

Datos del Expediente

Carátula: BERTOLOTT DIEGO ABEL C/ SAN CRISTOBAL SOC MUTUAL SEG GRALES S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)

Fecha inicio: 01/11/2019

N° de Receptoría: MP - 12283 - 2015

N° de Expediente: 168980

Estado: Fuera del Organismo - En Vista

REFERENCIAS

Sentencia - Folio: 1755

Sentencia - Nro. de Registro: 333

19/12/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

REGISTRO N° 333-S FOLIO N° 1755/61

EXPEDIENTE N° 168980 JUZGADO N° 12

En la ciudad de Mar del Plata, a los 19 días del mes de Diciembre de 2019, reunida la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados "**BERTOLOTT DIEGO ABEL C/ SAN CRISTOBAL SOC MUTUAL SEG GRALES S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)**", habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Roberto J. Loustaunau y Ricardo D. Monterisi.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES

1ra.) ¿Es justa la sentencia de fs.302/315 ?

2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:

I. En la sentencia apelada, la Sra. Jueza hizo lugar a la demanda promovida por el Sr. Diego Abel Bertolot por daños y perjuicios derivados de incumplimiento contractual contra San Cristobal Sociedad Mutual de Seguros Generales, condenándola a abonar al actor la suma de \$215.000. con más intereses y costas.

Para así decidir, entendió que el hecho denunciado por el actor a la compañía aseguradora era un riesgo cubierto por el contrato de seguros celebrado entre a las partes, pues no se trataba de un supuesto de abuso de confianza, sino de un hurto agravado del automotor del actor.

Explicó que tal calificación venía dada por la causa penal donde se investigó el desapoderamiento del vehículo y que la demandada no había logrado demostrar que el accionante hubiera autorizado a su cuñado para manejarlo o usarlo y mucho menos que lo tuviera bajo su custodia.

Sostuvo que el solo hecho de ser pariente no lo convierte en autorizado y la sola circunstancia de que el Sr. Bertolot hubiera demorado 15 horas en efectuar la denuncia policial por hurto, se explica por la problemática familiar que finalmente se desencadenó, a tal punto que Bertolot y su familia debieron mudarse a la ciudad de Balcarce por un año.

Señaló que tampoco implica autorización tácita la circunstancia de haber dejado las llaves del auto el comedor de la vivienda, toda vez que eso obedecía a que el suegro del actor iba a usar el auto para buscar a su hija que había salido a cenar con unos amigos.

La sentencia también se refiere a la aparición del vehículo el 9 de mayo de 2017, durante el transcurso de este proceso en la provincia de Catamarca, señalando que la misma no transforma la cuestión devenida en abstracto, habida cuenta que el actor manifestó su desinterés y no se verifican ninguno de los casos de limitación de la cobertura señalados por la CG-RH 4.2 del contrato que transcribe.

En lo que respecta a la cuantificación del daño, hizo lugar a los siguientes rubros: i) valor de reposición del auto: \$160.000.- tomando el indicado en la pericia de tasación, y sosteniendo que deben aplicarse los valores más cercanos a la sentencia, para hacer efectivo el derecho a la reparación plena; ii) privación de uso: \$15.000.-, basándose en lo afirmado por la testigo Divito (fs.207) y iii) daño moral: \$40.000.-.

II. Apeló el apoderado de la demandada con fecha 28/07/19. El recurso le fue concedido a fs. 325, sostenido con la presentación del 23/09/19 y respondido con la del 30/09/19.

Los agravios que presenta están orientados, lógicamente, a revocar la sentencia y pueden sintetizarse del siguiente modo:

1. Señala que sin perjuicio de que la magistrada reconoció que no hay discusión entre las partes en cuanto a que Javier Iván Rodríguez-cuñado del actor- fue quien se llevó el auto, entiende que no interpretó adecuadamente este hecho en el ámbito del contrato y por este motivo rechazó las defensas opuestas en torno al impacto que produjo dicha materialidad de los hechos.

Al respecto, el apelante considera que no condiciona la carátula de la causa penal, toda vez que se trató de una calificación provisoria, máxime si se tiene en cuenta que fue archivada y que el hecho consistió en una clara situación de abuso de confianza, una maniobra fraudulenta.

Afirma que el Sr. Bertolot consintió la utilización del auto por parte de su cuñado, lo autorizó, lo cual descarta la figura del hurto y que el comportamiento del actor así lo demuestra. Entiende que debe tenerse en cuenta que al advertir que el Sr. Rodríguez se había subido a su vehículo y salió por la calle Valencia en dirección a la costa, no se comportó como si le hubiera sido sustraído ilegítimamente, sino que se acostó a dormir y recién al día siguiente, a las 15.00, realizó la denuncia, al no serle devuelto el automóvil.

2. Aduce que la situación descrita en la demanda es un riesgo no cubierto por la cláusula CG RH1.1. conforme la cual no se indemnizará la apropiación o no restitución del vehículo realizada en forma dolosa por quien haya estado autorizado para su manejo o uso o encargado de su custodia.

Sobre este punto si bien coincide con la sentencia en cuanto a que el solo hecho de ser familiar no presupone una autorización para manejar, considera que las circunstancias del hecho acaecido permiten sostener lo contrario, ya que el Sr. Bertolot actuó del modo que actuaría cualquier persona que presta o consiente la utilización de su vehículo a otra, ya que en ningún momento atinó a llamar a la policía e hizo la denuncia luego de que su esposa hablara con su cuñado. En su entender, hasta el momento en que el asegurado tomó conocimiento que el vehículo no había sido restituido, el mismo estuvo tranquilo, sabiendo que aquel era utilizado por Rodríguez.

3. Afirma que la jueza se equivocó al sostener que el asegurado incumplió la carga de acreditar que Rodríguez carecía de la tarjeta azul del auto del actor o registro de conducir pues la autorización no se encuentra limitada a un trámite administrativo o la existencia del registro de conducir.

4. También cuestiona la afirmación de la magistrada respecto de que la denuncia penal sería demostrativa de la ausencia de autorización. El apelante afirma que demuestra lo contrario el hecho de que se haya acostado a dormir sabiendo que su cuñado se había llevado el auto y que se demoró 15 horas en efectuarla.

5. Se queja del apartamiento del dictamen efectuado por el Ministerio Público Fiscal que, al momento de expedirse, sostuvo que estaba configurada la causal de exclusión de cobertura invocada.

6. Presenta también un agravio vinculado a la aparición del vehículo y afirma que el proceso ha caído en abstracto, contrariamente a lo resuelto en la sentencia apelada.

Señala que la situación está regulada en el contrato de seguro (CG-RH4.2) que establece que si el vehículo fuere hallado antes de vencer el plazo para pronunciarse sobre la procedencia del siniestro o antes de completarse la remisión al Aseguradora de la documentación a que se refiere la Cláusula CG-CO 3.1- Prueba Instrumental y pago de la indemnización-, o antes de efectuarse el pago indicado en dicha Cláusula, la responsabilidad de éste se limitará a indemnizar solamente el robo o hurto parcial que se comprobare siempre que esta cobertura estuviera pactada en el frente de la Póliza.

En este contexto, sostiene que es claro que se presenta el último de los supuestos por lo que la responsabilidad de su parte no consiste en abonar el valor del vehículo.

7. Cuestiona, asimismo, los rubros indemnizatorios fijados.

7.1. En cuanto al valor de reparación del vehículo, dice que la suma de \$160.000. es desacertada porque excede el límite de la cobertura de \$104.000.

Recuerda que el art 61 parte segunda de la ley 17.418 dispone que el asegurador responde sólo hasta el monto de la suma asegurada.

7.2. Sobre la privación de uso, considera que no está demostrada. Incluso la testigo Divito dijo que la madre del actor les prestaba su auto para venir desde Balcarce.

Sostiene que los gastos originados por la mayor distancia en modo alguno puede atribuirse a su parte, pues no es responsable por esa mudanza a la ciudad vecina, la cual se debería en atención a la interna familiar.

7.3. Cuestiona también el daño moral porque afirma que no está probado.

III. El recurso no prospera.

1. En mi opinión, la Sra. Jueza ha calificado correctamente el hecho como hurto, de modo que se trata de un riesgo cubierto que debe ser indemnizado por la aseguradora demandada (CGRH 1.1., fs.160)

No fue demostrado que el cuñado del actor fuera una persona autorizada para conducir el vehículo y se hubiera negado a restituirlo, incurriendo en una maniobra fraudulenta por abuso de confianza, como sostiene el apelante. El hecho no encuadra en el art. 173 inc. 2 del CP ya que no está demostrado el título - causa fuente- de la obligación de restitución que pesaría sobre el Sr. Rodríguez (art.53 L.24.240 y 375 del CPC)

El Sr. Bertolot fue desapoderado de su automóvil que estaba estacionado en la vía pública y, como le fueron sustraídas las llaves y no se habría empleado fuerza en las personas o en las cosas - en atención a lo actuado en la causa penal (IPP nº 08-00-005067-15/00) que está agregada-, se trata de un hurto agravado (art. 163 inc 6 del CP)

El desapoderamiento ilegítimo está demostrado y no ha sido controvertido y aunque es cierto que la investigación penal fue archivada por no haberse podido establecer la autoría ni materialidad del hecho denunciado porque no se han podido coleccionar pruebas al respecto (fs.23 y 46), ello no conduce a sostener que se trataría de otro delito.

Que un hecho jurídico no se encuentre acreditado judicialmente no significa que sea automáticamente otro distinto. La falta de una condena en sede penal por hurto o robo no es requisito para hacer operativa la cobertura del siniestro.

2. A su vez, la circunstancia de que el Sr. Bertolot demorara 15 horas en hacer la denuncia no es un indicio de la autorización, como sostiene la aseguradora. La decisión se explica con la intención de tratar de evitar los problemas familiares que acarrearía efectuarla.

Tal fue así que el actor junto a su esposa e hija debieron mudarse de domicilio por los inconvenientes con la familia política ocasionados por la desaparición del auto y la pertinente denuncia contra el Sr. Rodríguez. Esta circunstancia quedó demostrada con las declaraciones testimoniales prestadas en autos (Sr. Concaro, fs. 206; Sras. Divito a fs.207 vta. y Soriano, a fs. 208).

Juzgo, entonces, como prudente el obrar del actor de esperar a que el cuñado devolviera el automóvil y tal proceder en modo alguno hace presumir que hubiera aceptado o autorizado a éste a que

se lo llevara. La falta de una reacción inmediata encuentra razonable fundamento en querer evitar el disgusto familiar.

Coincido en este modo de razonar de la Sra. Jueza sobre este punto y cuando afirma que no puede considerarse autorizada a toda persona que tiene acceso a las llaves de un automóvil ajeno, aunque sea un familiar o un amigo, por el solo hecho de que han sido dejadas sobre una mesa adentro de su propia casa.

3. Refuerza la decisión la interpretación restrictiva que cabe hacer de las cláusulas que imponen exclusiones de cobertura y que, en caso de duda, debe estarse a favor de tener por cubierto el siniestro, máxime en el caso del deber reparar al propio asegurado y éste reviste la calidad de consumidor en los términos del art. 1 de la L. 24240, como ocurre en el caso.

Explica Rubén Stiglitz que *"El asegurado sólo se halla obligado a resarcir un daño o cumplir la prestación convenida si ocurre el evento previsto (art. 1L.S.) en el marco de un riesgo debidamente determinado. Por ello, la enumeración de los riesgos y la extensión de la cobertura debe apreciarse literal, restrictiva o limitativamente, por lo que no es admisible la interpretación analógica ni extensiva de la póliza para determinar (ampliar o restringir) el riesgo asegurado..."* y en caso de duda sobre la extensión de la garantía, por aplicación del art. 37 de la L.24240, debe estarse por la interpretación que tenga un sentido más favorable al asegurado ("*Derechos de seguros*" 4ta edición actualizada y ampliada, tºI p.223/224, Ed.La Ley, Bs.As.2004)

Esa es también la interpretación y prelación normativa del Código Civil y Comercial conforme al cual cuando existen dudas sobre los alcances de la obligación del consumidor, debe adoptarse la que sea menos gravosa (arts. 1094 y 1095).

Al aplicarse las normas atinentes a la defensa de los derechos de los consumidores y usuarios, se presentan diferentes consecuencias legales que deben ser tenidas en cuenta a la hora de resolver, tales como la aplicación del Principio pro consumidor inserto en el art. 3 de la ley 24.240 (lo que implica que en la hipótesis de duda sobre la interpretación de los principios que establece la ley, prevalecerá la más favorable al consumidor) y la tutela del consumidor en el régimen probatorio que establece el deber de los proveedores de aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder y deberán prestar colaboración para el esclarecimiento de la cuestión debatida en juicio, imponiendo la llamada *"carga probatoria dinámica"* (art. 53 3er.párrafo Ley 24.240).

En este marco, concuerdo con lo afirmado por la *a quo* respecto a que pesaba sobre la aseguradora demostrar la exclusión sustentada en la autorización del actor al cuñado, aunque a tal fin no sea necesario adjuntar la cédula azul o la licencia de conducir.

Los antecedentes de la causa no son suficientes para adoptar la solución contractual de excepción que supone no prestar la cobertura del siniestro invocada.

4. Por lo demás, considero que no asiste razón a la recurrente al cuestionar que la sentencia no ha seguido lo dictaminado por el Ministerio Público con fecha 23/05/2019 que acompañó la postura de la aseguradora, toda vez que su opinión como fiscal de la ley no es vinculante (arg art 52 L.24240)

Tengo especialmente en cuenta que en esa oportunidad no se calificó penalmente el hecho denunciado sino que se limitó a acompañar la postura de la aseguradora, señalando que estaba configurada la exclusión de cobertura pactada.

Es posible apartarse del dictamen toda vez que se presenta como dogmático en tanto no aporta ningún razonamiento lógico para afirmar que el cuñado del actor se encontraba "autorizado".

5. La sentencia también debe confirmarse respecto de los montos indemnizatorios.

5.1. En cuanto al valor de reposición del vehículo, coincido con la colega de la instancia de origen cuando señala que se trata de una deuda de valor – el correspondiente al automotor siniestrado - tratado expresamente por el art.772 del CCyC (conf.Sagarna, Fernando en Lorenzetti, Ricardo L. Código Civil y Comercial comentado”

Rubinzal-Culzoni, tº XII-C p.121-A)

A ello agrego que la mora deliberada de la aseguradora no puede beneficiarla manteniendo la validez de las cláusulas limitativas de la responsabilidad (art.50 L. 17.418 y 37 inc a L. 24.240).

Frente al reclamo por daños derivados del incumplimiento del contrato de seguro, no pueden hacerse valer las limitaciones pactadas para el cumplimiento, pues ya no se trata de la “cobertura” del siniestro, sino de indemnizar las consecuencias de la infracción al contrato en que ha incurrido la aseguradora.

Por ello los límites del seguro contemplados en el art. 61 de la Ley 17.418, *“solo tienen virtualidad a la hora de definir y cuantificar la prestación asegurativa primigenia —esto es, aquella que debía [y debió] abonar como consecuencia de la producción del siniestro en los términos de la cláusula correspondiente de la póliza— pero resultan ineficaces si se trata de discutir la procedencia y cuantía de los restantes rubros resarcitorios fundados en los perjuicios producidos por la mora en el pago de la suma asegurada (art. 511 del Cód. Civ.). Los daños que ha ocasionado su incumplimiento solo quedan limitados por las reglas de la causalidad adecuada (arts. 901 y sig. del Cód. Civ.) y no por las pautas negociales que definen la prestación asegurativa”* (del voto del Dr. Monterisi en la causa 163.205 del 6.9.17 “Larrea c. Triunfo Cía. de Seguros”).

La doctrina más calificada recuerda que *“nuestros Tribunales se inclinan por afirmar que el incumplimiento produce, junto con la ejecución forzada en sí misma, la asunción por la aseguradora de todos los daños sobrevinientes...”* (Stiglitz, Rubén S. “Consideraciones sobre cuestiones ligadas al contrato de seguro” en La Ley 2011-F,1238 cita online AR/DOC/6117/2011, punto IV), entre los cuales se cuenta que - para cubrir el valor de reparación - sea necesario aportar una mayor cantidad de unidades monetarias, pues la determinación del valor de reparación se hace al momento de la sentencia (SCBA, en causas 44.415, 101.107, 117.926 en igual sentido este Tribunal Sala II causas nº 131.976, 131.833, 130.138, 159.764, entre otros; Trigo Represas, F.A. - Cazeaux, Pedro N., "Derecho de las obligaciones. 3ra ed." La Plata, 1996, t. V, pág. 964 y sus cit.; Cám.Civ.Com. de Azul, Sala Primera, autos "Iglesias, Graciela M., Telleria, V.A. y Telleria, B. D. c/ Marquez, Alfredo A. s/ Daños y perjuicios", causa 1-57741-13, del 07/11/2013, Cám.Ap. de Trelew, sala A, "Morra, A. M. y otro c. Enriquez, C. y otro", del 27/05/2009, en voto de Marcelo López Mesa, La Ley Online, AR/JUR/76491/2009, entre muchos otros; del voto del Dr. Monterisi en la causa 161.257 “Pellizzi, Christian Marcelo c/ Pérez, Ricardo a. s/ daños y perjuicios”).

De este modo, y aunque correspondería condenar por este rubro por el valor de reposición al momento del efectivo pago, debe confirmarse la sentencia que lo fijó en el valor indicado por la pericia de fs. 110 en la suma de \$160.000, pues sólo fue apelado por la demandada (arg art 260 del CPC)

Con relación a este punto, entiendo que tampoco asiste razón al recurrente al sostener que su parte no debe pagar el valor de reposición del automóvil porque éste fue encontrado.

Funda su planteo en la última parte de la cláusula CG-RH4.2 la cual establece que si el vehículo fuere hallado antes de efectuarse el pago, la responsabilidad de su parte se limitará a indemnizar solamente el robo o hurto parcial que se comprobare siempre que esta cobertura estuviera pactada en el frente de la Póliza.

A mi entender, la situación no encuadra en esa previsión contractual. La causa de que no se haya pagado antes la indemnización debida por el hurto total es completamente imputable a la compañía aseguradora, y se encuentra en mora (art.886 CCyC), de modo que no lógico que obtenga un beneficio propio del contrato que ha incumplido. La fecha para indemnizar el siniestro (arts. 51-4 y 49 LS) se fija a los cuarenta y cinco días (45) posteriores al acaecimiento del siniestro (arts.49 y 56 LS).

De este modo, corresponde confirmar la condena al pago de la indemnización por hurto del vehículo, debiendo procederse proceder en lo pertinente a lo establecido en la póliza en la cláusula CG CO 3.1.

5.2. Sobre la privación de uso, las quejas expuestas resultan insuficientes para revocar la suma acordada.

En mi opinión, la acreditada indisponibilidad del vehículo es suficiente para hacer lugar a la reparación por privación de uso ante la ausencia de prueba en contra que debió aportar – a tal fin- la parte demandada (este Tribunal sentencia en causa nº134.840)

La paralización del automotor, aún futura, genera una presunción “hominis” sobre la efectividad del daño resarcible, representado por los gastos que ha debido efectuar el usuario, o que deberá hacer, para recurrir a medios de traslación sustitutivos (Zavala de González, Matilde “Resarcimiento de daños” : tº3 “El proceso de daños” editorial Hammurabi, Bs.As, . 1993 páginas 192 y siguientes y fallos allí citados).

Resulta destacable el razonamiento utilizado por la Sala I de esta Cámara, en voto del Dr. Juan José Azpelicueta , al decir que :“..debe acogerse el reclamo por “privación de uso” de automotor efectuado en el marco de una acción de de daños y perjuicios derivada de un accidente de tránsito, pues si bien en la demanda no se han afirmado pérdidas económicas ni perdido posibilidad de ganancias por dicha privación, resulta evidente el detrimento derivado de la falta de uso del vehículo como herramienta de traslado o movilización, pues nadie adquiere un auto para mantenerlo guardado en el garage” (Chalet Margarita y ot. c. Quiroga Ramón Domingo y ot. s. Daños y perjuicios”, sent. del 9-5-2006 R 186-S Fº901 Expte. Nº133.382).

Así, probado el plazo durante el cual se priva al actor del uso del vehículo, la indisponibilidad implica un daño, salvo que el accionado pruebe que no lo usa para trasladarse, o realizar actividades de esparcimiento, o transportar a su familia, acreditando el hecho positivo contrario, como verbigracia, que tiene otro auto.

En este contexto, considero que las circunstancias señaladas por la aseguradora respecto a que la madre del actor les prestaba su auto para venir desde Balcarce y que la mayor distancia en modo alguno puede atribuirse a su parte, no justifican la revocación que pide.

5.3. Tampoco han de prosperar las quejas sobre el daño moral.

La suma de \$40.000.- fijada por daño extrapatrimonial luce por demás prudente y se condice con los hechos acaecidos, por lo que propongo su confirmación.

Al tiempo de los hechos que causaron el daño cuya reparación se ha reclamado, estaba vigente el Código Civil (ley 340), actualmente sustituido por el Código Civil y Comercial (ley 26.994).

Corresponde tener presente que en materia de daños, el Código Civil y Comercial no ha hecho más que incluir en sus normas las soluciones doctrinarias y jurisprudenciales ya consolidadas durante la vigencia del Código anterior, por lo que no se presentan inconvenientes respecto a la aplicación de la ley en el tiempo, menos aún cuando a la hora de cuantificar el daño, pueden utilizarse las pautas que brindan los arts. 1740 y 1741 del CCCN, porque como indica Aída Kemelmajer de Carlucci, la existencia del daño se rige por la ley vigente al momento del hecho, pero el modo de liquidarlo puede estar regido por la ley vigente al momento de la cuantificación ("La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", segunda parte, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 2016, pág. 261; CCCAzul, Sala II, exped. n°2-60896-2015, "Soudrelle María José c. Ferraro Jáuregui Luciano Francisco y otro s. Daños y perjuicios", sent. del 14-6-2016; CNCiv. Sala A, "D. V. A. C. c. A. A. M. J. A. y otros s. Daños y perjuicios", sent. del 14-6-2017, en RCyS-2017-IX-152, cita on line AR/JUR/38915/2017, considerando II del voto del Dr. Picasso).

Para justipreciar el daño extrapatrimonial, la doctrina especializada en materia de daño moral (o extrapatrimonial) impulsó hace algún tiempo un sistema de evaluación en el que los precedentes de situaciones similares adquirirían decisiva relevancia (Viramonte y Pizarro "Cuantificación de la indemnización por daño moral en la jurisprudencia actual de la sala civil y comercial del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba: el caso L. Q." en La Ley Córdoba 2007, Junio página 465).

Jorge W. Peyrano propició una suerte de "tarifación judicial indicativa del daño moral", pudiendo el magistrado interviniente aumentar o disminuir el monto indemnizatorio que sería la consecuencia de la aplicación automática de aquélla en razón de la particularidades del caso " (Peyrano, Jorge W. "De la tarifación judicial 'iuris tantum' del daño moral", JA, 1993-I-877; CCiv. Com., Rosario, sala 4, 10/12/92, "García, Jorge c. Club Remeros Alberdi" JA, 1993-I-611, con nota aprobatoria de Vázquez Ferreyra, "La cuantía de la indemnización del daño moral: Estimación tarifaria iuris tantum", JA, 1993-I-621. citados por Viramonte y Pizarro ob.cit.)

"El carácter indicativo del sistema propuesto - dicen Viramonte y Pizarro - no debe olvidarse: los jueces disponen de un estándar —jurisprudencial— de montos indemnizatorios para el daño moral producido por la lesión a las distintas categorías de derechos pero los magistrados pueden —y deben—, fundándolo, fijar un monto mayor o menor que el establecido como estándar por los precedentes jurisprudenciales para un daño moral similar o análogo, cuando las circunstancias y pruebas particulares de la causa así lo justifiquen".

Este sistema, puede funcionar adecuadamente en situaciones de estabilidad monetaria, pero pierde su fundamento ante la inflación y constante depreciación del signo monetario que venimos sufriendo desde hace algún tiempo. Así, para evaluar el daño moral debe tenerse en cuenta que el monto indemnizatorio por daño no patrimonial "deba fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que puedan procurar las sumas reconocidas" (art.1741 del Código Civil y Comercial), que "la plenitud indemnizatoria descarta sumas depreciadas, inservibles para obtener satisfacciones. Ello supone cuantías con poder adquisitivo real, sin cristalización al momento del daño o de la demanda, cuando ha disminuido a la fecha de la sentencia o la de su cumplimiento" y que "ante perjuicios no

patrimoniales de similar entidad corresponden indemnizaciones parecidas...” (Matilde Zavala de González RCyS 2013-XI portada).

“Como la intimidad no es accesible, necesariamente debe acudir a parámetros sociales de evaluación, en el sentido de percibir el daño moral según lo experimentaría el común de las personas en similar situación lesiva” (Zavala de González, Matilde “Resarcimiento de daños” editorial Hammurabi tº 5 A “¿Cuanto por daño moral? Página 106 y siguientes), que “los daños morales son perceptibles por el Juez”, pues “el juzgador como hombre común, debe subrogarse mentalmente en la situación de la víctima para determinar con equidad si él, colocado en un caso análogo, hubiese padecido con intensidad suficiente como para reclamar una reparación” (obra citada p. 107).

Si bien la fijación del monto de la reparación del daño moral siempre queda, en última instancia, librada al prudente arbitrio judicial, no es menos cierto que en la actualidad tiene mayor aplicación la tendencia que obliga a indicar, en la sentencia, las pautas objetivas que permitieron arribar a la suma de condena (Zavala de González, Matilde “Resarcimiento de Daños tº 5 a : “Cuanto por daño moral” , página 80 y siguientes; Editorial Hammurabi, Bs. As. 2005).

En este aspecto, tengo en cuenta que aunque la problemática familiar del actor en modo alguno puede atribuirse a la aseguradora, la ausencia de una respuesta oportuna y seria de su parte ha contribuido disvaliosamente en toda la situación vivida por el Sr. Bertolot y su familia.

Nótese que la actitud asumida por la demandada ha supuesto poner en duda el buen nombre y obrar del actor que, tal como lo explica en su demanda, ha ocasionado un perjuicio que debe ser reparado. Sumado a ello el tiempo que ha transcurrido desde que debió afrontar la indemnización hasta el dictado de esta sentencia.

6. En atención a lo expuesto y si mi voto es compartido, corresponde confirmar la sentencia apelada, por lo que en esta primera cuestión, **voto por la AFIRMATIVA.**

El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A la segunda cuestión planteada el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:

Teniendo en cuenta el modo en que quedó resuelta la cuestión precedente, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada y confirmar, en consecuencia, la sentencia dictada a fs. 302/315, con costas a la apelante en su calidad de vencida (art 68 del CPC).

Así lo voto.

El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

En consecuencia se dicta la siguiente

SENTENCIA

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se resuelve: l) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada y confirmar, en consecuencia, la sentencia dictada a fs.

302/315. II) Imponer las costas a la apelante en su calidad de vencida (art 68 del CPC) III) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14967). **REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE** (art. 135 del C.P.C.). **DEVUÉLVASE.**

RICARDO D. MONTERISI ROBERTO J. LOUSTAUNAU

Alexis A. Ferrairone

Secretario

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----

[Volver al expediente](#) [Imprimir](#) ^