

Seguro Automotor Accidente De Transito Rechazo De Cobertura Carga De La Prueba

JURISPRUDENCIA

Seguro automotor. Accidente de tránsito. Rechazo de cobertura.

Carga de la prueba Se confirma el fallo que hizo lugar a la demanda de cobro de pesos por incumplimiento de la demandada en relación con el seguro automotor contratado, pues no se probó que el conductor hubiera manejado de forma imprudente, intentara una maniobra prohibida, que circulara en exceso de velocidad, que hubiera intentado sobrepasar al camión con anterioridad; hechos en los que se basó para rechazar la cobertura.

En Buenos Aires, a los 16 días del mes de mayo de dos mil dieciocho, reunidas las señoras Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos, fueron traídos para conocer los autos seguidos por ?PHENIX LEASING S.A.? contra ?BOSTON COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.? sobre ?ORDINARIO? en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden: Vocalías N° 5, N° 4 y N° 6. Dado que la N° 5 se halla actualmente vacante, intervendrán las Dras. Ballerini y Gómez Alonso de Díaz Cordero (art. 109 RJN).

Estudiados los autos la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? La señora Juez de Cámara Doctora Matilde E. Ballerini dijo: I. Phenix Leasing S.A. promovió demanda contra Boston Compañía de Seguros S.A. por daños y perjuicios, reclamando la suma de pesos seiscientos quince mil (\$615.000), con más intereses y costas. II. La sentencia de fs. 376/380, a cuya exposición de los hechos me remito para evitar reiteraciones estériles, admitió parcialmente la demanda, condenando a la defendida a pagar pesos quinientos cincuenta mil (\$550.000), con más los intereses y costas. III. Contra el decisorio se alzó la compañía de seguros a fs. 381 y expresó agravios a fs. 395/396 que fueron contestados a fs. 399/401. A fs. 383 apeló la accionante y fundó su recurso a fs. 391/393, recibiendo respuesta a fs. 403/404. IV. La defensa reprocha la valoración de la prueba que realiza la Sentenciante de primer grado. De su lado, la pretensora se queja porque el Sr. Juez a quo fijó la fecha de mora el 30/10/2015 y desestimó el rubro privación de uso. V. Preliminarmente cabe destacar que ambas partes impetraron la declaración de deserción del recurso de la contraria. Al analizar las piezas de fs. 391/393 y de fs. 395/396 se verifica que los escritos con los que pretendieron fundar sus apelaciones, incumplen la manda del CPr. 265. Conforme tiene dicho esta Sala, la expresión de agravios debe estar destinada a formular una crítica concreta y razonada de los errores en que pudiera haber incurrido el órgano jurisdiccional, a juicio de quien se alza impugnando el fallo. No se satisface apropiadamente tal carga procesal si no se puntualizan los errores extraídos del razonamiento del Juez, indicando, desde luego -con la seriedad debida- datos precisos y puntuales sobre cuáles son los fundamentos jurídicos que se le oponen, que emerjan de las diversas constancias de la causa, que convaliden así la crítica expuesta en consonancia con el derecho vigente (CNCom., esta Sala, en ?Preve Alfredo Hugo c/ Bavarian Motors S.A. s/ ordinario? del 15-11-2009; entre otros). Tanto los disensos subjetivos, como la exposición retórica de la posibilidad de haber sido interpretados los hechos de modo distinto de lo apreciado por el Juez si bien constituyen modalidades propias del debate dialéctico, no lo son de la impugnación judicial (CNCom., esta Sala, ?Cía. Integral de Motores S.R.L. c/ Grieco, María? del 07-08-1990; ídem "Barrionuevo, Maria c/ BBVA Banco Francés S.A. s/ ordinario" del 28-12-2007; Sala E "Sbrenta y Asoc. c/ Pinturerías Rex S.R.L. s/ ordinario" del 12-11-2008; Sala E, "Chatelain, Verónica c/ Banco Francés s/ ordinario" del 28-11-2008; Sala C, "Pollan, Gladys c/ Aseguradora Federal Argentina S.A. s/ ordinario" del 11-12-2009, entre otros). En otras palabras, como reiteradamente se ha sostenido, para que la expresión de agravios sea considerada tal, debe contener una crítica concreta y razonada del fallo en crisis con la indicación precisa de los supuestos errores y omisiones que el mismo adolecería, así como de los fundamentos que inducen al apelante a sostener una opinión distinta. La refutación de las conclusiones de hecho y de derecho en que el Sr. Juez de Primera Instancia basó su pronunciamiento y la indicación de las circunstancias fácticas como las razones jurídicas en virtud de las cuales el apelante tacha de equivocadas las conclusiones del fallo, son presupuestos esenciales a fin que el acto procesal intentado configure una auténtica expresión de agravios en el sentido del CPr 265. Por ello se ha dicho que discutir el criterio de valoración judicial sin apoyar la oposición o sin dar bases jurídicas a un punto de vista, no es expresar agravios (CNCom., esta Sala, ?Molinas Carlos s/ concurso? del 05-08-1985; en igual sentido Sala C, "Koner S.A. s/ quiebra s/ inc. de Intervención controlada de empresas Koner-Salgado" del 24-06-1994, entre muchos otros). Sentado lo expuesto, advierto que los recurrentes no han controvertido en su expresión de agravios las motivaciones esenciales tenidas en cuenta por la a quo al momento de emitir el pronunciamiento atacado (arg. conf. art. 265 Cpr.). Ello, bien me permitiría desestimar los recursos conforme lo establecido por el artículo 266 del Cpr. Sin embargo, teniendo en cuenta las particularidades del caso, y a fin de preservar el derecho de defensa en juicio, de indudable raigambre constitucional, trataré las quejas vertidas. VI. No existe discusión, en esta instancia, en torno a la relación asegurativa que unió a las partes ni a la temporaneidad del reclamo. Empero, mientras la actora

sostuvo que el siniestro ocurrió porque el conductor se vio obligado a realizar una maniobra peligrosa para evitar un accidente mayor, la demandada pretende exonerarse aduciendo que quien conducía intentó sobrepasar a un vehículo por el lado derecho, utilizando la banquina de un modo prohibido por las normas de tránsito. En ese marco, la defensa se queja por la valoración de la prueba efectuada en la sentencia de primera instancia. Analizando las constancias de la causa observo que en la exposición ante la autoridad policial de la ciudad de Rufino (donde sucedió el siniestro) anejada a fs. 184 y 345, el conductor del vehículo dijo que: ?de pronto veo que delante iba un camión que no pudo frenar y lo tuve que esquivar por la banquina impactando [en el] guarda rail y luego se me va el auto para el lado de la mano contraria e impactó con la parte trasera de un semirremolque que venía de frente...?. Mientras que en estos autos declaró que: ?...estaba lloviendo en cantidad, y que se cayó en la banquina, que está diez centímetros por debajo del pavimento, ya que afirma que es abovedada (banquina y tierra). Siguió relatando que se iba a las alcantarillas y que de ahí pudo sacar el coche, volviendo a la banquina y que el sacudón lo empujó contra el camión; aclaró que fue un movimiento instintivo para salvar su vida, ya que dice que contra la alcantarilla es... muerte segura...? (fs. 238vta., respuesta segunda). Asimismo sostuvo que el motivo por el que cayó en la banquina fue el agua que tiraban los camiones, que era barrosa, perdiendo la vista en el pavimento y que el camión con el que colisionó venía por la izquierda (fs. 238 vta./239, respuestas segunda y tercera de las repreguntas). Asimismo, el conductor de uno de los camiones involucrados en el accidente, en su exposición policial afirmó que ?de pronto un automóvil me pasa por el costado por la banquina me pasó, y toca el guarda rail y se va para el lado contrario impactando con la parte trasera del semirremolque del camión que venía de frente, que luego saltó una rueda de ese auto y me pegó en la parte delantera, rompiendo la mitad del paragolpes ...? (fs. 185 y 343). No ignoro las evidentes diferencias entre lo expuesto en sede penal y la declaración efectuada en estos autos. Empero, esas divergencias bien pueden resultar del tiempo transcurrido desde el accidente, las condiciones climáticas desfavorables descriptas y la obvia rapidez con que se desencadenan este tipo de acontecimientos. Por lo demás, la declaración del camionero antes referida tampoco otorga apoyo a la tesis de la defendida, pues solo indicó haber visto al automóvil maniobrando por la banquina, más nada dijo sobre los momentos anteriores al siniestro que pudiera esclarecer lo ocurrido. No se probó que el conductor hubiera manejado de forma imprudente, intentara una maniobra prohibida, que circulara en exceso de velocidad, que hubiera intentado sobrepasar al camión con anterioridad, etc. Es cierto que el asegurador queda liberado si el tomador o el beneficiario provoca el siniestro dolosamente o por culpa grave (art. 70, LS y póliza agregada en autos fs. 203vta. -cláusula 5-, fs. 208 -cláusula 7.1-, 210vta. -cláusula 4.1.a.- cláusula 2.1. inc. 30). Sin embargo, la prueba de ese actuar recae -en principio- sobre el asegurador (CNCom, esta Sala, ?Arena de Pirata A. c/ La Franco Argentina Cía. de Seguros? del 16-2-1973; íd, íd, ?Gomez M. c/ Cumbre Cooperativa de Seguros?, del 22-12-1983, íd, Sala F, Andrade Antonio Juan c/ La Nueva Cooperativa de Seguros LTDA s/ ordinario? del 28-02-12). En tal marco, bien pudo la aseguradora haber requerido al perito ingeniero designado en autos que informe sobre la mecánica del accidente o, al menos, si de los daños comprobados en la unidad coincidían presumiblemente con el relato del actor. No lo hizo, y tampoco ofreció alguna otra probanza que apoye su versión y deberá cargar con las consecuencias de esa actitud pasiva, pues es sabido que el propósito de la prueba es llevar convicción al Juzgador sobre la ocurrencia de los hechos en los que las partes fundan sus posiciones y quien no los demuestra, pierde el pleito (CNCom. esta Sala, ?Alba Compañía Argentina de Seguros S.A. c/ Marín Construcciones S.A., Coninsa S.A. y otro? del 14-03-2018; íd., ?Sorrentino Daniela Priscila c/ Volkswagen Argentina S.A.?, del 14-12-2017; íd. ?Abregú, Julio Omar c/ Figueras Osvaldo y otros?, del 21-09-2017). En coincidencia con el Juez de la anterior instancia, juzgo que no es posible establecer con absoluta certeza si la maniobra por la que el conductor pasó a la banquina se originó en una conducta negligente y deliberada o en la necesidad de evitar una colisión. Aún más, a partir de las probanzas colectadas no es viable determinar si el siniestro se gestó en la maniobra que realizó el conductor del auto o fue consecuencia de alguno de los camiones involucrados. En el ámbito del seguro, el asegurado debe afrontar la prueba de que el daño reclamado ha sido efectivamente sufrido; y que se hallaba dentro del riesgo cubierto (cuestiones ambas que no se encuentran debatidas en esta instancia). Paralelamente, cuando sea preciso, el asegurador podrá efectuar todas las indagaciones necesarias, corriendo obviamente con la carga de la prueba de la existencia de los hechos "impeditivos" de la obligación que le incumbe (CNCom, esta Sala, ?Carrizo Carlos c/ La Meridional Compañía Argentina de Seguros SA s/ ordinario? del 8/04/16). No lo hizo, ni extrajudicialmente (art. 46, segundo párrafo, ley 17.418) ni en el marco de estas actuaciones. Ello sella la suerte adversa al recurso. VII. Habiendo analizado las quejas de la demandada paso a tratar las de la actora. 1. La pretensora reprocha el pronunciamiento recurrido porque fijó la fecha de mora el 30/10/2015 -cuando se rechazó la cobertura mediante CD-. Afirma que debió haberla fijado a los 30 días de la toma de conocimiento efectivo del siniestro, esto es el 14/08/2015. Ciertamente es de conformidad con lo dispuesto en el LS:51 la mora del asegurador es automática, pues se produce por el mero vencimiento de los plazos. Empero, conforme el art. 56 de la norma, el plazo de 30 días con que contaba la defendida para aceptar o rechazar su responsabilidad debe contarse desde que recibió la información complementaria prevista en los párrafos 2º y 3º del artículo 46. En el sub lite, el siniestro fue denunciado el 14/08/2015. El 10/09/2015 la aseguradora remitió la

comunicación dispuesta por la LS:46, requiriendo información complementaria (fs. 265). La demandada dijo haber recibido esa información el 07/10/2015 (circunstancia que no fue negada por la contraria) y posteriormente rechazó el siniestro mediante CD del 30/10/2015 (fs. 264). Siendo así, los intereses deben computarse a partir del 30/10/2015, por ser la oportunidad en la que la demandada se pronunció temporáneamente acerca del derecho del asegurado (Conf. LS 56). A todo evento, señalo que es sumamente llamativo que si el asegurado consideraba que el siniestro estaba tácitamente aceptado por el transcurso del tiempo, como indicó en sus agravios, nunca haya alegado ello en la demanda, limitándose a discutir las razones que adujo la accionada para resistir la cobertura. El agravio se rechaza. 2. En lo tocante a la privación de uso, destaco que el vehículo asegurado fue entregado en leasing a Torch S.A. y el reclamo de este rubro se sustenta en que: "con motivo del siniestro que dio origen a la presente demanda, mi mandante se vio privado de utilizar el bien de su patrimonio (...) máxime cuando tenía vigente un contrato de Leasing que fue claramente afectado y que hasta el día de hoy, los problemas contractuales entre las empresas Phenix Leasing S.A. y Torch S.A., se continúan suscitando" (fs.164). Aunque no siempre es imprescindible una acabada prueba de los gastos incurridos para que el rubro proceda, a partir de lo anterior es patente que la actora no le daba -técnicamente- "uso" al rodado, circunstancia que constituye el presupuesto de la reparación pretendida. Sabido es que ésta consiste en una suma que represente los gastos que debieron efectuarse a consecuencia de la privación del uso normal del automóvil, teniendo en cuenta tanto la falta de comodidad, como el elemento de esparcimiento y recreo, y las erogaciones efectuadas por la utilización de otros medios de transporte, etc. (CNCom., esta Sala, "Natalia, Yanina Martorell c/ Liderar Compañía General de Seguros S.A.", del 06-04-2017; id. "Cla, Héctor Jorge c/ López, Silvia Laura y otro", del 27-04-2016; id. "Bonfante, Laura Adriana c/ Caja de Seguros S.A.", del 25-11-2015). Ante la falta de uso nada de ello se verifica en los hechos. En todo caso, por aplicación del principio iura novit curia, la pretensión podría subsumirse en un reclamo por lucro cesante (CSJN, in re "Wilner, Eduardo c/ Osswald, María" del 1406-1995; íd., "Hernández, Elba del Carmen y otros c/ Empresa el Rápido" del 08-03-1994; íd., "Tactician Int. Corp. y otros c/ Dirección Gral. de Fabricaciones Militares" del 15-03-1993; íd., "Giacometti, A. c/ Artes Gráficas Antártida SRL" del 09-09-1986, CNcom., esta Sala, "Godoy, Julio Omar c/ Argentina Salud y Vida Compañía de Seguros S.A." del 13-09-2017; id., "Peyronel, Miguel A. c/ Club Digital S.A." del 15-03-2013; id. "Jauja SRL c/ La Papelera del Plata SA", del 18-10-2008; id. "Nannis, Gonzalo María c/ Caniggia, Claudio Paul" del 14-02-2005; íd., "Balderione, Luis c/ Bank Boston" del 06-04-2005; íd., "Petrogreen SA c/ Papel Misionero SAICF", del 24-11-04; íd., "Manessi, Alberto Vicente c/ General Motors de Argentina S.A." del 26-06-2002). Ello, en tanto funda su petición en que el siniestro la privó de alguna ganancia proveniente del contrato de leasing, y asimismo refiere que a ciertos problemas que se habría ocasionado a causa del siniestro entre ella y "Torch". Ahora bien, el lucro cesante indemniza la frustración de las ganancias que habría obtenido el acreedor. Adquiere carácter resarcible cuando implica una probabilidad objetiva debida y estrictamente comprobada de beneficio económico justamente esperado de acuerdo a las circunstancias del caso (CNCom, esta Sala, "Seijas Alicia c/ Soto Ernesto Fernando", del 21-04-2017; id. "Sanjurjo, Fernando Gustavo c/ Paraná Sociedad Anónima de Seguros", del 29-03-2017; id. "Kreimer Carlos Alberto c/ Bosan S.A.", del 29-03-2017; id. "Benitez Eusebio Ramón c/ Maynar A.G. S.A.", del 26-06-2015; id. "Carvajal Julián Adrián c/ Fideicomiso La Prensa Madero Nuevo y otro", del 17-11-2014). Alegar la mera posibilidad de obtener una ganancia es insuficiente para sustentar la reparación por lucro cesante (CSJN, "Sandler Héctor Raúl c/ Estado Nacional" del 02-11-1995, publicado en ED 07-07-1996 y en LL 15-01-1997; CNCom., esta Sala, "Transporte, Echeverría S.R.L. c/ QBE Seguros La Buenos Aires S.A." del 13-09-2017; id. "Ayala, Mónica Concepción c/ Caja de Seguros S.A." del 07-12-2012; íd., "Empre Farm S.A. y otro c/ Droguería Monroe de Gomer S.A.C.I. hoy Monroe Americana S.A. y otros" del 14-02-2011). Esa circunstancia sella la suerte del reclamo al no existir en la causa prueba alguna que acredite la pérdida de réditos, ni los problemas con la tomadora del leasing a los que la demandante refiere. Finalmente, no existen razones que autoricen a subsumir el planteo aquí analizado en una pérdida de chance, sin desnaturalizar el reclamo de la pretensora. A diferencia del lucro cesante, ésta no se identifica con el beneficio perdido. Lo resarcible es la frustración de una oportunidad -es decir la "chance" en sí misma y no del eventual beneficio dejado de percibir- debiendo ser apreciada judicialmente según el mayor o menor grado de probabilidad de convertirse en cierta (Conf. Llambías, J. J., "Tratado de las Obligaciones", T. I, p. 268, 1º ed., Buenos Aires; id. Orgaz, A., "El daño resarcible (actos ilícitos)", ed. Depalma, 3º ed. (1967), Buenos Aires; CSJN "Trafilam S.A. c/ Galvalisi, José Vicente" del 04-12-1986; CNCom., esta Sala in re "Gauna. Mario Adelequi c/ Bank Boston N.A." del 06-09-2011; id., "Clucellas, Patricio José y otro c/ Valle de las Leñas" del 22-02-2005; id. "Baronti de Fernández Elba c/ Dietrich José" del 09-05-1997; id., "Automotores San Pedro S.A. c/ Ford Motors Argentina" 20-04-1989). La pérdida de chance es un daño actual resarcible que implica una probabilidad suficiente de beneficio económico que resulta frustrado por culpa del responsable (CNCom, esta Sala, "Construona S.A. y otro c/ Banco Hipotecario S.A." del 1511-2011). Su demostración requiere de la "certeza" presunta que debe cotejarse con la realidad económica vigente en los períodos alcanzados por la controversia. En el caso de autos, no se encuentra acreditado que, independientemente de cuestión analizada supra, los ingresos totales de "Phenix" en virtud del contrato de

leasing con ?Torch?, fueron afectados o disminuidos a causa del accionar de la aseguradora (CNCom., esta Sala, ?Jotafi Computación Interactiva S.A. y Otro c/ Banco de Galicia y Buenos Aires S.A? del 17-022010; id., íd., ?Baronti de Fernández, Elba c/ Dietrich, José?, del 09-05-1997; íd., Sala D, ?Romero, Lucia c/ Expreso Córdoba Mar del Plata SRL?, del 15-10-1999). Por el contrario, el testigo Juan Pablo Gavaldá informó que Torch S.A. continuó pagando las cuotas del leasing hasta el vencimiento del contrato (fs. 241). En ese marco, y con independencia del encuadre jurídico que se le asigne al resarcimiento, la actora no acreditó los daños efectivamente sufridos en su patrimonio, de manera que se impone el rechazo del agravio. VIII. Como corolario de todo lo expuesto, si mi criterio es compartido, propongo al Acuerdo: rechazar los recursos de fs. 381 y 383, confirmando el pronunciamiento apelado en todo cuanto fue materia de queja. Las costas de esta instancia serán impuestas por su orden, habida cuenta que ambos litigantes apelaron la sentencia de primer grado resultando vencidos (Cpr. 71). He concluido. Por análogas razones la Dra. Díaz Cordero adhirió a la conclusión propiciada por su distinguida colega. Con lo que terminó este Acuerdo que firmaron las Sras. Jueces de Cámara Matilde Ballerini y María L. Gómez Alonso de Díaz Cordero. Es copia del original que corre a fs. 2016/24 del Libro de Acuerdos Comerciales. Sala B. RUTH OVADIA SECRETARIA DE CÁMARA Buenos Aires, 16 de mayo de 2018. Y VISTOS: Por los fundamentos del Acuerdo que precede se resuelve: rechazar los recursos de fs. 381 y 383, confirmando el pronunciamiento apelado en todo cuanto fue materia de queja. Las costas de esta instancia serán impuestas por su orden, habida cuenta que ambos litigantes apelaron la sentencia de primer grado resultando vencidos (Cpr. 71). Notifíquese por Secretaría conforme Acordadas N° 3/11 y 38/13 CSJN. Oportunamente, cúmplase con la publicación a la Dirección de Comunicación Pública de la CSJN, según lo dispuesto en el art. 4 de la Acordada n° 15/13 CSJN y devuélvase al Juzgado de origen. MATILDE BALLERINI MARÍA L. GÓMEZ ALONSO de DÍAZ CORDERO

027722E