Contrato de seguro. Incumplimiento. Productor de seguros. Extensión de responsabilidad.

Se hace extensiva a la empresa productora de seguros codemandada, en los términos del art. 40, Ley 24240, la condena impuesta en primera instancia a la compañía de seguros, de resarcir los daños y perjuicios ocasionados a la actora a raíz del incumplimiento del contrato de seguro que las vinculara - cobertura por robo-, toda vez que, si bien es cierto que esa parte, a lo largo del pleito, procuró acreditar que obró dentro de los límites de su mandato y que la causa del daño le resultó ajena, no lo es menos que no logró desvirtuar su intervención en la cadena de comercialización del seguro que amparaba el rodado de la actora. Siendo absolutamente claro que el productor de seguros es un vendedor de los servicios (productos) de la compañía de seguros, resulta evidente que forma parte de su cadena de comercialización, a lo que cabe aditar que, en general, el productor de seguros es la cara visible y el único interlocutor con el que cuenta el consumidor.

Maggio, Rocío Soledad vs. Aseguradora Federal Argentina y otro s. Ordinario /// Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial Sala F, 01-09-2016; RC J 5467/16

Texto

En Buenos Aires el primero de septiembre de dos mil dieciséis, reunidos los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos fueron traídos para conocer los autos "MAGGIO ROCIO SOLEDAD C/ ASEGURADORA FEDERAL ARGENTINA Y OTRO, S/ ORDINARIO", Expediente COM. 6656/2013 en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el artículo 268 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Doctores Barreiro, Ojea Quintana y Tevez. La doctora Alejandra N. Tevez no interviene en el presente Acuerdo por hallarse en uso de licencia (Art. 109 RJN).

Estudiados los autos la Cámara plantea la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 246/261? El Señor Juez de Cámara doctor Barreiro dice:

I. Los antecedentes.

Presentaré, resumidas, las posiciones sostenidas por los sujetos procesales intervinientes en la causa y las aristas dirimentes del conflicto suscitado que estimo útiles para su elucidación (CSJN, Fallos 228:279 y 243:563).

[a] Rocío Soledad Maggio, por derecho propio, promovió demanda contra Aseguradora Federal Argentina SA y contra Organización Mascia e Hijos SA para resarcirse de los daños padecidos -que estimó en la suma de \$ 90.000-por el incumplimiento del contrato de seguro que las vinculara.

Luego de aclarar que existió en el caso una relación de consumo, explicó que con la intervención de la Organización demandada contrató un seguro para su automóvil Fiat Spazio TRD año 1992, que se instrumentó en la póliza nro. 3906067.

Dijo que el 30.3.12 dejó estacionado el rodado en la Av. H. Irigoyen de la localidad de Quilmes y que al regresar a buscarlo, cerca de las 22.30 hs., el mismo no estaba.

Aseguró que efectuó la denuncia policial y que de igual modo procedió respecto de la compañía de seguros. Además, con relación a ésta última, afirmó que realizó todos los trámites tendientes a dar de baja el vehículo. Continuó relatando que desde el 24.4.12 quedó a la espera del pago de la indemnización correspondiente empero, ante la falta de respuesta de la demandada, le cursó un reclamo mediante carta documento el 28.6.12. Adujo que la compañía de seguros le envió una misiva el 19.7.12, con la finalidad acordar una entrevista y manifestando -en forma extemporánea- que los plazos legales quedaban suspendidos. Dio cuenta del contenido de su responde que tuvo lugar el 25.7.12.

Finalmente, practicó liquidación de los distintos rubros indemnizatorios pretendidos.

Ofreció prueba de sus dichos.

[b] Aseguradora Federal Argentina SA, por medio de apoderado, contestó la acción incoada en su contra con la presentación de fs. 35/37.

Luego de negar pormenorizadamente los hechos invocados en el escrito de inicio y desconocer la prueba documental acompañada, impugnó los rubros indemnizatorios y los montos reclamados.

Ofreció prueba confesional.

[c] Organización Mascia e Hijos SA, contestó la demanda en fs. 56/60. Con carácter liminar, opuso al progreso de la pretensión defensa de falta acción por no resultar aplicable a su respecto la Ley 24240 y, además, de falta de legitimación pasiva en tanto -afirmó- no es ni puede ser responsabilizada por los daños que según la actora padeció, porque la causa de los mismos le es ajena.

Afirmó que obró en todo momento de acuerdo a la normativa que rige su actividad y que no actuó en forma culposa ni negligente. Por ello, en virtud de lo establecido en el art. 40 de la LDC, se encuentra eximida de toda responsabilidad.

De seguido, por imperativo procesal, negó todos y cada uno de los hechos invocados por la Sra. Maggio en el escrito de demanda.

Finalmente, dio cuenta de la función que hubo cumplido durante toda la vigencia del contrato y afirmó que los pagos de las primas efectuados por la actora ingresaron en tiempo y forma a la compañía de seguros. Además, aseguró que la denuncia del robo fue realizada en tiempo y forma, elevada a la aseguradora y, que siempre brindó adecuado asesoramiento a la parte actora. Ofreció prueba de sus dichos e impugnó la liquidación practicada.

II. La sentencia.

En el decisorio de fs. 246/261 la Juez a quo admitió -bien que parcialmente- la demanda incoada por Rocío Soledad Maggio y condenó a Aseguradora Federal Argentina SA a pagarle la suma de \$ 39.000, con más los intereses y las costas.

Además, en dicha oportunidad desestimó: a) el reclamo enderezado a obtener la aplicación de la multa prevista en el art. 52 bis de la Ley 24240 y, b) la demanda interpuesta contra Organización Mascia e Hijos SA, con costas a la actora.

Para resolver en el sentido apuntado, luego de sintetizar las posiciones asumidas por los sujetos procesales intervinientes y examinar la pericia contable practicada sobre los libros de la aseguradora, concluyó que ésta había aceptado tácitamente el siniestro, de acuerdo a lo normado por el art. 56 LS.

Por ello, juzgó que la actora debía ser indemnizada por el robo de su rodado y condenó a Aseguradora Federal a pagar el capital asegurado; esto es: \$ 14.000 -conforme lo indica la póliza-, con más los intereses desde la mora establecida el 18.5.2012.

Admitió el rubro privación de uso por la suma de \$ 10.000 con más los intereses, ponderando para así proceder que la mera indisponibilidad del rodado ocasiona un daño a su titular y el tiempo transcurrido desde el siniestro. También acogió el rubro daño moral y fijó la indemnización en la suma de \$ 15.000, a la que ordenó aditar idénticos réditos.

Finalmente, desestimó el pedido de aplicación de la multa que consagra el art. 52 bis de la LDC, por considerar que no se comprobó en el caso una falta grave merecedora de un especial y ejemplar reproche.

Desestimó la demanda incoada contra Organización Mascia e Hijos SA, puesto que la actuación que ésta hubo desplegado fue en cumplimiento del mandato que le otorgó la aseguradora y no se verificó o comprobó un obrar antijurídico que permita endilgarle responsabilidad. En esa situación, no resultó aplicable la norma del art. 40 de la LDC. Las costas por el rechazo de la pretensión, fueron impuestas a la actora vencida.

III. El recurso.

La parte actora apeló la sentencia en fs. 265. Concedido el libremente el recurso en el proveído de fs. 273, el incontestado escrito de expresión de agravios fue glosado en fs. 286/288.

Cuestiona Rocío S. Maggio el rechazo de la acción contra Organización Mascia e Hijos SA. Sostiene que la juez no tuvo en cuenta que en el caso se configuró una relación de consumo y que su parte contrató el seguro con la intervención activa de la Organización demandada.

Aduce que en virtud de lo establecido en el art. 40 LDC, la responsabilidad de la mentada codemandada es de carácter objetivo y solidario.

En su segunda queja, se agravió del modo en que fueron impuestas las costas por el rechazo de la pretensión deducida contra Organización Mascia e Hijos SA.

Critica por exiguo el monto fijado para resarcir el daño moral. Es que, en su parecer no es razonable para compensar las angustias padecidas.

Finalmente, considera desacertado lo decidido en punto a la multa prevista en el art. 52 bis de la Ley 24240.

IV. La solución.

[a.1] La situación del codemandado Organización Mascia e Hijos SA. El primer término creo útil recordar que la relación de consumo alude al vínculo que se establece con quien en forma profesional, aun ocasionalmente, produzca, importe, distribuya o comercialice cosas o presten servicios a consumidores o usuarios (LDC, art. 2).

El objeto de esa relación consiste: (i) en los servicios, considerados como un hacer intangible que se agota con el quehacer inicial y desaparece e involucra una obligación de hacer y un derecho creditorio; y (ii) los bienes, que se refieren a las cosas elaboradas y con destino al uso final, que son en realidad productos, a las cosas sin elaboración, materiales e inmateriales, durables o no y los inmuebles (conf. Lorenzetti, Ricardo Luis, "Consumidores", pp. 101 y 105, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2003).

Dicho de otro modo, la relación de consumo puede ser concebida en términos latos como aquel vínculo jurídico generado por una relación contractual que se

establece a título oneroso -o gratuito- entre consumidores o usuarios finales y quienes participan en la producción o intercambio de los bienes o servicios aludidos en la LDC (conf. Bernsten, Horacio Luis, "Derecho Procesal del Consumidor", p. 4, L. L., Bs. As. 2004).

En esta misma línea interpretativa debe precisarse que, en el caso, se configuró esa relación de consumo que justifica la aplicación de las disposiciones de la LDC para dirimir el conflicto que aquí se ventiló.

[a.2] Dentro del mentado sistema normativo, el art. 40 de la Ley 24240 consagra un sistema de responsabilidad en el cual el factor de atribución es el vicio o riesgo de la cosa (o el vicio o riesgo del servicio prestado), de manera tal que la víctima sólo debe acreditar el daño sufrido y la relación de causalidad entre este último y la cosa (o servicio) en cuestión, prescindiendo de la prueba de la culpa del legitimado pasivo (conf. Farina, Juan M., "Defensa del consumidor y del usuario", Ed. Astrea, Buenos Aires, 2000, p. 453).

En otras palabras, para hacer jugar la responsabilidad indicada, el consumidor damnificado debe probar el defecto, el daño y la conexión causal entre el defecto y el daño (conf. Pizarro, D., Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa, Buenos Aires, 2007, t. II, pp. 381/382).

De su lado, para exonerarse de esa responsabilidad, total o parcialmente, el presunto responsable debe probar "...que la causa del daño le ha sido ajena..." (art. 40 in fine de la Ley 24240), esto es, debe acreditar la culpa de la víctima, el hecho de un tercero por quien no debe responder (no siendo terceros entre sí todos los que intervienen en la cadena de producción y comercialización), o el caso fortuito ajeno al producto o cosa que fracture la relación de causalidad (conf. CNCom. Sala C; 19.04.05, "Travetto, Oscar Horacio y otro c/ Sevel Argentina S.A.", ED del 17.10.06, con nota de Sultani, A., Responsabilidad objetiva del fabricante de producto; Farina, J., ob. cit., p. 454; Ghersi, C. y otros, Derechos y responsabilidades de las empresas y consumidores, Buenos Aires, 1994, pp. 126/127; Pizarro, Ramón Daniel "Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa -Contractual y Extracontractual-", T. II, pág 384/385, editorial L. L., Buenos Aires, 2007; esta Sala, 24.05.2011, "Lastra Héctor Avelino y otro c/ ABN AMRO BANK N.V. Suc. Argentina, s/ordinario"). Bajo tal óptica conceptual, adelanto que resultan atendibles los argumentos que esgrime la quejosa y, por tanto, corresponde revocar cuanto fue decidido en la instancia de grado respecto de Organización Mascia e Hijos SA. Es que, si bien es cierto que esa parte a lo largo de este pleito procuró acreditar que obró dentro de los límites de su mandato y que la causa del daño le resultó ajena, no lo es menos que no logró desvirtuar su intervención en la "cadena de comercialización" del seguro que amparaba el rodado de la actora. Entonces, siendo absolutamente claro que el Productor de Seguros, es un 'vendedor' de los 'servicios' (productos) de la Compañía de Seguros, es que resulta evidente que forma parte de su "cadena de comercialización". A ello debo aditar que en general el productor de seguros es la cara visible y muchas veces el único interlocutor con el que cuenta el consumidor.

De manera tal que se torna aplicable, en forma directa el art. 40 de la Ley de Defensa del Consumidor, que establece la "responsabilidad solidaria". Ello así, sin perjuicio de las acciones de repetición que la Organización demandada pudiera intentar contra la Aseguradora Federal Argentina SA.

Y las razones que justifican tal tesitura son evidentes: el deber de resarcir "puesto en mano común o conjunta de todos los intervinientes en la cadena,

tiene como sentido evitar que el dañado cargue con una investigación o pesquisa, difícil y compleja, al menos para él, acerca de cuál fue el personaje que cometió el error, originó el vicio o defecto o descompuso el producto o el servicio".

A ello cabe agregar que la pluralidad de legitimados pasivos emplazados solidaria o concurrentemente asegura al damnificado mejores garantías de alcanzar eficaz resarcimiento (Pizarro, Ramón Daniel, "Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa -Contractual y Extracontractual-", T. II, pág 498 y ss, editorial L. L., Buenos Aires, 2007).

En virtud de las consideraciones apuntadas, corresponde revocar el pronunciamiento de la a quo y condenar a ambas demandadas en forma solidaria a reparar los daños padecidos por la parte actora. Como lógica derivación de ello, las costas deben ser soportadas por las vencidas, tal como lo dispone el cpr: 68.

[b] La cuantificación de la indemnización otorgada en concepto de daño moral. Recuerdo que la Sra. Maggio sostuvo que el importe fijado es insignificante para resarcir los padecimientos, angustias, frustraciones y expectativas puestas en un juicio que lleva prácticamente 4 años, sin que hasta el momento -dada su condición económica- pudiera reponer el rodado. Solicitó, por todo ello, se eleve el monto de la indemnización.

Pues bien, conforme es sabido el agravio moral importa una lesión a las afecciones legítimas; entre otras, la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad psíquica, los afectos familiares, etc. (conf. CNCom., Sala B, "Katsikaris A. c/ La inmobiliaria Cía. de Seguros, s/ ord.", 12.08.86). No se reduce al Pretium doloris, pues involucra todo daño a intereses jurídicos extrapatrimoniales (conf. CNCom, Sala B, "Galán Teresa c/ Transportes Automotores Riachuelo SA, s/ sumario", 16.03.99). Se trata de una lesión susceptible de causar lo que una aguda fórmula ha llamado "modificaciones disvaliosas del espíritu" (Pizarro, Daniel, "Reflexiones en torno al daño moral y su reparación", JA del 17.09.86, pág. 6 y doctrina allí citada). Es perceptible que la accionante vio frustrada su legítima expectativa de obtener de la aseguradora oportuna respuesta a su reclamo y tal frustránea situación bien pudo aparejarle sinsabor, ansiedad y molestias que de algún modo trascendieron la normal adversidad que en la vida cotidiana se verifica frente a contingencias ordinarias.

Tampoco puedo desatender que debió acudir a esta instancia judicial -luego de agotar la etapa de mediación previa, de acuerdo a lo estatuido por la Ley 24573-y aguardar dos largos años al dictado de la sentencia definitiva (10.11.2015) para que, finalmente, le sea reconocido parcialmente su derecho una vez producido el peritaje contable.

Entonces si como ocurrió en el caso, la aseguradora incurrió en incumplimiento, ejecutó deficientemente las prestaciones que tenía a su cargo, no adecuó su obrar al estándar de profesionalidad que le era requerido, quebrando con tal proceder las legítimas expectativas del usuario de sus servicios (arg. cciv 902 y CCivyCom: 1725), debe responder por los perjuicios a éste irrogados.

Además, no es ocioso destacar que, el proveedor de bienes o servicios en estos tiempos no puede alegar el desconocimiento de errores o defectos, ni escudarse en su falta de intención maliciosa. Como sostiene Mosset Iturraspe el derecho del consumidor guarda relación intima con el mercado y con sus

"fallas", cuanto mayor e importantes sean estos, mayor será el rol que debe desempeñar como ordenamiento tuitivo (Mosset Iturraspe, Jorge, "Introducción al derecho del consumidor", en Revista del Derecho Privado y Comunitario, editorial Rubinzal-Culzoni, 1996, Santa Fe, págs. 14 y 55; Doctrina Societaria, ed. Errepar, Tomo XI, pág. 905).

Por todo ello, juzgo que lleva razón la recurrente y, consecuentemente corresponde elevar el monto de la indemnización concedida en concepto de daño moral a la suma de \$ 20.000. Sobre dicho importe se devengarán los intereses establecidos en el decisorio recurrido.

[c] Tal como lo indiqué más arriba, la desestimación de la multa civil que contempla el art. 52 bis de la Ley 24240 fue criticada por la Sra. Maggio. A fin de no alongar innecesariamente este decisorio, en cuanto concierne a la naturaleza y características del instituto en examen, me remito a las reflexiones que he vertido en una publicación relativa a la sustancia del daño punitivo (Barreiro, Rafael F, El factor subjetivo de atribución en la aplicación de la multa civil prevista por el art. 52 bis de la Ley 24240, Revista del Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa, Año V, N° 3, L. L., junio de 2014, ps. 123/135), como lo preanuncié en mi voto en la causa Asociación Protección Consumidores Del Mercado Común del Sur -Proconsumer- c/ Galeno argentina S.A" de esta Sala F, decisión emitida en 11.11.14 y que repliqué el 04.06.15 en la causa "Formigli Eduardo c/Auto Zero SA s/ ordinario", por mencionar solo algunos de los antecedentes.

Sobre tal base conceptual, adelanto que concuerdo con la solución propiciada por la Juez a quo. Es que, la valoración integral de los hechos y la responsabilidad que en su consecuencia cabe atribuir a la aseguradora demandada no admiten, a mi modo de ver, una conclusión diversa. Su proceder, cristalizado en el desinterés o indiligencia frente al siniestro que le fue denunciado, mereció la condena dictada que repara integralmente los perjuicios padecidos -agravada en esta Alzada- y no se advierten configuradas otras conductas del estándar requerido por el estatuto consumeril para tornar operativa la multa. A ello debo aditar, que tampoco la requirente las hubo descripto en el escrito inaugural.

En virtud de las consideraciones vertidas, la queja en examen no será acogida. V. Conclusión.

Por todo lo expuesto si mi criterio fuera compartido por mi distinguido colega propongo al Acuerdo: a) admitir -bien que parcialmente-las quejas esbozadas por la parte actora y, consecuentemente, revocar el decisorio apelado en cuanto concierne a: (i) el quantum de la indemnización otorgada en concepto de daño moral que se eleva a la suma de \$ 20.000, de acuerdo a las consideraciones vertidas en el apartado [b] y, (ii) el rechazo de la demanda interpuesta contra Organización Mascia e Hijos SA a quien se hace extensiva la condena en los términos del art. 40 LDC por los fundamentos vertidos en [a.2], (b) confirmar en lo demás que resuelve la sentencia de fs. 246/261 y, (c) imponer las costas de alzada a las demandadas vencidas (arg. cpr: 68). Así voto.

Con los mismos fundamentos, el doctor Juan Manuel Ojea Quintana adhiere al voto que antecede.

Con lo que finalizó este Acuerdo en el que firmaron los Señores Jueces de Cámara Doctores: Rafael F. Barreiro - Juan Manuel Ojea Quintana Y Vistos:

- I. Por los fundamentos expresados en el Acuerdo que antecede, se resuelve: a) admitir -bien que parcialmente- las quejas esbozadas por la parte actora y, consecuentemente, revocar el decisorio apelado en cuanto concierne a: (i) el quantum de la indemnización otorgada en concepto de daño moral que se eleva a la suma de \$ 20.000, de acuerdo a las consideraciones vertidas en el apartado [b] y, (ii) el rechazo de la demanda interpuesta contra Organización Mascia e Hijos SA a quien se hace extensiva la condena en los términos del art. 40 LDC por los fundamentos vertidos en [a.2], (b) confirmar en lo demás que resuelve la sentencia de fs. 246/261 y, (c) imponer las costas de alzada a las demandadas vencidas (arg. cpr: 68).
- II. Notifíquese al domicilio electrónico (Ley n° 26685, Ac. C.S.J.N. n° 31/2011 art. 1° y n° 3/2015). Fecho, devuélvase a la instancia de grado.
- III. La doctora Alejandra N. Tevez no suscribe la presente decisión por hallarse en uso de licencia (art. 109 RJN).

Hágase saber la presente decisión a la Secretaría de Comunicación y Gobierno Abierto (cfr. Ley n° 26856, art. 1; Ac. CSJN n° 15/13, n° 24/13 y n° 42/15). Rafael F. Barreiro - Juan Manuel Ojea Quintana.

Fuente: Rubinzal - Culzoni Editores