

Seguros Seguro Automotor Defensa Del Consumidor Dano Moral Danos Punitivos Limite De La Cobertura Suma Asegurada

JURISPRUDENCIA

En Buenos Aires, a los 13 días del mes de

octubre de 2020, se reúnen los Señores Jueces de la Sala D de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, con el autorizante, para dictar sentencia en la causa ?BARRERA, JORGE ALBERTO c/ AGROSALTA COOPERATIVA DE SEGUROS LTDA. s/ ORDINARIO?, registro n° 8848/2016/CA1, procedente del JUZGADO N° 20 del fuero (SECRETARIA N° 39), en la cual como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo previsto por el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden, Doctores: Garibotto, Heredia y Vassallo. Estudiados los autos la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? A la cuestión propuesta, el señor Juez de Cámara, doctor Juan R. Garibotto dijo: I. La litis y la sentencia de primera instancia. i. Mediante la presentación de fs. 48/53 Jorge Alberto Barrera demandó a Agrosalta Cooperativa de Seguros Ltda. por cumplimiento de contrato de seguro y daños y perjuicios. Reclamó los siguientes rubros: a) suma asegurada al momento del siniestro, que ascendía a \$41.400; b) diferencia por el mayor valor de mercado a la fecha del pago, que estimó en \$25.000; c) privación de uso, por lo que solicitó \$100 diarios durante dos meses, lo que al momento de demandar indicó que sumaban \$12.000; d) daño moral, cuantificado en \$20.000; y e) multa por daño punitivo cuyo monto dejó librado al arbitrio judicial sin perjuicio de reclamar que sea graduada entre \$100 y \$5.000.000. Solicitó además la adición de intereses a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina y agregó que respecto de los montos deberá tenerse en cuenta lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse. Explicó que el 11.11.2015 su vehículo Peugeot 405 GL DT Sillage, patente ..., modelo 1999 fue hurtado cuando estaba estacionado en la vía pública; que dicho evento se encontraba cubierto por la póliza n° ... emitida por la demandada y renovada bajo el n° ..., con vigencia desde el 12.8.2015 al 12.2.2016, que nunca le fue entregada a pesar de los reclamos realizados al productor Claudio Marcelo Chinnici; que el mismo día realizó la correspondiente denuncia policial y que al concurrir a la aseguradora, no le recibieron dicha denuncia pero le entregaron un instructivo con la documentación que debía acompañar, asignando al siniestro el n° ... Habiendo cumplido con las instrucciones impartidas, intentó dejar la documental en la compañía aseguradora, pero una vez más no le fue recibida, indicándole quien lo atendió, que se hallaba incompleta. Ante esa reiterada actitud de la demandada y la falta de respuesta, decidió iniciar el proceso de mediación cuya audiencia se celebró el 29.3.2016 con resultados negativos. Luego de ello, envió una carta documento intimando a la aseguradora al pago de la indemnización correspondiente e indicando toda la documentación que intentó entregar y no le fue recibida, la que fue respondida responsabilizando de manera absoluta al accionante por incumplimiento de las instrucciones impartidas y porque el presunto siniestro no había podido ser verificado debido a su omisión al momento de presentar todos y cada uno de los documentos requeridos y necesarios para el eventual pago de una indemnización para el caso de corresponder. ii. En fs. 63/68 contestó la demanda Agrosalta Cooperativa de Seguros Ltda. Luego de realizar una negativa generalizada, particularmente negó que no se le haya querido recibir copia de la denuncia policial y que el actor hubiera dado cumplimiento con la documentación requerida a los fines de liquidar el siniestro. Opuso una excepción que no especificó ni fundó, y señaló que las omisiones e incumplimientos del actor impiden que el siniestro pueda ser liquidado. Enumeró la documentación faltante y que a la fecha de la demanda el vehículo no estaba dado de baja ante el Registro de la Propiedad Automotor. Impugnó además los rubros reclamados por el actor y solicitó el rechazo de la demanda. iii. La sentencia obrante en fs. 162/171 hizo lugar parcialmente a la demanda, y condenó a Agrosalta Cooperativa de Seguros Ltda. a pagar al actor \$41.400 en concepto de cumplimiento del contrato de seguro, \$6.000 por privación de uso y rechazó el reclamo por daño moral. En ambos casos, mandó adicionar intereses desde la mora, producida el 26.12.2015 y hasta el efectivo pago. Además condenó a la aseguradora a pagar \$40.000 por daño punitivo, que sólo devengará intereses en caso de incumplimiento. Por último indicó que sólo restaba que el actor realizara la cesión de derechos sobre el rodado, a favor de la aseguradora, quien deberá asumir los costos que ello irrogue y dispuso que sea la demandada quien deberá informar al actor el lugar, día y hora en que deberá concurrir a firmar la cesión. Impuso las costas a la vencida. II. Los recursos. En fs. 172 apeló Agrosalta Cooperativa de Seguros Ltda. y en fs. 174 hizo lo propio Jorge Alberto Barrera. La demandada presentó su memorial el 18.5.2020 y recibió respuesta el 14.8.2020. Por otra parte, el accionante expresó agravios el 15.7.2020, los que no fueron respondidos. Por último, la Fiscalía de Cámara dictaminó el 27.8.2020. Agravios de Agrosalta Cooperativa de Seguros Ltda. Agravió a la accionada que se haya rechazado su defensa sin tener en cuenta los incumplimientos del actor. Sostuvo que el siniestro no fue rechazado porque no había motivo para hacerlo, por lo que considera que el sentenciante interpretó incorrectamente al sostener que hubo aceptación tácita. Reiteró que la parte actora no demostró haber dado cumplimiento con los trámites exigidos

para la liquidación del siniestro. Se quejó además del monto al que se la condenó a pagar por daño punitivo y agregó que no actuó de mala fe ya que no rechazó el siniestro y pidió se revoque la sentencia apelada. Agravios de Jorge Alberto Barrera. En primer lugar se quejó del rechazo de la diferencia de mayor valor de mercado a la fecha de pago. Consideró injusto que se condene al pago de una suma totalmente desactualizada del año 2015 y que ello no es suplido por la condena a aplicar intereses. Agregó que queda de manifiesto porque no va a poder volver a comprar un rodado de la misma calidad y antigüedad que el que le fue sustraído.

Señaló que por el incumplimiento de la demandada tuvo que vivir cuatro años sin su auto, que la tasa activa resulta insuficiente para cubrir la pérdida de valor de la moneda que se experimentó en los últimos años y que debe compensarse el costo de utilización del dinero que realizó la demandada, en desmedro de sus derechos. Concluyó que al incumplidor le resultó conveniente actuar como lo hizo, obteniendo así un beneficio económico. Agregó que el mayor valor del vehículo surge de la prueba testimonial y de las tablas de valuación fiscal de AFIP de público acceso. Se agravio además del rechazo del daño moral. Relató el accionar de la demandada, indicando que siempre actuó de mala fe, aún durante el trámite del expediente y expresó que los padecimientos sufridos por su parte están a la vista. Añadió ser una persona mayor, con dificultades motrices, de escasa instrucción y recursos económicos y que soportó el maltrato, humillación y desprecio del personal a cargo de la atención en la aseguradora. Como tercera queja, se refirió al daño punitivo cuyo monto consideró exiguo y que por ello no cumple con la finalidad de aplicar una sanción suficiente al incumplidor como para que no repita su accionar con otros consumidores. Consideró que el monto debe ser ejemplar y necesario para cumplir con la función de disuasión. Si bien tituló un apartado de su memorial como "Privación de uso", el mismo no fue completado, aunque dejó planteado someramente que el actor estuvo cuatro años sin el rodado por culpa de la aseguradora, por lo que debió considerarse un plazo mayor. Por último se quejó de la tasa de interés señalada en el fallo recurrido. Indicó que debió aplicarse el porcentaje que surgiera de calcular dos veces la tasa activa, pues su resultado refleja el costo del dinero en el mercado para muchos usuarios.

III. La solución. i. Está fuera de discusión que las partes se hallaban vinculadas mediante la póliza de seguro que amparaba el robo/hurto del vehículo de propiedad del actor, como también la existencia del siniestro y su aceptación por parte de la aseguradora. Lo que niega la demandada, y es su primer agravio, es su responsabilidad frente a la falta de pago de la suma asegurada, pues sostiene ello se debió al incumplimiento del actor en adjuntar la documentación que le fuera requerida. Así fue planteado al contestar la demanda, y así lo reiteró en su memorial. Sin embargo, no desconoció ninguno de los documentos acompañados por el accionante al demandar. Véase que en su primera presentación el actor acompañó la denuncia policial del 11.11.15, el formulario n°4 del 3.12.15, el certificado de estado de dominio emitido el 15.1.16, la constancia de titularidad del rodado de 14.12.15, la constancia de baja de patente y libre deuda, ambos del 28.12.15, la constancia de libre deuda de infracciones, de fecha 15.12.15 y el formulario CETA emitido el 6.1.16 para transferir el vehículo a la aseguradora. Todos esos documentos, son los que el demandado enumeró en su contestación de demanda al indicar que no le habían sido entregados, sin advertir acaso, que era la documentación que integraba el traslado de la demanda. Por lo que aún en el caso en que el actor no los hubiera presentado en tiempo oportuno, debió al menos haber cumplido con su responsabilidad en agosto de 2016, en su primera presentación en estos autos, o haberlo hecho en alguna de las dos audiencias del art. 360 cpr. en las que tuvo la oportunidad de conciliar, pero a las que no se presentó. Pero es realmente dudoso que el actor no haya intentado presentar la documentación pues es evidente su interés en cobrar la indemnización correspondiente. Se advierte además que por las fechas de emisión de cada uno de ellos, desde que ocurrió el siniestro se dedicó a tramitar los requisitos del listado de fs. 5, cumpliendo con el último de ellos el 15.1.2016. Es decir, que el actor contaba con todo lo necesario en esa fecha, y aún en la fecha de la audiencia de mediación, que arrojó también resultado negativo. Su existencia también se desprende de la carta documento del 6.4.16 en la que el actor enumera cada uno de los formularios que intentó le sean recibidos y que coinciden con los obrantes en este expediente. Ninguna prueba acompañó el demandado para justificar su falta de pago. Ni siquiera la documentación obrante en su poder, como fue intimado en fs. 100 y fue declarado negligente en la producción de la pericia contable, única prueba ofrecida. En el memorial insiste en el incumplimiento del actor, y menciona que no se acompañó la baja del rodado ni el informe de dominio, ambos adjuntados al expediente. Por todo ello, no cabe más que rechazar su queja, pues ha quedado demostrada su responsabilidad en el incumplimiento contractual.

ii. La segunda queja que plantea la aseguradora se refiere al monto de condena respecto del daño punitivo, lo que ha sido también materia de agravio por parte del actor, por lo que serán tratados conjuntamente más adelante. iii. Como ya fue señalado, el actor se quejó por el monto de condena por incumplimiento del contrato de seguro y también por la tasa de interés aplicable. Afirmó que con ese dinero, en la actualidad no puede adquirir un vehículo de similares características. Dichas quejas no serán admitidas. Resulta que contractualmente se convino una limitación de la responsabilidad de la aseguradora, consecuente del monto establecido en aquellas condiciones, de modo que esta restricción a los alcances de la obligación asumida por la accionada se encuadra en lo previsto por el art. 61, 2° párrafo, de la ley 17.418, por lo cual deviene improcedente que el iniciante pretenda que se le cubra un mayor valor fundado en el precio actualizado de los vehículos. Esto es así, puesto que la

responsabilidad de la aseguradora no puede ir más allá de la suma tarifada en la póliza, porque ese monto marca el límite de la responsabilidad derivada del contrato de seguro. En ese sentido, el art. 61, parte segunda, de la ley 17.418 es claro en cuanto dispone que el asegurador "...responde sólo hasta el monto de la suma asegurada...". En otros términos: la indemnización debida por la compañía de seguros podrá ser igual o menor que la suma asegurada, pero nunca superior (cfr. Halperín, en ?Seguros?, ed. Depalma, Buenos Aires, 1983, tº. II, pág. 575; Soler Aleu, en ?El nuevo contrato de seguro?, ed. Astrea, Buenos Aires, 1969, pág. 176; Stiglitz, en ?Derecho de seguros?, ed. La Ley, Buenos Aires, 2008, tº. III, pág. 108; Rouillón, en ?Código de Comercio comentado y anotado?, ed. La Ley, Buenos Aires, 2005, tº. II, ed. 2005, pág. 99). Por lo tanto, si la póliza consigna claramente un determinado importe como suma asegurada, éste actúa como un tope o límite indemnizatorio máximo hasta el cual se extiende la responsabilidad de la aseguradora y carece de base normativa otorgar al asegurado una indemnización mayor que la contratada en el seguro, puesto que la prestación a cargo de la compañía debe circunscribirse a la suma asegurada, pues tal es el límite que fue fijado libremente por las partes (esta Sala, ?Palacio, Luis c/ Provincia Seguros S.A., 22.2.08; íd., ?Andrade, Raúl Rodolfo c/ Liderar Compañía General de Seguros S.A., 3.10.11). La pretendida actualización monetaria será dada mediante la tasa de interés que se aplicó en la sentencia de grado, es decir, la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días. Es que en el interés bancario de plaza, no sólo contempla una compensación por la privación del uso del dinero en tal período sino además una porción que atiende la depreciación del signo monetario. Por otra parte, esa fue la tasa reclamada por el recurrente al demandar (fs. 48). En consecuencia, entiendo que deberá confirmarse en ambos aspectos la sentencia apelada. iv. También se agravio Barrera por el rechazo del daño moral alegado. Sostuvo que los padecimientos sufridos por su parte están a la vista. Añadió ser una persona mayor, con dificultades motrices, de escasa instrucción y recursos económicos y que soportó el maltrato, humillación y desprecio del personal a cargo de la atención en la aseguradora. El sentenciante fundó su rechazo en que ninguna prueba fue aportada a la causa para demostrar los padecimientos referidos. He sostenido en reiteradas oportunidades que tanto en el ámbito de la responsabilidad contractual tanto en el ámbito de la responsabilidad contractual como en el campo de los hechos ilícitos, el resarcimiento del daño moral es procedente (art. 1741 del Cód. Civil y Comercial; antes arts. 522 y 1078 del derogado Cód. Civil; v. Lorenzetti, en ?Código Civil y Comercial de la Nación comentado?, ed. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2015, tº. VIII, pág. 498 y sig.). Precisamente, el resarcimiento por daño moral está dirigido a compensar los padecimientos, molestias y angustias sufridas por la víctima de la iniuria en el plano espiritual, a consecuencia de un incumplimiento imputado al deudor (esta Sala, ?Parodi, Carlos Héctor c/ Banco Itaú Buen Ayre S.A., 1.11.16; íd., ?Buen Día Discount S.R.L. c/ Bangliang Mao?, 3.11.16; íd. ?Da Costa, Adelino Luis c/ Federación Patronal Seguros S.A. s/ ordinario?, 20.12.16). Tales extremos se aprecian configurados en la especie desde que la aseguradora, profesional experta en su actividad, demostró en todo momento un total desinterés en cumplir con el pago de la indemnización debida en tiempo oportuno abusando de su posición frente al actor, al no recibir la documentación requerida y continuar en su postura aún frente a la evidencia del cumplimiento de los requisitos establecidos obligando al actor a transitar el camino jurisdiccional para lograr ver satisfechos sus derechos. Ya fue dicho que cuando respondió la demanda, contaba con toda la documentación a su disposición, sin embargo no varió su postura. Es esto lo que justifica la procedencia del rubro en cuestión, pues ese modo de conducirse configuró un menoscabo que exorbitó lo estrictamente patrimonial y se proyectó como un agravio moral que debe ser atendido en su doble función: como sanción ejemplar a un proceder reprochable, y como una reparación de quien padeció las aflictivas consecuencias de ese modo de obrar. En pocas palabras, el daño moral se halla vinculado con el concepto de desmedro extrapatrimonial o lesión en los sentimientos personales que no son equiparables ni asimilables a las meras molestias, dificultades, inquietudes, o perturbaciones que pueda llegar a provocar un incumplimiento contractual, en tanto estas vicisitudes o contrariedades son propias del riesgo de cualquier contingencia negocial (esta Sala, ?Parodi, Carlos Héctor c/ Banco Itaú Buen Ayre S.A., 1.11.16; íd., ?Buen Día Discount S.R.L. c/ Bangliang Mao?, 3.11.16). Es en general difícil concebir que el incumplimiento de un contrato pueda ocasionar a la víctima un agravio de índole espiritual, y es por esto que en tales casos el daño moral en principio no se presume y, por ende, debe ser probado, salvo las hipótesis contempladas por el art. 1744 del Cód. Civil y Comercial. En efecto: esa norma establece lo siguiente: ?Prueba del daño. El daño debe ser acreditado por quien lo invoca, excepto que la ley lo impute o presuma, o que surja notorio de los propios hechos?. Y en verdad, ese dispositivo nada innovó, sino que recogió la vasta doctrina elaborada en torno a la presunción legal de la existencia de tal demérito y de su notoriedad cuando surge de los propios hechos (v. por todos Bustamante Alsina, en ?Equitativa reparación del daño no mensurable?, publ. en LL. 1990-A-654). De tal premisa se infiere una clara excepción a la regla general de la carga de la prueba cuando los daños surgen notoriamente de los mismos hechos que los ocasionaron. En tal sentido, los ?hechos notorios? son aquellos hechos comunes, conocidos y tenidos por ciertos por la generalidad de las personas, que por investir tal calidad excluyen la posibilidad de que sean puestos en duda por el órgano judicial (Lorenzetti, en ?Código Civil y Comercial de la Nación, comentado?, Buenos Aires, 2015, tº. VIII, pág. 513, nro. III.1.). Lo cual implica que la facultad que al juez le conceden las normas citadas

debe ser apreciada con rigurosa medida, analizando detenidamente la índole del hecho generador de la responsabilidad y demás circunstancias concurrentes, dado que de ordinario en el ámbito contractual (quedó dicho) lo que resulta afectado no es más que un interés patrimonial. Es por esto que corresponde al juzgador aplicar la condena de acuerdo con la índole del hecho generador de la responsabilidad y las circunstancias del caso, diferenciando los incumplimientos contractuales de los que -en principio- sólo pueden derivarse las simples molestias propias de cualquier incumplimiento, de aquéllos que, generados en errores cometidos o en la actividad desplegada por uno de los contratantes -con culpa o aún dolo- son susceptibles de causar padecimientos morales (esta Sala, en ?Tondi, Marina Alicia c/ Renault Argentina S.A. y otros?, del 4.11.2019). No se ha tratado entonces de simples molestias o desagrado por la falta del vehículo, es claro que el episodio tuvo entidad suficiente para afectar en su paz y tranquilidad de espíritu.

Considero que ello es suficiente para tener por acreditado el padecimiento moral reclamado. En cuanto a su cuantía, considero justo otorgar como resarcimiento \$10.000, suma a la que se le adicionarán los intereses a la tasa ya señalada desde la mora, establecida el 26.12.2015 y hasta su efectivo pago. v. Ambas partes se quejaron del monto impuesto por daño punitivo, por lo que su procedencia ha quedado firme. Lo que se analizará aquí es si corresponde bajar, elevar o confirmar la condena. La multa prevista por el artículo 52 bis de la ley 24.240 no constituye un daño sino una sanción que el juez impone en casos en que, como ha sido dicho, existe una actuación dolosa del demandado o una negligencia grave. En definitiva lo que se busca es castigar ciertos ilícitos calificados por su gravedad y no el daño en sí mismo (Pizarro, Ramón D., Daños Punitivos, publicado en Derecho de daños, Kemelmajer de Carlucci (directora) y Palladere, Carlos (coordinador), pág. 292). Consecuentemente, tal imposición pecuniaria tiene una naturaleza claramente sancionatoria. Y en tal calidad su cuantía no estará limitada por el daño causado sino que incluso podrá superarlo, graduándose su monto con otros parámetros (conducta del infractor), como usualmente se aplica (Chamatropulos, D. Estatuto del Consumidor Comentado, T. II, página 263/264; esta Sala, 28.2.2019 en ?Di Croce Nancy Karina c/ Caja de Seguros S.A.?, 10.3.2020, ?Sosnowski, Pablo c/ Caja de Seguros S.A.?). En virtud de ello, la ley dispone que la multa deberá graduarse en función del hecho y demás circunstancias del caso, por lo que su cuantificación será necesariamente discrecional, debiendo el juez actuar con prudencia suma, de modo de no convertir la indemnización en un lucro. Y si bien no olvido que es potestad de la segunda instancia modificar el monto indemnizatorio cuando su inadecuación fuera notoriamente desproporcionada, aún así resulta que en este caso no es advertible tal cosa. Por ello, he de proponer al Acuerdo que estamos celebrando confirmar la sentencia de grado en lo que hace al monto allí fijado. vi. Por último, se quejó el actor pues consideró bajo el monto fijado para resarcir la privación de uso. Al demandar el actor estimó que el monto el costo de movilidad por la carencia del rodado en \$100 diarios y sostuvo ?considerando la fecha en la que se produce la mora y los tiempos que serían razonables para la liquidación de un siniestro de estas características, se reclama...el equivalente a 2 meses de indisponibilidad, lo que conlleva un reclamo de \$12.000?. Luego, al realizar la liquidación de lo reclamado solicitó que todas las sumas sean liquidadas según lo que en más o en menos resulte de la prueba producirse. El juez a quo señaló que \$100 diarios, por 2 meses da un total de \$6.000, y esa fue la suma que fijó como resarcimiento por privación de uso. Ahora bien, desde el 26.12.2015, fecha en la que la aseguradora debió abonar la indemnización por el acaecimiento del siniestro el sr. Barrera no ha podido contar con el dinero suficiente para reemplazar su rodado. Es evidente que el actor debió incurrir en gastos adicionales de traslado, que no hubieran existido de haber cobrado en tiempo el monto contratado en la póliza de seguro. En efecto, es sabido que la imposibilidad de utilización del rodado ocasiona a su usuario un daño que es resarcible, pues resulta evidente que todo vehículo, por su propia naturaleza, aparece destinado a su uso presumiéndose que quien lo utiliza lo hace para satisfacer una necesidad tanto laborativa como de mero esparcimiento. Así, resulta que la privación de uso consiste en la imposibilidad material de utilizar el rodado y el consecuente daño que se infiere al titular del bien, impidiéndole su utilización con el efecto de una obvia reducción de las posibilidades para la que está destinado, lo que genera un daño que no necesita demostración (CSJN, Fallos 319:1975; 320:1567; 323:4065; esta Sala, ?Toneguzzo Honorio Carlos c/ Columbia S.A. de Seguros?, 21.9.06; íd., ?Aveille, Hernán Esteban c/ Ford Credit Compañía Financiera S.A.?, 14.8.08; íd., ?Da Cruz, Jorge Luis c/ Liderar Cía. de Seguros S.A.?, 23.3.10; íd., ?Pereyra, Sergio Daniel c/ Fiat Auto Argentina S.A.?, 16.4.09; íd., ?Markocich, Andrés Ariel c/ Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.?, 6.8.10; íd., ?Clich, Horacio Ariel c/ Caja de Seguros S.A.?, 1.11.16). No necesita demostración, dije, porque en estos casos nos hallamos ante una prueba in re ipsa, es decir, que surge inmediatamente de los hechos, que su vinculación no se encuentra sujeta a cánones estrictos, y que no es, por lo tanto, necesario aportar prueba directa sobre tal padecimiento (cfr. Bustamante Alsina, en ?Equitativa reparación del daño no mensurable?, publ. en LL. 1990-A-654). Una vez más la solución aparece receptada por el ya mencionado art. 1744 del Código Civil y Comercial de la Nación, que dispone que ?El daño debe ser acreditado por quien lo invoca, excepto que la ley lo impute o presuma, o que surja notorio de los propios hechos?, siendo aplicable aquí lo referido al tratar el daño moral, respecto de los ?hechos notorios?. El sentenciante estableció el resarcimiento en el monto solicitado al demandar, que fue limitado únicamente a 2 meses, y si bien no olvido que el actor relativizó esa misma cuantificación bajo la fórmula ?y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse

en autos? y que según enseña Colombo (en ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación anotado y comentado?, ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1969, tº. III, pág. 138) la utilización de esa fórmula faculta al juez a condenar a una suma mayor que la originariamente estimada, siempre que no se afecte la inviolabilidad de la defensa en juicio, o que de los autos no resulte que la ambigüedad del actor constituya una manifestación de inconducta procesal violatoria del principio de lealtad o de igualdad, lo cierto es que ninguna prueba se aportó a la causa. Esa limitación temporal implica la imposibilidad de considerar un plazo mayor, por lo que el monto de condena por privación de uso deberá ser confirmado. IV. Conclusión Si estas consideraciones fuesen acompañadas por mis distinguidos colegas, corresponderá rechazar el recurso de la demandada, hacer lugar parcialmente al del actor y como consecuencia de ello modificar parcialmente la sentencia recurrida, condenando a Agrosalta Cooperativa de Seguros Ltda. a pagar al actor \$10.000 en concepto de daño moral, suma que acrecerá con intereses a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina desde el 26.12.2015 hasta su efectivo pago, confirmándola en lo restante que juzgó. Con costas de Alzada a la demandada sustancialmente vencida. Así voto. El juez Pablo D. Heredia dijo: Adhiero al voto del juez Garibotto, incluso en cuanto propicia reparar el daño moral con la suma de \$ 10.000 más intereses, pero con relación a tal rubro lo hago sobre la base de fundamentos propios que expongo a continuación. (a) En innumerables oportunidades he votado negando la reparación del daño moral en demandas contra compañías de seguros por cobro de pólizas de seguro automotor (o de otro tipo) convencido de que: I) en materia incumplimiento contractual, dicho perjuicio extrapatrimonial no puede ser presumido y su admisibilidad es de interpretación restrictiva; II) el daño moral no es equiparable o asimilable a las meras molestias, dificultades o perturbaciones que pueda llegar a provocar un simple incumplimiento contractual, en tanto esas vicisitudes o contrariedades son propias del riesgo de cualquier contingencia negocial; III) la indemnización de que se trata constituye un remedio de excepción y no un modo genérico de engrosar el resarcimiento económico; y IV) la sola privación del uso de un automotor no constituye causa eficiente de una lesión espiritual que sea jurídicamente relevante por sí sola para producir un verdadero agravio moral, desde que este último no debe confundirse con las meras molestias o contrariedades que pudieran derivarse de la falta de un bien material. (b) Sin embargo, también he señalado que existen algunos supuestos particulares en los que, por excepción, la indemnización del daño extrapatrimonial causado por el motivo indicado en último término puede llegar a ser procedente, vgr. cuando la privación se refiere a un asegurado o usuario con dificultades motrices (esta Sala D, 30/12/2008, ?Cino, Ricardo c/ La Mercantil Andina Cía. de Seguros S.A. s/ ordinario?). Esta última hipótesis es, precisamente, la que se presenta en el caso de autos. En efecto, el actor reclamó por el daño moral que le provocó la falta de pago de la cobertura asegurativa en tiempo oportuno, en tanto le impidió adquirir otro vehículo en sustitución del robado, viéndose así privado del uso de un automotor que le era necesario para movilizarse en razón de sus dificultades motrices. Tales dificultades, valga observarlo, han quedado corroboradas por la prueba testimonial (fs. 123/124, respuesta 4ª), sin que su carácter único le reste convicción pues en nuestro derecho no rige la máxima testis unus, testis nullus (conf. Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Santa Fe, 1994, t. 8, p. 450; CNCom., Sala D, 29/11/06, ?Ernesto Ricardo Hornus S.A. c/ Ingalfa S.A. s/ sumario?; íd., Sala D, 12/9/2007, ?Converques S.R.L. s/ quiebra s/ incidente de extensión?; íd., Sala D, 30/8/2010, ?Rafael Herrera Vegas e Hijos S.R.L. c/ Quebrachito Granos S.A.?; íd., Sala D, 15/5/2007, ?Nuñez, Arrua Asunción c/ Plan Rombo S.A. s/ ordinario?; CNFed.Civ.Com., Sala 2, causas 3543 del 14/5/85; 5291 del 16/2/88; etc.). Así pues, en esos términos, la existencia del daño ha quedado suficientemente comprobada en autos. Es que el déficit ambulatorio del actor lleva a concluir que la carencia de vehículo propio para desplazarse y la necesidad de tener que recurrir a medios alternativos de transporte, muchos de los cuales, como es notorio, carecen de facilidades para pasajeros con dificultades motrices, le debió provocar una natural alteración en su paz espiritual y tranquilidad que son resarcibles en la órbita del daño moral. Por lo demás, cabe consignar que quien contrata un seguro contra el riesgo de hurto o robo de un automotor, intenta paliar o amenguar los daños patrimoniales derivados de ese hecho; al efecto, deposita su confianza en su asegurador, de quien espera una adecuada y leal cobertura que le permita obtener, en caso de ocurrencia del siniestro, una pronta indemnización. El incumplimiento de esa obligación de cobertura agravia esa confianza y frustra esa esperanza -si se prefiere, destruye la ?seguridad? aparentemente dada por el asegurador-, lo cual resulta moralmente agravante para quien confió en su asegurador y esperó su cumplimiento leal y oportuno. Por tanto, en tan peculiar circunstancia el incumplidor resulta responsable por el daño moral, conforme previsión del art. 522 del Código Civil (conf. CNCom., esta Sala, 23/9/96, ?Dates de Cambior, María c/ Interamericana S.A. de Seguros Generales s/ ordinario?). (c) En síntesis, considero admisible el resarcimiento por las exclusivas razones indicadas y no, ciertamente, por las más amplias expuestas por el Dr. Garibotto en su ponencia. Con tal alcance, expresivo de una diferencia apenas de fundamentos, reitero mi adhesión al voto del citado colega. El señor Juez Gerardo G. Vassallo adhiere a la solución y fundamentos propuestos por el señor Juez Garibotto, salvo en lo referido a la pretensión derivada del daño moral, en punto a la cual coincido, en sustento de su progreso, con los fundamentos que desarrolló el señor Juez Heredia en los párrafos precedentes. Así, con esta aclaración, reitero mi adhesión a la propuesta del vocal que abrió

este Acuerdo. V. Concluida la deliberación los señores Jueces de Cámara acuerdan: a) Rechazar el recurso dela demandada y hacer lugar parcialmente al del actor; b) Modificar la sentencia recurrida con el efecto de condenar a la demandada al pago de \$10.000 por daño moral, con más los intereses fijados en el Considerando III. iv., y confirmarla en lo restante de lo que juzgó. c) Con costas de Alzada al demandado en su calidad de vencido. d) Diferir la regulación de los honorarios hasta tanto sean fijados los correspondientes a la instancia anterior. Notifíquese electrónicamente. Cúmplase con la comunicación ordenada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15 y 24/13); agréguese copia certificada de lo resuelto, y una vez consumido el plazo previsto por el artículo 257 del Código Procesal, devuélvase la causa en su soporte electrónico y, de darse tal circunstancia, también en su soporte físico, al Juzgado de origen. Juan R. Garibotto Gerardo G. Vassallo Pablo D. Heredia Horacio Piatti Secretario de Cámara Correlaciones: Rodríguez, Julio César c/Rodríguez, Alfredo Héctor y otro s/daños y perjuicios - Cám. Civ. y Com. Mar del Plata - Sala II - 08/10/2019 - Cita digital IUSJU044370E 003007F