actor como consecuencia de la consumación del riesgo asegurado por la demandada (robo del automotor) y que esta se negó a indemnizar, viene dada según la clara letra del contado cuyo cumplimiento se reclama, por "el valor de venta al público al contado en plaza al momento del siniestro, de un vehículo de igual marca, modelo y características, afectado al transporte público de personas con uso de reloj taxímetro". Dicho valor a ese momento conforme determina el fallo arrojaba la suma de cuatro mil setecientos pesos (incluido el equipo de gas), empero la reparación integral que corresponde no se cumple si se le abona al asegurado la cifra histórica allí establecida, pues si bien la cantidad debida de acuerdo a lo estipulado se debe estimar a la fecha del hecho, esto es a condición de que la empresa aseguradora pague en el tiempo prudencial que insuma la entrega de la documentación, agregados los días que precepta la respectiva cláusula contractual y su anexo de las condiciones generales, más no en el supuesto de ser conminada judicialmente a hacerlo y como se viera acontece casi nueve años despues del siniestro.?CC0001 QL 10800 RSD-32-10 S 31/05/2010 Juez BUSTEROS (SD): ¿Rojas, Antonio Miguel c/Zanet,Fabricio y otros s/Daños y perjuicios?, B2904623 JUBA). Ahora bien, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, tiene dicho in re: ¿Bi Launek S.A.A.C. c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires?. Causa C.117.735 (24/09/2014) que: ¿este Tribunal ha precisado que en los juicios de daños y perjuicios los jueces se hallan facultados para fijar el quantum indemnizatorio al momento de dictar sentencia (conf. arg. causas L. 77.503 y L. 75.346, ambas sents. Del 6-VI-2001; C. 101.107, sent. Del 23-III-2010; C.100.908, sent. Del 14-VII-2010). Que asimismo y tal como lo ha manifestado el apelante en su escrito de agravios no es ocioso recordar que tratándose de una deuda de valor, la misma debe ser mantenida incólume hasta el momento de su confirmación en la sentencia. Esta Sala ya ha dicho resulta que: ¿Las indemnizaciones de daños causados por hechos ilícitos han sido conceptuadas como deudas de valor. Estas se refieren a un valor abstracto constituido por bienes, que luego habría que medir en dinero: sin duda, el deudor solventará la deuda entregando dinero, que es común denominador de todos los bienes. Pero como él no era un deudor de dinero sino del valor correspondiente a los bienes en cuestión hasta tanto no sobrevenga el acuerdo de partes, o la sentencia judicial, que liquida la deuda y determina cual es la cantidad de dinero que deberá aquél satisfacer al acreedor, su obligación será una deuda de valor, que sólo pasará a ser una deuda de dinero luego de practicada esa determinación. Sólo después de efectuada y consentida esa liquidación queda cristalizado el objeto debido y resulta convertida la deuda de valor en deuda de dinero?. (¿Barone, Leonardo Rolando c/ Lamo, José s/ Daños y perjuicios?, CC0000 AZ 32498 RSD-62-91 S 7-6-1991, B1050017); (esta Sala ¿SPAVELKO, Mariano Martín c/ ALMAFUERTE S.A.T.A.C.I. y Otro s/ Daños y Perjuicios Autom. s/ Lesiones (Exc.Estado) (100), Causa N°:1777/1, RSD. 53/10, Sentencia del 29 de Junio del 2010).??En concordancia, esta Sala se ha expresado: ¿Y es que, en mi entender, una cosa es receptor una suma determinada por rubro, según lo que surja de la prueba, que casi huelga decirlo se produce en un momento más cercano a la sentencia, que al de la interposición de la demanda - y fijarlo en el fallo - ya que esto permite un mayor respeto del ¿principio integral? inmanente en este tipo de procesos; y otra cosa es la fijación de interés por el no uso del tal capital por la víctima desde el momento del siniestro hasta el efectivo pago que busca, justamente compensar esa falta? (¿Santillán Ernesto c/ Doscientos Ocho Transporte Automotor S.A. y Otro s/ Daños y Perjuicios?, Causa N°:1643/1, RSD: 18/10, Folio: 102, Sentencia del 6 de Abril del 2010, Voto del Dr. Alonso). (¿ACUÑA Irma Isabel c/ DELGADO Luis Alonso S/ Daños y Perjuicios?, Causa N°: 1617/1 RSD N° 68/10 sentencia del 5/08/10). Este criterio, a mi entender, también resulta aplicable cuando se trate de cuantificar una deuda derivada de un incumplimiento contractual. El nuevo Código Civil y Comercial de La Nación, asimilando la vanguardia de la

doctrina, regula la cuantificación de un valor, disponiendo que ?Si la deuda consiste en un cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda...? (Art. 772 - primera parte-).

5. El incumplimiento doloso del asegurador. La conducta dilatoria y su incidencia en la adecuación de la condena indemnizatoria. Se ha sostenido que el incumplimiento del asegurador en cuanto a cuestionar la cobertura, en principio debe considerarse doloso. ?Por lo demás, se ha decidido que el incumplimiento del asegurador de la prestación contractual de cobertura, en principio, es juzgable como doloso, porque tal es el calificativo que en derecho corresponde a la inexecución de un contrato, a menos que el contratante incumplidor demuestre que disponía de elementos que tornaban injustificado o, por lo menos, dudoso el reclamo del asegurado o que incurrió en incumplimiento sólo o con culpa o que medió imposibilidad de satisfacer el débito, de lo cual puede deducirse que todo asegurador infractor de la dación de cobertura debe resarcir el mayor daño?. (STIGLITZ, ob., Cit., pág. 250/251).

?Así también, el mayor daño padecido a raíz del incumplimiento, en el caso la diferencia del valor entre la suma asegurada y el costo de reposición actual de un rodado de características similares al siniestrado? (STIGLITZ, op. cit. Pág. 264). En el caso concreto se ha probado que el actor, asegurado en esta controversia, había cumplido puntualmente con el pago de la prima como su obligación principal. Es decir el deber jurídico de cumplimiento de una obligación principal, consistente en una obligación de dar (Art. 495 CC), que tiene por objeto una suma de dinero (Arts. 616 y ss CC), había sido satisfecha al tiempo del siniestro. De modo que resulta incomprensible que frente a tal supuesto, el demandado, asegurador, haya dilatado durante aproximadamente una década y media, el pago de su contraprestación que desde el horizonte de la ley de seguros y desde la percepción puntual del consumidor, debió haber sido cumplida en forma inmediata. Resulta evidente que el planteo que formula el apelante en sus agravios, relacionado con valores actuales del automóvil, considerando modelo y antigüedad, contribuye a dotar de realismo a la congruencia entre la obligación del asegurador y del asegurado, restaurándose con ello el equilibrio entre las obligaciones de las partes, con mayor razón en el contexto del caso y desde la protección que deben asegurarse a los consumidores. Condenar a la compañía de seguros tantos años después por una suma nominal y simbólica que bien pudo tener razonabilidad en el año 2002, época del siniestro, por responder entonces a tarifas congruentes con los parámetros económicos y estadísticos usuales, constituye a la fecha una desnaturalización del contrato de seguros y su función social. Si se admitiera la liberación del asegurador mediante la suma asegurada en el año 2002, frente a su dilatado incumplimiento, se produciría un verdadero desequilibrio contractual que desnaturalizaría toda correlación entre la suma de dinero que entonces abonara el asegurador y el riesgo asumido por el profesional de seguros. Es decir es necesario preservar la proporcionalidad entre la prestación y la contraprestación puesto que de admitirse una dilatada e injustificada conducta de pago del asegurador, se estaría dejando a su albedrío el alcance de una obligación legal perentoria. El pago de la suma asegurada constituye la obligación principal del asegurador. La solución del caso debe satisfacer el principio de la reparación integral. (Doct. Art. 1083 CC). La dilación de década y media en el pago de la obligación no puede beneficiar a la aseguradora en perjuicio del asegurado. No debe olvidarse que las cláusulas de la póliza y la suma de cobertura deben interpretarse que solo se explican en un contexto donde la conducta previsible del asegurador es cumplir en plazos legales el cumplimiento de su obligación. El contrato de seguro queda comprendido en una relación de consumo. (Art. 3° Ley 24.240 texto ley 26.361) y su interpretación debe hacerse a favor del consumidor. (Art. 37 Ley 24.240). Sostener lo contrario sería negar la naturaleza del contrato de seguro que es eminentemente resarcitoria y su finalidad se orienta por el principio resarcitorio. (Arts. 61, 62 y 68 Ley de Seguros). Debe mantenerse intacta la naturaleza de la obligación del asegurador en cuanto a la extensión de la obligación resarcitoria considerando su conducta renuente. (Art. 10 bis Ley 24.240 texto Ley 24.787- incumplimiento de la obligación-.) Debe tenerse en cuenta que ?Partiendo de los postulados del principio indemnizatorio, la extensión de la prestación debida por el asegurador viene sustentada sobre la base de dos presupuestos: ?a) el efectivo perjuicio o destrucción del interés por el siniestro;? ?b) el límite de la suma asegurada o medida en que la cobertura fue asumida por el asegurador?. ?Cabe señalar el rigor de la regla que establece que el límite máximo de la prestación del asegurador está determinada por el daño real y cierto, en la medida de la suma asegurada, principio consagrado por el artículo 61-2, Ley de Seguros. El pago hasta el límite máximo de la suma asegurada por, entre otros fundamentos, el de la relación de equivalencia existente entre el premio y el riesgo.? (STIGLITZ, obra citada, pág. 107). La obligación principal del asegurador tiene por objeto el resarcimiento del daño o el cumplimiento de la prestación convenida al verificarse el evento previsto en el contrato. (Arts. 1° y 61 Ley de Seguros). El pago de la suma asegurada no puede desvirtuarse por la conducta dilatoria del obligado. En ese caso se tornaría abstracta la función resarcitoria del seguro.

6. La adecuación del monto asegurado. En consecuencia, el incumplimiento del asegurador, su conducta dilatoria y el carácter de deuda de valor de la prestación pendiente, imponen establecer valores actuales relacionados con un vehículo de igual marca, modelo y antigüedad. En actor en la demanda se limita a reclamar el valor de la póliza, en el caso \$ 11.500. Debe tenerse en cuenta que la demanda fue presentada con fecha 18 de diciembre de 2003 (Ver cargo de receptoría de fs. 52 vta. y que había sido precedida de interpelaciones extrajudiciales y de una instancia de mediación cuando el asegurado consumidor tiene derecho a percibir la

indemnización inmediatamente a la denuncia del siniestro a la aseguradora y solo se puede diferir el pago durante el tiempo suficiente que la ley autoriza al asegurador en caso que requiere información. El actor años después y en la expresión de agravios solicita la adecuación del valor de la póliza a valores actuales. Deben interpretarse los términos de la pretensión. El actor requiere la indemnización suficiente que le permita comprar un vehículo de similares condiciones al sustraído y con la misma antigüedad y kilometraje? (Ver expresión de agravios fs. 467 vta). Solicita que se me entregue una camioneta con la antigüedad y en el estado que se encontraba al momento de la sustracción? (Ver expresión de agravios fs. 468). Reitera que se obligue a la demandada a abonar la suma de dinero que sea necesario para recuperar mi vehículo con la antigüedad y en el estado que se encontraba al momento de la sustracción, más la estimación de los daños ocasionados a esta parte que ha tenido que iniciar acciones para poder reparar un ilícito? (Ver expresión de agravios fs. 468). ¿...el pago de una camioneta similar a la que me sustrajeron y con la misma antigüedad y estado? (Ver expresión de agravios fs. 468). ¿...con la compensación tal que permita comprar un mismo vehículo al que me fuera robado con una antigüedad no mayor a los daños de un cero kilómetro?. (Ver expresión de agravios fs. 471 vta). En el caso concreto debe tenerse en cuenta que el actor reclama el valor de una camioneta marca Ford F-100 nafta Pick Up modelo año 1994 (Ver título del Automotor fs. 20) y que el siniestro es de fecha 21 de diciembre de 2002. Es decir que a la fecha del siniestro, el vehículo tenía una antigüedad de 8 años. Entiendo que si se establecen valores actuales en el año 2017, habría que tomar como referencia el valor de una unidad similar con 8 años de antigüedad, es decir correspondiente al año 2009. Los informes estadísticos oficiales indican que una camioneta marca Ford F 100 Pick Up, nafta, de similares características y correspondiente al modelo año 2009, tiene el valor de \$ 267.500 en el año 2017. (ver informe de la Dirección Nacional de Registro del Automotor y Créditos Prendarios (DNRPA) en la dirección web <http://www.dnrpa.gov.ar/valuacion/informacion/01-08-2017.pdf> ?) Entiendo que la adecuación del monto asegurado a valores actuales a la sentencia, considerando como lo solicita el actor apelante entre otras características, marca, modelo y antigüedad del vehículo siniestrado, aplicando para ello las tablas de valuación de automotores publicada en el presente año y aplicando el artículo 165 del CPCC con exclusión del reclamo del equipo de GNC no incluido en la cobertura del caso. (Ver póliza obrante a fs. 614). La base estadística mencionada por ser fidedigna y tener además carácter oficial contiene los valores actuales y objetivos con relación a las distintas marcas y modelos de automóviles cuya consulta permite considerar la pretensión del apelante. En consecuencia, y también por imponerse en el caso una finalidad práctica que afirma los principios de economía y celeridad procesal, a mi entender, no corresponde diferir la cuestión para la etapa de ejecución de sentencia y por vía incidental. Este sendero si bien también apto para la finalidad resulta incompatible con la demora en que ha visto concretar su derecho el consumidor, quien debe tener un conocimiento inmediato a la sentencia de la adecuación del monto asegurado. (doct. Arts. 1068, 1069 CC). IV. Los daños y perjuicios. El actor insiste en su expresión de agravios con aludir también a daños y perjuicios. Sin embargo tras esa genérica frase no es posible considerar aspecto de la sentencia apelada con relación a los rubros ¿privación de uso? y ¿daño moral?, que no han sido aludidos en forma concreta por el apelante y que en consecuencia devienen consentidos por falta de agravio suficiente. (Doct. Arts. 260, 261 CPCC). 1. El principio de congruencia. Los intereses. Explica Mabel DE LOS SANTOS: ¿Tal como señalara en anteriores trabajos, entiendo que la exigencia de congruencia -ya sea que se la denomine genéricamente ¿principio? (lógico o jurídico) o sea considerada una ¿regla? técnico-jurídica que condiciona la actividad decisoria del órgano jurisdiccional- constituye una derivación del sistema dispositivo que no tiene carácter absoluto, vale decir, su observancia admite excepciones o flexibilizaciones, en circunstancias extraordinarias y bajo determinadas condiciones.? (Flexibilización de la congruencia civil. Muestreo jurisprudencial/(<http://facultad.pucp.edu.pe/derecho/wpcontent/uploads/2015/04/Felexibilizaci%C3%B3n-de-la-congruencia-civil.-Muestro-jurisprudencial-DE-LOS-SANTOS-M.-.pdf>).? La autora se refiere al reclamo ¿implícito? de intereses, con cita del caso ¿Matuk, Alicia S. c. Transporte Automotor Riachuelo S.A. y otro? (CNCiv., Sala M, 21/10/2006, La Ley del 22/2/2007): Afirma la distinguida jueza y doctrinaria. ¿Tratándose de un reclamo resarcitorio de daños en el que el actor omitió expresamente solicitar intereses sobre las sumas indemnizatorias, se entendió que más allá de la omisión, la lectura del escrito de demanda permitía concluir que la parte actora postulaba la obtención de una reparación integral de los perjuicios ocasionados por el acto ilícito, pues reclamaba la reparación de las pérdidas sufridas y la utilidad que se había dejado de obtener. Se sustentó la decisión en que el art. 1069 del CC establece que el daño ¿comprende no sólo el perjuicio efectivamente sufrido, sino también la ganancia de que fue privado el damnificado por el acto ilícito y que en este Código se designa por las palabras pérdidas e intereses?, en algún precedente jurisprudencial de larga data (JA 1969-I-80) que aludía a que ninguna ley establecía que la alusión expresa a los intereses tuviera carácter sacramental y en la doctrina favorable a dicha interpretación que importa también una forma de flexibilización de la congruencia.? ¿En la sentencia referida el tribunal advirtió que admitir en tales circunstancias los intereses, dado que los mismos tienen por finalidad compensar la demora en el pago de la indemnización de los daños causados por el ilícito, no se advertía afectación alguna de la defensa en juicio al no haberse bilateralizado desde el origen la pretensión por no haber sido solicitados de

modo expreso. Ello así con fundamento en que el cómputo de éstos no requiere de prueba, su procedencia es inequívoca y el arranque de su cómputo se encuentra determinado por la fecha del ilícito o desde que se produce cada perjuicio objeto de la reparación.- (DE LOS SANTOS, Mabel, obra citada).? ?En su excelente voto el Ministro de Lázari asumió que el camino esbozado no reflejaba la ortodoxia procesal. Pero destacó que los jueces deben juzgar las cuestiones meramente formales con criterio amplio a fin de no perjudicar un reclamo que se vincula con un beneficio de naturaleza alimentaria (Fallos, 280:75; 294:94). Y agregó que ?un estricto apego al principio de congruencia conduciría a la ya enunciada repulsa. Sin embargo, los conceptos procesales admiten flexibilización en supuestos excepcionales como el que nos ocupa. De allí que corresponda armonizar aquéllas exigencias de tipo formal con las particularidades que se presentan, para que las decisiones judiciales sean verdaderamente útiles?, destacando así la función instrumental del proceso.? ?De los propios fundamentos del fallo precitado resulta la concreción del tránsito que el Maestro Morello tanto pregona desde un garantismo formal (muchas veces interpretado en favor del exceso ritual) a un garantismo funcional, teleológico, que facilite y no malogre el acceso a la Justicia.? (DE LOS SANTOS, Mabel, obra citada). Destaco las conclusiones que la Dra. DE LOS SANTOS menciona: ?1.- La congruencia constituye una regla o máxima dirigida al juzgador que deriva del sistema dispositivo. ?2.- Dicha regla, en circunstancias extraordinarias, admite excepciones bajo determinadas condiciones. ?3.- La finalidad de la congruencia consiste en asegurar la coherencia interna entre lo postulado y lo resuelto y, por esa vía, coadyuvar a asegurar la garantía de la defensa. ?4.- Se trata de una institución procesal creada para beneficiar a los justiciables y no para perjudicarlos. ?5.- El concepto de flexibilización de la congruencia presupone que, en circunstancias excepcionales, resulta legítimo exceder los límites subjetivos, objetivos o fácticos de la litis y conceder algo distinto de lo requerido por el demandante o reconviniente. ?6.- El juzgador que opte por flexibilizar la congruencia debe explicitar los motivos por los que se aparta de la regla y fundar adecuadamente su decisión. La fundamentación inexcusablemente debe aludir a la constatación de que al hacerlo no se afecta la garantía de la defensa. ?7.- Un estricto apego a la congruencia, en ciertas circunstancias, puede constituir un exceso ritual?. (DE LOS SANTOS, Mabel, obra citada). Los intereses derivados de la mora, en casos muy especialísimos, donde en el redil del proceso el demandado ha generado un letargo inadmisibles que constituye inclusive un abuso del proceso que también supone desvirtuar el derecho de defensa en juicio cuya finalidad es proveer un razonable ejercicio de pretensiones frente al reclamo del actor, constituyen una cuestión implícita que solamente un excesivo apego a las formas impiden su admisión. El principio de congruencia originario se volatiliza cuando en una relación de consumo, el oferente deudor encierra a su acreedor en un laberinto procesal que se prolonga durante una década y media. En este contexto la congruencia experimenta los vaivenes de una conducta incompatible con la tutela del consumidor y en el fragor de la espera, la mora habla por sí misma y su eco repercute en el consumidor. El principio de congruencia es un diálogo establecido sobre parámetros normales y necesarios para un ambiente procesal razonable. Al excederse los límites razonables de un proceso y por tratarse de una relación de consumo donde el oferente es un profesional de seguros que ha retaceado injustamente el pago de la indemnización durante una década y media, la congruencia se mimetiza desde la conducta del incumplidor, instalándose un nuevo ambiente donde los reclamos originarios deben advertirse en un nuevo contexto. La congruencia si bien es de orden público y constituye un valor sustancial del proceso, su linaje no es superior al principio de la reparación integral del consumidor, quien también resulta asistido por una legislación de fuerte interés social, en la medida que la parte fuerte de la relación jurídica lo exponga a una dilación inadmisibles para dar satisfacción a su legítimo reclamo. La parte actora en la demanda reclamó la suma de \$ 11.500 en concepto de póliza. (Ver fs. 51). El siniestro, data del 21 de diciembre de 2002 y la demanda fue presentada con fecha 18 de diciembre de 2003. (Ver cargo Receptoría fs. 52 vta). El actor en forma literal y explícita no ha reclamado intereses. (Ver demanda fs. Fs. 46/52 vta). En el caso concreto, el actor relata en la demanda que realizó tratativas para obtener un acuerdo con las demandadas y que en la etapa de mediación, no han comparecido, estando debidamente notificadas. (Ver demanda fs. 49 vta). El actor ha solicitado en la demanda la reparación integral y lo ha hecho luego de reseñar las vicisitudes que se han suscitado en su perjuicio (Ver demanda fs. 49 vta./50). Afirma que el daño ha alterado el equilibrio económico y social, y que entiende que en este caso ?el derecho concurre al restablecimiento de ese orden modificatorio? (Ver demanda fs. 49 vta). afirma que ?Es necesario reparar mediante las vías más adecuadas para el cumplimiento de dichos fines, haciendo justicia en el caso concreto? (Ver demanda fs. 49 vta). En todo caso sin perjuicio del texto literal de la demanda, el actor reclama la justicia del caso concreto. Sostiene que la suma reclamada constituye una estimación provisional dejando la determinación definitiva a lo que en más o en menos establezcan los jueces de acuerdo a lo que surja de la prueba producida. (Ver demanda fs. 50). El actor en su demanda explica la mora del deudor, de modo que si bien omite expresamente solicitar intereses, lo cierto es que su reclamo deriva de un incumplimiento que ha sido interpelado con anterioridad a las actuaciones judiciales. El principio de la reparación integral debe ser orientado por el principio de congruencia cuyo dinamismo no puede aferrarse a textos inertes o estrictamente formales. (Doct. Art. 1083 CC). Subyace en la pretensión del actor una abanico de pretensiones que tienen su origen en el incumplimiento contractual de la aseguradora que ha obligado al

consumidor de seguros a soportar el umbral de un reclamo extrajudicial y largos años de litigio en forma injusta puesto que la aseguradora disponía en sus libros contables y en los correspondientes a Stop Car con quien se relacionaba con un mandato tácito, la documentación con relación a que en esas condiciones de mandataria percibía las cuotas del seguro que abonaba el actor, de modo que no es admisible que en ese contexto negara sin fundamentos las constancias del pago actualizado de la obligación del asegurado al tiempo del siniestro. El deber de buena fe es inquebrantable y el asegurador es un oferente profesional cuya estructura y recursos no deben constituir un recurso abusivo o de posición dominante frente al consumidor responsable que ha cumplido con sus obligaciones frente a la compañía de seguros y que siendo víctima de un siniestro se le argumenta una injustificada suspensión de la cobertura. En este contexto, obligar al consumidor de seguros a recorrer los tribunales durante aproximadamente quince años constituye un agravio a los principios tutelares del consumo que además exigen que el oferente considerando al consumidor como una persona humana despliegue conductas que constituyan un trato justo, digno, equitativo y no discriminatorio para el débil contractual. Los hechos afirmados en la demanda y las ulterioridades del proceso judicial no se pueden valorar para reestablecer el concepto de justicia sin la consideración de los intereses que si bien formalmente no fueron solicitados, en este contexto particular, resulta necesario ser considerado para no debilitar precisamente el principio de la reparación integral. Es necesario explicar que en este contexto tan particular y especialísimo la recalcitrante mora perjudicó al acreedor, quien al explicar las vicisitudes del incumplimiento si bien pudo omitir expresar que también reclamaba intereses, en el prólogo del reclamo el sustento de su pretensión ha sido el retardo injustificado en el cumplimiento de una obligación de pago perentoria que tenía la aseguradora, quien ha sido el árbitro injustificado en más de quince años de litigio. En este contexto resaltar un aspecto formal como no apreciar en la lectura de la demanda un reclamo de intereses no debe alejar al intérprete de esa realidad que muestra que el oferente sin razón alguna ha hecho añicos el concepto de mora que se entiende con un ambiente espacial y temporal razonable y no como una postergación inaceptable durante una década y media de la obligación sustancial del asegurador. En este contexto tan particular el principio de la reparación integral solo se satisface, además de la solución dada en el punto anterior, admitiendo intereses moratorios cuyo reclamo si bien no está explicitado formalmente en la demanda, subyace en el propio dinamismo de la pretensión. Esta solución de ninguna manera vulnera el principio de congruencia que debe flexibilizarse buscando en las raíces de la pretensión la mejor conciliación con el concepto de justicia en cuya labor no son indiferentes las conductas de las partes. La dilación injustificada durante aproximadamente quince años en el cumplimiento de la obligación de mantener indemne al asegurado reviste inusitada gravedad y no puede atribuirse a un error involuntario o a una discordante interpretación del cumplimiento de las obligaciones del asegurado. Esta solución tampoco vulnera el derecho de defensa en juicio puesto que la demandada ha dilatado durante una década y media el cumplimiento de su obligación convirtiendo a la mora en una escena donde el consumidor fue dispersado en sus derechos. De ser estrictos con las formalidades podría provocarse un mayor desequilibrio en las relaciones contractuales entre oferentes y consumidores cuyos derechos y obligaciones están inmersos en un contrato de adhesión donde estos últimos no participan en su construcción y solamente los primeros tienen el arbitrio de la disposición, pudiendo o no facilitar los pagos derivados del seguro en un plazo razonable. En este contexto nos preguntamos si es más grave omitir en forma explícita el reclamo de intereses en la demanda o no considerar el letargo de década y media en el cumplimiento del pago de la aseguradora puesto que tratándose de la obligación principal de mantener indemne al asegurado, lo ha postergado injustificadamente en sus intereses económicos, cruciales para su inclusión laboral y social. Tampoco esta solución contradice la doctrina legal de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que ha mencionado la señora juez de grado puesto que el caso tan especial se ambienta en un contexto diferente donde no se juzgan situaciones estandarizadas relacionadas con procesos responden en principio con tiempos razonables. La conducta del oferente debe ser considerada como una justificación de los intereses no solicitados en la demanda, sin que ello altere el principio de congruencia puesto que dar en el caso una solución formal beneficiaria en exceso a quien con su conducta dilatoria difirió en el tiempo el cumplimiento de una obligación con el erróneo argumento de un incumplimiento del asegurado que no era tal. El actor estaba al día con el cumplimiento del pago del seguro a la época del siniestro. Afirma el Dr. Stiglitz: "¿Todo ello sin perjuicio de afirmar que, en la especie, cobra especial relieve la obligación de satisfacer, complementariamente, los intereses moratorios (art. 622, Cód. Civ.) y, al cabo, la reparación del mayor daño producido por la morosidad, en cuanto derive como consecuencia adecuada del incumplimiento, en los términos de los artículos 519 y siguientes del Código Civil. Así, se tiene decidido que cuando el asegurador no observa la obligación de liquidar el daño con toda diligencia y procede a su determinación recurriendo a una conducta que se traduzca en dilación o en comportamiento negligente de su obrar, deberá resarcir al asegurado los mayores daños derivados de su incorrecto proceder?" (STIGLITZ, ob. Cit. Pág. 253). Resulta evidente que si al mayor daño lo relacionamos con rubros específicos donde la prueba del perjuicio es sustancial, los intereses no están expuestos al rigor de la demostración de su necesidad para asegurar compensaciones por la privación de un capital que debió satisfacerse en tiempo oportuno o a las vicisitudes que la mora provoca al acreedor. Se sabe que los intereses como accesorios van siguiendo a lo principal.

La demanda tal como fue planteada, si bien con esfuerzo, permite indagar en la voluntad del actor y sostener que procura el principio de la reparación integral. La reparación integral no se satisface sin los intereses en supuestos tan excepcionales como los del caso, donde el asegurador debió haber satisfecho su obligación hace una década y media. Por otra parte, la inveterada jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en épocas de procesos inflacionarios donde era necesario preservar las relaciones de equivalencia y preservar el derecho de propiedad, se admitió inclusive que la actualización monetaria (entonces permitida) pudiera ser válidamente introducida con la expresión de agravios, con su respectivo traslado e inclusive en la etapa de ejecución de sentencia, en la medida que se diera suficiente vista a la contraria. (SCBA, Ac. 55248 S 30/08/1996, ?Lucheti, Carlos c/ Isidro, Juan Ramón s/ cumplimiento de contrato?, entre otras, B22769 JUBA; SCBA, Ac. 34984 S 08/09/1997, ?Nuevo Banco de Azul c/ Zubiri, Hipólito José Luís s/ Cobro Ejecutivo?, B10055 JUBA, AyS 1987-III-546; DJBA 1987-13,429; LL 1988-A, 10). Este criterio excepcional constituye la adecuación del principio de congruencia y se ha consolidado en la jurisprudencia de entonces. Es decir que antaño se daban soluciones a coyunturas que no habían sido planteadas en la demanda, a los efectos de preservar el derecho de propiedad y considerándose que con ello no se tornaba la deuda más onerosa que en su origen. Si bien es cierto que la actualización monetaria no solicitada en la demanda puede ofrecer matices diferentes a los intereses que no se han reclamado en el umbral del proceso, lo que a mi modo de ver no impide que la antigua solución puede ser aplicada por analogía al caso que nos convoca, porque en este supuesto tan especialísimo donde la injustificada mora ha perjudicado al acreedor y lo ha expuesto a una espera de década y media, inspira también la adecuación del principio de congruencia, precisamente para preservar el derecho de propiedad del asegurado que al no contar con la indemnización en tiempo oportuno, en el lejano año 2002, ha sido privado de un bien que cabe presumir esencial para el desempeño de su vida cotidiana. En todo caso vamos al rescate de aquella jurisprudencia que sintetizaba que si el pedido de actualización monetaria formó parte de la expresión de agravios - tangencialmente o no - y hubo oportunidad de contestarla, no puede alegarse indefensión (SCBA Ac. 36672 S 30/06/1987 ?Banco Vallemar Coop Limitado c/ De la Iglesia, Héctor A. y Otros s/ Cobro de Pesos?, B10088 JUBA; AyS 1987-II-555). Reitero sin confundir la naturaleza de la actualización monetaria (que no resulta aplicable al caso) con los intereses y en concreto resaltando los propósitos de la jurisprudencia entonces consolidada que respondía a situaciones excepcionales, a los efectos de entender que una situación también muy especial por las circunstancias del caso, donde la dilación de década y media en el cumplimiento de una obligación frente al asegurado consumidor, justifica la aplicación del criterio de adecuación o flexibilidad del principio de congruencia. De modo que se resuelve con este criterio, exclusivamente para este caso particular y sin abrir un juicio de valor para otro tipo de situaciones. 2. El curso de los intereses. Afirma STIGLITZ que ?el curso de los intereses opera desde el incumplimiento de la obligación (art. 622-1, Cód. Civ.), la que debe ejecutarse dentro de los quince días de fijado el monto de la indemnización ofrecida, una vez vencido el plazo del artículo 56, Ley de Seguros?. (ob. cit. Pág. 263). Sin embargo esta solución si bien constituye un principio y en la medida que el asegurador requiera información (Art. 46 segundo párrafo Ley 17.418) o exija documentos (Art. 46, tercer párrafo Ley 17.418), cede cuando la aseguradora recibe la denuncia del siniestro en forma inmediata comunica que suspende la cobertura alegando mora del asegurado y esa oposición resulta infundada. La denuncia del siniestro no interesó a la compañía aseguradora a investigar lo necesario, por ejemplo, para establecer si queda comprendido dentro de los límites de la cobertura y en consecuencia determinar si el asegurado debe ser indemnizado. Tampoco consideró la aseguradora la necesidad de tener un plazo legal para determinar eventuales riesgos excluidos, evaluar la importancia y magnitud de los daños, y, analizar la conducta del asegurado en ocasión del siniestro. Además la oportuna denuncia permitirá al asegurador reunir las pruebas necesarias que le permitan formar criterio. (PIEDECASAS, Miguel A. ?Régimen legal del Seguro?, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe 1999, pág. 189). Si el asegurador alegó que el asegurado estaba en mora y en consecuencia declinó la cobertura, se torna inoficioso cualquier plazo previsto en el Régimen Legal del Seguro en cuanto ordena que ?El asegurador debe pronunciarse acerca del derecho del asegurado dentro de los treinta días de recibida la información complementaria prevista en los párrafos 2º y 3º del artículo 46?. El plazo previsto tiene por finalidad permitir un pronunciamiento fundado después de la denuncia del siniestro. La desestimación de la obligación de indemnizar no ha sido el resultado de ninguna investigación y si de un equivocado e infundado supuesto de mora del asegurado que argumentó la aseguradora para suspender la cobertura. El artículo 56 Ley de Seguros, no se aplica en los supuestos de ?no seguro? (Jurisprudencia citada por PIEDECASAS, ob. cit. Pag. 222). Tampoco resultaría aplicable, por las mismas razones, el artículo 49 de la Ley de Seguros en cuanto establece que ?En lo seguros de daños patrimoniales, el crédito del asegurado se pagará dentro de los quince días de fijado el monto de la indemnización o de la aceptación de la indemnización ofrecida, una vez vencido el plazo del artículo 56?. (Art. 49 primer párrafo Ley de Seguros). En efecto, el asegurado dentro del plazo de tres días denunció el siniestro. La aseguradora se ha pronunciado por la suspensión de la cobertura. Sin embargo como decidió no pagar la indemnización se torna inoficioso el plazo de 15 días posteriores al pronunciamiento porque había decidido no pagar. El actor acompaña diversas cartas documentos. En una de ellas C 454327130 de fecha 5 de febrero de 2003 (Ver fs. 16) relacionada con la interpelación

para que le paguen la indemnización y los daños y perjuicios y donde se alude a una respuesta de no seguro de la aseguradora mediante CD CAC2350578-7 de fecha 17 de febrero de 2003, que el asegurado rechaza. (Ver demanda fs. 49). En la contestación de demanda la aseguradora no niega explícitamente su recepción. (Ver Pto. B "Análisis de la documentación de traslado"- Negativas fs. 77 vta./78 donde no alude a ninguna de las cartas documentos que refiere el actor en su demanda e inclusive mantiene silencio sobre aquella que le atribuye el actor). Considerándose que en una relación de consumo la carga de la prueba exige una adecuación al deber de cooperación, llámese inversión de la carga de la prueba o principio de las cargas dinámicas de la prueba, lo concreto es que los oferentes (parte fuerte desde lo económico en todo contrato de adhesión y de consumo) deben ser muy precisos en cuanto a toda referencia relacionada con la prueba producida por el consumidor y respecto a toda revelación de su conducta con incidencia probatoria. Sostener lo contrario o dejar librado el esclarecimiento de los hechos a la mera discrecional del asegurador que se limita a ser un espectador que niega algunos hechos y que sobre otros guarda silencio, no favorece la exigencia que debe cumplir aquel que está en mejores condiciones de contribuir al esclarecimiento de los hechos controvertidos. El Correo Argentino con referencia a las copias de las cartas documentos enviadas y que obran a fs. 218/229, a fs. 223 informa que si bien no resulta factible aportar mayores datos sobre el/los envíos en cuestión, dado que la documentación respectiva se encuentra destruida por vencimiento del plazo reglamentario de guarda CD, 454327139, 472397230 Y 472397225 correspondientes al año 2003... "No obstante ello, vistas las características de la/s copia/s aportadas, la/s cuales se restituye/n, y teniendo en cuenta sus sellos, formularios, indicación de servicios, etc., la/s misma/s podrían considerarse auténtica/s? (ver fs. 223). Esta aseveración de la oficina de correos no ha sido confrontada por otra prueba y a ello debe sumarse la inacción de la aseguradora que no ha sido explícita en la reseña de los hechos con relación a eventuales interpelaciones del actor y sus respuestas. La demandada al contestar demanda basa su defensa en la suspensión de la cobertura. La aseguradora admite que el siniestro ocurrió el día 21 de diciembre del año 2002 -"según los libros contables de mi instituyente? y alude a la falta de pago de la prima. "lo cual funciona como una sanción por morra del asegurado?. (Ver contestación de demanda fs. 75). Por otra parte, resultando la conducta un moderno medio de prueba, debe tenerse en cuenta que la aseguradora al absolver posiciones también ha reconocido que "A la fecha del evento que se ventila en autos la siniestro la prima se encontraba sin cobertura financiera? (1ª posición fs. 312). Es decir, la aseguradora está admitiendo tácitamente que recibió una interpelación del actor - en el caso se han reiterado - y al no negar expresamente las fechas de recepción de cada carta documento, debe admitirse como razonable en este contexto, aquella de fecha que el actor le atribuye a la aseguradora como manifestación del rechazo de la cobertura y que tiene como fecha 17 de febrero de 2003, respuesta que alega el actor y que la aseguradora no ha negado como que cursó al contestar demanda. En cuanto a la realidad de los hechos (Ver contestación de demanda fs. 78 vta), la aseguradora si bien refiere a la sanción por mora no suministra una versión antagónica a la planteada por el actor en la demanda, con respecto a las sucesivas interpelaciones y a las respuesta que recibió con relación al rechazo de la cobertura. En consecuencia entiendo que en el caso concreto la mora ha operado el día 17 de febrero de 2003, fecha que coincide con la carta documento enviada por la aseguradora comunicándole al asegurado la suspensión de la cobertura, alegando un incumplimiento inverosímil del asegurado. 3. La tasa de interés. Este Tribunal que integro ha adherido desde hace ya varios años al criterio de que cuando se trata de aplicar la tasa de interés sobre el capital de la condena, en los juicios de daños y perjuicios originados con motivo de la consumación de cuasidelitos, correspondía la aplicación de la tasa pasiva que paga el banco de la provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a plazo fijo renovables a treinta días. Ello, siguiendo la doctrina legal de nuestra Suprema Corte de Justicia Bonaerense. Sin perjuicio de ello, ésta Alzada en un reexamen de la cuestión había decidido aplicar la Tasa Pasiva Digital, en el entendimiento de que la misma no vulneraba la doctrina mencionada. Ahora bien, en un nuevo giro, nuestro Excmo. Tribunal Supino Provincial ha cambiado el criterio sostenido en la materia hasta el momento, pues en la causa "Cabrera? la Dra. Kogan -Voto al que adhirió la mayoría- decidió que "el nuevo Código Civil y Comercial de La Nación, dispone en su art. 768 inc. "C?", de modo subsidiario, la aplicación de tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. En éste contexto, entiendo que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se hallan determinadas en el marco reglamentario de la mencionada institución oficial (art. 768, inc. "c?", Cód. Cit.). Por tal razón considero que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.). (SCBA, Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios, Causa 119.176, 15/06/2016). (ver esta Sala en Sánchez Elio Rafael c/ Peuker Laureano y ot s/ Daños y Perjuicios RSD N°154/16). Este criterio, a mi entender, resulta aplicable en el caso donde el asegurado reclama daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato de seguro. En consecuencia los intereses se han de liquidar según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco Provincia de

Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa desde la fecha en que la aseguradora comunico al asegurado la suspensión de la cobertura por mora (17 de febrero de 2003) momento en que nace la obligación de resarcir el perjuicio causado, quedando el accionado constituido en mora *ex re?* (automática y de pleno derecho) conforme se desprende de los arts. 495, 496, 497, 499 y 509 del Código Civil; arts. LS.); (Doct. Arts. 622 y 623 CC), hasta la fecha del íntegro y total pago de la deuda. De este modo, se admiten los agravios de la actora apelante. IV. Las costas de Alzada. Atento la forma en que se resuelve el recurso, propongo se impongan las costas de Alzada a la parte demandada, ello atento al principio objetivo de la derrota (Doct. Art. 68 del CPCC) y se difieran las respectivas regulaciones de honorarios para su oportunidad. (Arts. 31, 51 DL 8904/77). Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, VOTO PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA. Por análogos fundamentos los Dres. Taraborrelli y Pérez Catella también VOTAN PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RAMON DOMINGO POSCA, dijo: Visto el acuerdo arribado al tratar la primera cuestión, propongo: A) SE ADMITAN los agravios incoados por la parte actora y en consecuencia: 1° SE ELEVE la cuantificación del rubro *Valor del rodado?* a la suma de PESOS DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS (\$ 267.500) 2° SE ADMITAN intereses según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa desde la fecha en que la aseguradora comunico al asegurado la suspensión de la cobertura por mora (17 de febrero de 2003) hasta la fecha del íntegro y total pago de la deuda 3° SE IMPONGAN las costas de Alzada a la parte demandada, ello atento al principio objetivo de la derrota (Doct. Art. 68 del CPCC) 4° SE DIFIERAN las respectivas regulaciones de honorarios para su oportunidad. (Arts. 31, 51 DL 8904/77). ASI LO VOTO. Por análogas consideraciones, los Dres. Taraborrelli y Pérez Catella también adhieren al voto que antecede y VOTAN EN IGUAL SENTIDO. Con lo que se dio por finalizado el presente Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme la votación que instruye el Acuerdo que antecede, éste Tribunal RESUELVE: A) ADMITIR los agravios incoados por la parte actora y en consecuencia: 1° ELEVAR la cuantificación del rubro *Valor del rodado?* a la suma de PESOS DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS (\$ 267.500) 2° ADMITIR intereses según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa desde la fecha en que la aseguradora comunico al asegurado la suspensión de la cobertura por mora (17 de febrero de 2003) hasta la fecha del íntegro y total pago de la deuda 3° IMPONER las costas de Alzada a la parte demandada, ello atento al principio objetivo de la derrota (Doct. Art. 68 del CPCC) 4° DIFERIR las respectivas regulaciones de honorarios para su oportunidad. (Arts. 31, 51 DL 8904/77). REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA. 022673E