



Poder Judicial



GODOY, VALERIA SOLEDAD C/ TRIUNFO COOPERATIVA DE SEGUROS LIMITADA S/ DEMANDA DE DERECHO DE CONSUMO

21-02960929-9

Juzg. 1ra. Inst. Civil y Comercial 3ra. Nom.

N° ROSARIO, 04 de octubre de 2023

Y VISTOS: los presentes autos caratulados “**GODOY, VALERIA SOLEDAD C/ TRIUNFO COOPERATIVA DE SEGUROS LIMITADA S/ DEMANDA DE DERECHO DE CONSUMO**” Cuij n° 21-02960929-9, de los que resulta:

1.) En fecha 12 de septiembre de 2022, cargo 12669, se presenta la actora e inicia demanda de daños y perjuicios y consumidor contra Triunfo Cooperativa de Seguros Limitada SA a los fines que se abone el valor de reposición de la unidad sustraída, que estima en la suma de \$ 540.000 al momento de la demanda, privación de uso en la suma de \$ 157000, daño moral en la suma de \$ 162000 y daño punitivo en la suma de \$ 50.000.

Relata que era titular de un automóvil marca Rebault, modelo R9, año 1994, dominio RXV771 el cual le fue sustraído. La póliza de seguro contratada cubría pérdidas totales por robo y/o hurto, entre otras cosas, y se debitaba de la tarjeta de crédito Mastercard, socio 090-000742057-0-3, banco Macro, caja de ahorro 4-795-0949245864-9. Denunciado el siniestro, en fecha 25 de noviembre de 2021 recibe una carta documento mediante la cual se rechaza la cobertura por falta de pago de la póliza. Acudió a revisar sus cuentas y verificó que en fecha 5 de noviembre de 2021 le habían debitado de su cuenta la tarjeta de crédito, por ello rechazó la carta documento e inicia el camino del reclamo, que la trae hasta el presente proceso.

Explica que, previo al inicio de la demanda, interpuso medida asegurativa de pruebas, con oficios al Banco Macro y a Mastercard de donde surge que siempre se pagó el seguro y que la negativa de la aseguradora fue infundada.

Alega que el contrato de seguros es un contrato de consumo, que hay relación de consumo, con citas de Lorenzetti y diversos fallos de Cámaras Civiles y de la CSJ de Mendoza. Interpone y solicita se declare la nulidad de la cláusula CA-CO 6.1. referida a la cobranza del premio, con fundamento en la LDC 24240 y las disposiciones del artículo 100 y siguientes del Código Civil y Comercial de la Nación.

Solicita ser eximida de la mediación, reclama gratuidad, funda cada uno de los rubros reclamados, ofrece prueba y que se admita la demanda con costas, previa citación fiscal.

2.) En fecha 4 de octubre de 2022, cargo 14065, comparece la demandada.

En fecha 2 de noviembre de 2022, cargo 15599 contesta demanda. Niega todos los hechos y relata que la primera noticia del siniestro fue por la denuncia interna de fecha 11 de noviembre de 2021 y que se rechazó el siniestro por falta de cobertura por no pago de la póliza. Recuerda que la falta de pago del premio, el primer día de vencimiento, produce la mora automática y produce una situación de NO seguro.

Agrega que, sin perjuicio de no corresponder por falta de seguro, tampoco son procedentes los rubros reclamados ni los montos, así por ejemplo la privación de uso no es parte de la póliza, tampoco corresponde el daño moral ni los punitivos.

Rechaza la nulidad de las cláusulas de la póliza, explica que los contratos se celebran por autonomía de las partes, que solo corresponde resarcir hasta la suma asegurada y que la obligación de reparar no es ilimitada. Sostiene



Poder Judicial

que no se aplica la ley de defensa del consumidor, que los contratos de seguro no están sujetos a la ley 24240 y expone sobre la prelación normativa del 963 del Código Civil y Comercial de la Nación. Rechaza la aplicación de intereses, rechaza el daño, invoca aplicación del 730 y solicita se rechace la demanda.

3.) En fecha 23 de noviembre de 2022, cargo 16642, ofrece y ratifica pruebas la actora. En fecha 1 de diciembre de 2022, cargo 17163, lo hace la demandada. En fecha 10 de febrero de 2023 se celebra audiencia de proveído, las partes no concilian y se proveen las pruebas.

En fecha 16 de febrero de 2023, cargo 1153, se recibe oficio del banco Macro. En fecha 2 de marzo de 2023, cargo 1750, se recibe oficio de la MEU del tribunal informando los procesos donde Triunfo figura como demandada. En fecha 10 de marzo de 2023, cargo 1232, se recibe oficio de First Data. En fecha 21 de marzo de 2023, cargo 2744, se recibe oficio de la DNRPA. En fecha 30 de marzo de 2023, se recibe oficio de Banco Macro con las constancias de resumen de la tarjeta de crédito mastercard de la actora.

En fecha 18 de mayo de 2023, se celebra audiencia de producción de pruebas, posteriormente las partes alegan y se llama autos para sentencia.

Contesta vista la Fiscalía, queda el presente en condiciones de resolver.

Y CONSIDERANDO

1.) Los puntos comunes y el conflicto.

Las partes tienen varios puntos en común en este proceso, no discuten la relación contractual, la existencia de la póliza de seguros, carácter y grado de la misma, la titularidad del vehículo y, finalmente, tampoco hay discusión sobre el robo del automóvil Renault 19 propiedad de la actora.

El conflicto se encuentra centrado en el rechazo de cobertura. La

actora sostiene que sustraído el automovil, al hacer la denuncia, la aseguradora se negó a abonar el siniestro en forma injustificada, haciendo alegaciones irreales sobre falta de pago de la cuota. Agrega que nunca fue notificada de una supuesta falta de pago y/o de una situación de mora, que siempre pagaba a través de la tarjeta de crédito Mastercard del banco Macro -hecho que tampoco está controvertido-.

Triunfo Cooperativa de Seguros Limitada SA, en cambio, sostiene que al momento del hecho la cuota mensual que corresponde pagar al asegurado no había sido abonado, por lo que, en consecuencia, rechaza la pretensión indemnizatoria por una situación de no seguro. Agrega, como argumento, que las cuotas de la póliza son de mora automática.

Así las cosas, ambas partes acuerdan que el punto central del debate radica en la validez o invalidez de la exclusión de cobertura, o situación de no seguro, por falta de pago y/o supuesta falta de pago.

2.) Valeria Soledad Godoy es usuaria y/o consumidora.

Valeria Soledad Godoy es una persona física, que contrató servicios profesionales, tal el caso del seguro, para consumo final, para ella y su grupo familiar, como consumidora final, el contrato de seguro fue predispuesto por la empresa demandada, al igual que sus cláusulas y condiciones generales del mismo.

Triunfo es una profesional del rubro de los seguros, una de las aseguradoras más importantes en el país, con seguros ofrecidos en múltiples rubros del mercado, amplia penetración comercial en diversos territorios, presta servicios profesionales de seguros a personas indeterminadas, servicios que pueden ser contratados por diversas vías, incluso digitales, destinados a mercados generales. Triunfo Cooperativa de Seguros Limitada encastra bajo los conceptos “profesional” y “proveedora”, cuenta con una basta estructura que le permite controlar todos los flujos financieros y económicos de sus diversas



Poder Judicial

actividades, cuenta con gerencias profesionales y asesores en todos los niveles de sus operaciones y áreas de mercado, con lo cual no puede dudarse ni de la profesionalidad ni del carácter de proveedor, bastando simplemente mirar sus páginas web y demás publicaciones de Internet¹ o ver las diversas marcas registradas que tiene ante el INPI² para conformar tal carácter.

Triunfo, al contestar demanda, negó en forma expresa que el contrato de seguros pueda ser considerado un contrato de consumo, lo que equivale a negar el carácter de consumidora de Godoy.

Como he señalado en otros antecedentes, uno muy reciente donde la demandada era también Triunfo, autos ***“Montori di Iorio, Agustina c/Triunfo Cooperativa de Seguros s/Consumo” Expte. 489/22, sentencia n° 440 de fecha 01 de septiembre de 2023***, la pretensión de autonomía y subsistema absoluto del régimen del seguro resulta hoy insostenible. A partir de la sanción de la ley 24240 y con la reforma constitucional del año 1994, ninguna área del derecho puede quedar exenta de una apreciación especial, por imperio de la protección de consumidores y usuarios. Con posterioridad, la ley 26361, vino a poner en jaque la pretendida autonomía absoluta del derecho del seguro³. Finalmente la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación enterró cualquier discusión que pudiera existir al reclamar y legisla la existencia de la “relación de consumo”, que enmarca cualquier tipo de contrato incluidos los seguros, tanto así que doctrina de importancia considera que hay dos grupos de relaciones patrimoniales, las de consumo y las que no lo son⁴.

En este contexto, el derecho del seguro no puede ser visto como un subsistema, ajeno al resto de la normativa o -caso contrario-, entender que el

1 [Www.triunfoseguros.com](http://www.triunfoseguros.com). La información disponible en Internet es pública y puede ser utilizada por los magistrados/as como parte de sus sentencias, sin que ello importe agravio alguno.

2 Ver www.inpi.gov.ar. La información disponible en Internet es pública y puede ser utilizada por los magistrados/as como parte de sus sentencias, sin que ello importe agravio alguno.

3 Parral, Pablo R. y Sartini, Marcela Susana. “*El concepto de consumidor en el contrato de seguro: sentido y alcance de la reforma de la ley 26.36*” RCyS 2011-IX,26.

4 Ossola, Federico A. “*La prescripción liberatoria en las relaciones de consumo*”. La Ley. 2006-F. 1184

sistema de seguros es una parte de la legislación que puede decidir NO integrarse con el resto del ordenamiento jurídico. Agreguemos a ello que el sistema de seguros se sustenta en una ley vieja, vetusta, que consagra prerrogativas que pudieron ser objetivas en el año 1967, pero que de ninguna forma pueden ser hoy tomadas e interpretadas al pie de la letra⁵. Para mayor desgracia de aquella legislación, no se trata de una ley constitucional, sino de un decreto ley que no tuvo debate constitucional alguno⁶.

Como he sostenido en reiterados antecedentes, siguiendo a Lorenzetti, el consumidor se califica en función del destino que le asigna a los bienes o servicios que adquiere o utiliza, resultando "indistinto que el uso o la utilización de bienes y servicios se efectúe a título personal o familiar", siempre que sea para uso privado. Por cierto que habrá situaciones en las que la calidad de consumidor se evidencie desde el comienzo, sin presentar inconvenientes, pero también se encontrarán casos en los que el tema se presentará más intrincado, debiendo resolverse "por la regla de la distribución dinámica de las cargas probatorias, en la medida en que quien tiene los datos puede probarlos"⁷. La calificación de consumidor depende, en consecuencia, de los casos, la dinámica y las circunstancias de cada persona, tiempo y lugar, pudiendo suceder que una persona sea consumidora -o se comporte como tal- en la adquisición de determinados bienes y servicios, a la vez que esa misma persona no calificaría como consumidora respecto de otros bienes y servicios.

Maguer de todo lo señalado, no puede omitirse la integración normativa, el diálogo de fuentes y la primacía de una legislación sobre la otra. Hay una

5 Sobrino, Waldo A. R. "Consumidores de seguros (Aplicación de la ley de defensa del consumidor a los seguros)" RCyS 2011-VI,3; "Un 'nuevo orden público de seguros'. La ley de seguros es el 'piso mínimo' para proteger al 'consumidor de seguros'" La Ley 10/03/2011,1; Piedecosas, Miguel A. "Consumidor y seguros" La Ley 23/06/2014,1. Morea, Adrian. "¿Debe aplicarse la ley de defensa del consumidor al contrato de seguro?". Rubinzal On Line, cita 1187/2018.

6 Data del 30 de agosto de 1967. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/39520/norma.htm>. Stiglitz, Rubén S; Compiani, María M. Fabiana y Piedecosas, Miguel "La necesidad de modificar la ley de seguros" La Ley 31/10/2011,3

7 Lorenzetti, Ricardo Luis. *Código Civil Comentado*. Rubinzal Culzoni. Bs As. 2017. Comentario al artículo 1092. Tomo VI. Pagina 233 y siguientes, con abundante cita de doctrina y jurisprudencia.



Poder Judicial

tendencia Jurisprudencial y doctrinaria -lógica y razonable- a resolver las situaciones jurídicas con fundamento en la Constitución Nacional, luego aplicar como puntilla la ley de defensa del consumidor en forma preeminente y fundamental y luego recurrir al resto de las normativas⁸. Tal análisis se aplica de pleno al presente caso y a las situaciones aquí planteadas.

3.) Se rechaza la denegación de cobertura por no seguro y/o no pago de la cuota.

Triunfo Cooperativa de Seguros rechazó la cobertura con el argumento de que la cuota correspondiente al mes en curso del hecho, noviembre de 2021, no había sido cubierta por la asegurada consumidora. Reclama que la mora era automática, que Valeria Godoy no había pagado y por ende no había seguro.

La actora, en cambio, sostiene que nunca hubo mora, que ella pagaba con su tarjeta de crédito Mastercard, Banco Macro, que la tarjeta del mes anterior y de ese mes le fue debitada y que, en consecuencia, había pagado la cuota.

Creo que hay dos aspectos sustanciales en la discusión y ninguno beneficia a la aseguradora, que como se puede apreciar, se encuentra fuera de todo encuadre legal.

3.1.) La cuota del seguro se encontraba pagada

Según las constancias de autos, Valeria Godoy tenía el seguro en “débito automático” en su tarjeta de crédito, la que a su vez se cobraba en forma integral de su cuenta en el banco macro a la fecha de vencimiento. De los resúmenes de cuenta adjuntados por el Banco Macro, surge que la tarjeta Mastercard fue debitada y las deudas allí contenidas se pagaron, en el mes de

⁸ Sobrino, Waldo A. R. “*La aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor por sobre la Ley de Seguros: una tendencia jurisprudencial que se consolida*” RCyS 2011-XII,79; Cám Apel. CivyCom de Mar del Plata. Sala III. “*Caporaletti, María Cecilia c. Liberty Seguros Argentina S.A. s/cumplimiento de contratos civiles/comerciales*”. 06/06/2011

octubre de 2021 como también en el mes de noviembre de 2021 -ver fojas 226 y 227 de autos, cargo 3163 el 28 de marzo de 2023-. En otras palabras, a la fecha del siniestro, a la fecha del robo, Godoy había pagado la cuota y así consta en los estados de cuenta, pueden leerse, en el resumen de la tarjeta, dos cargos por \$ 1768 y \$ 136 imputados a Triunfo. Misma información surge de la pericial contable, cargo 5188, del 3 de mayo de 2023, ver especialmente puntos 7 y 8.

Agregaré, en este punto, tres digresiones argumentativas, todas en favor de la usuaria.

El sistema de cobros por débito automático tiene ventajas para todas las partes bancarizadas, pero es ampliamente favorable a los acreedores, ya sean bancos, servicios de streaming, servicios, tasas, impuestos y por supuestos también para las aseguradoras, cualquiera sea el seguro que se tome. Se ordenan las finanzas, hay seguridad en las transacciones, quedan registros históricos y en formato digital, se puede hacer con independencia de la participación de los sujetos obligados, garantiza el flujo económico de un contrato, etc. Especialmente, el débito automático en cuenta o vía tarjeta, presenta un marco de incentivos positivos para asegurar el cobro, los servicios o consumos que han sido “automatizados” requieren de una acción humana, del usuario o consumidor, para dejar de estar en esa situación. Esa acción humana implica hablar por teléfono, iniciar una comunicación por vía digital, llevar adelante una serie de pasos, verificar las fechas, asegurarse otro modo de pago, es decir todos incentivos negativos para el consumidor y positivos para el prestador del servicio, de forma tal que, en general, lo que ingresó como débito automático difícilmente sea dado de baja. Lo señalado se encuentra muy estudiado en el área de las economías de comportamiento⁹ y ha sido objeto de muchos estudios en el campo de las ciencias del comportamiento¹⁰ y las neurociencias aplicadas al derecho.

9 Thaler, Richard y Sunstein, Carl. *La Teoría del Empujon*. Madrid. Marcial Pons. 2020.

10 Irigoyen Testa, Matías. “Derecho del consumidor: aportes de la economía y las ciencias del comportamiento” La Ley 31/07/2023,1; Sunstein, Cass. “Malentendidos acerca de los nudges” La Ley 24/07/2020,6 traducido por Frugoli, Martín. Título original: “*Misconceptions about nudges*”, publicado en



Poder Judicial

En concomitancia, de forma paralela, Godoy se encontraba relacionada con Triunfo por una serie de contratos automáticos¹¹ e “inteligentes”¹², todos los cuales forman parte de un intringulis contractual, relacional, complejo, concatenados unos con otros, sobre los cuales Godoy no tenía ninguna facultad de control, siendo siempre consumidora expuesta respecto de toda la cadena necesaria para la realización de los pagos. A ver, Godoy tenía, quizás aun tiene, una cuenta en el banco Macro, a su vez el banco conjuntamente con un emisor de tarjetas le había emitido una Mastercard, todos los procesos de pagos de los consumos de las tarjetas, incluidos los pagos de la póliza, estaban automatizados, la tarjeta se debitaba en forma automática, por el total, contra la cuenta bancaria, y la tarjeta luego enviaba las imputaciones. Como se puede observar los contratos que Godoy celebró con el banco, con la emisora de la tarjeta y con la aseguradora son todos contratos conexos y de consumo, corresponden -todos- a la categoría típica de contratos de adhesión y/o predispuestos, las cláusulas no pueden ser negociadas por la actora, no se pueden modificar cláusulas en forma individual y a lo sumo se puede parametrizar alguna cuestión menor, cuyos estándares de parametrización son determinados por los predisponentes, se encuentran redactados en forma conjunta, presentan conexidad y relación económica y jurídica entre sí¹³.

Finalmente, si por alguna razón indeterminada, la póliza de seguro vencía los días 3, 4 o 5 de noviembre de 2021, es decir un par de días antes del siniestro, y la tarjeta de crédito se cobraba unos días después del siniestro, tal

Journal of Behavioral Economics for Policy, 2, n. 1, ps. 61-67, 2018

11 Contratos que se ejecutan solos, que bien podrían entrar en la categoría de smart contracts, es decir que operan en forma independiente.

12 Sylvester, Pablo. “Los contratos inteligentes. Funcionamiento, alcances y riesgos, en particular, en su uso en el marco de las relaciones de consumo” Sup. Innovación y Derecho 2022 (diciembre),1

13 Shina, Fernando. “El impacto de las relaciones de consumo en nuestro ordenamiento jurídico: ¿fragmentación o extinción del contrato tradicional?” eIDial.com – DC30B8; Hernández, Carlos A. y Picasso, Sebastián “Régimen jurídico de los contratos conexos. Informe para la reforma del Código Civil en materia de contratos”. RCyS 2010-V,80

descalce no puede significar nunca una situación de no seguro por falta de pago. Admitir tal hipótesis llevaría a considerar que durante todos los meses, durante unos días del mes la actora no tenía cobertura y que esa carencia nunca le fue informada, en ningún periodo temporal, posición inadmisibles por la mera aplicación del principio de buena fe.

3.2.) La cláusula de mora automática no puede ser impuesta a Godoy.

En tren de hipótesis supongamos que la cuota correspondiente a la fecha del siniestro no se encontraba pagada, es decir olvidemos todos los razonamientos y argumentos que expuse en el punto anterior. Vamos a suponer ahora, que por alguna razón, la tarjeta no se cobró, el banco no autorizó el débito, que la tarjeta tuvo problemas de procesamiento, que Triunfo no registró el pago, que no había dinero en la cuenta, etc etc. Aun así, la negativa de la aseguradora a dar cobertura resulta abusiva, sorpresiva, fuera de contexto, violatoria del principio general de buena fe y del deber de información previsto en la ley 24240 y en el artículo 1100 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Reconstruyendo el proceso histórico, el modelo original de la ley de seguros no pensaba en el pago de las primas en forma mensual, era un único pago, situación que finalmente no prosperó y se autorizó al asegurador a conceder "crédito" -artículo 30 de la ley 17418-. La cuotificación sucedió debido a los procesos inflacionarios y la dificultad de mantener incólume el valor intrínseco de la moneda¹⁴. Hoy día es una práctica arraigada que entre otras muchas ventajas permite la financiación y facilita la extensión de los seguros a diversas áreas.

Según la notificación que remitió la aseguradora a Godoy, no le brindaron cobertura por estar en mora, conforme la cláusula CA-CO.61.1. Me costó encontrar la cláusula dentro de la póliza, ello de por sí es un indicio de oscuridad. Luego advierto que la redacción es ininteligible y tiene una forma tan

¹⁴ Facal, Carlos J. M. "Los seguros y la suspensión de la cobertura por falta de pago tempestivo. Nuevamente la cláusula de cobro de premios puesta en cuestionamiento en los seguros de consumo" La Ley 19/04/2023,9



Poder Judicial

promiscua que la interpretación siempre será favorable a la aseguradora. Así menciona que *“vencido cualquiera de los plazos del pago del premio exigible sin que este se haya producido, la cobertura quedara automáticamente suspendida desde la hora 24 del día de vencimiento...”*, empero no surge de ningún lugar de la póliza cuales son los plazos a los que refiere y mucho menos que día vencen. Nótese además que dice “plazos” en plural, es decir habría más de un plazo, como dije la redacción es bien oscura.

A poco de andar, en la hoja siguiente, la cláusula CO-EX 6 dice exactamente lo contrario !; *“una vez entregada la póliza o el certificado al asegurado, la aseguradora no podrá alegar falta de cobertura por no pago de la prima”*. Como se puede advertir la póliza contiene cláusulas oscuras, contradictorias, sorpresivas, difíciles de hallar y que siempre pueden ser autointerpretadas en favor del predisponente, es decir la aseguradora.

Como he sostenido en diversos antecedentes que obran en mi protocolo, incluido un reciente fallado contra Triunfo Cooperativa de Seguros, la cláusula abusiva conlleva un *desequilibrio* en la ecuación económica y jurídica del contrato que provoca un *perjuicio* para la consumidora -artículo 1119 del CCYN-¹⁵, mientras que la cláusula sorpresiva es aquella que se contradice de modo trascendente con las expectativas legítimas, normales y razonables que se generan en el consumidor en un contrato de o por adhesión y que aparece insólitamente en el contenido del negocio, provocando una desnaturalización de la relación de equivalencia¹⁶, siendo además invocadas siempre en beneficio del predisponente, situaciones -ambas- que se producen en la relación consumeril traída a examen.

Continuando con la oscuridad argumentativa de la demandada, se puede verificar que en la notificación por la cual se rechazó el siniestro, la

¹⁵ Valicenti, Ezequiel. *“Cláusulas abusivas y desnaturalización de las obligaciones”*. RCyS 2016-V,49

¹⁶ Raschetti, Franco. *“Contrato de Ahorro Previo. Legitimación, practicas abusivas y restitución de fondos”*. RDCO 289, 420

aseguradora no informó la fecha en que Godoy habría entrado en mora. Le notifica que no cubre el siniestro “...por falta de cobertura de póliza por falta de pago...” sin especificar que cuotas se encontraban impagas y desde que fecha, datos elementales para garantizar el derecho de defensa y asegurar el deber de información al que refiere el artículo 1100 del Código Civil y Comercial de la Nación. El estándar mínimo de la buena fe indica que el asegurador debió, al menos, fijar y notificar la supuesta fecha de la mora. Increíblemente, de todas las constancias del proceso, no surge en qué fecha habría incurrido en mora ni que cuotas estarían impagas.

Para concluir las argumentaciones antes indicadas y en función del diálogo de fuentes y la prelación normativa, el artículo 1094 del Código Civil y Comercial de la Nación que en materia de consumo las normas deben ser aplicadas e interpretadas conforme el principio protectorio, para concluir que en “*caso de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor*”¹⁷, contexto la suspensión de cobertura por falta de pago de la prima viola de manera palmaria y evidente el artículo 1100 del Código, dado que en los hechos dicha suspensión es secreta.

A mayor abundamiento no estamos en 1970, o en 1980, donde había dificultades para llevar adelante las comunicaciones. Hoy, en la era digital, donde las aseguradoras tienen múltiples datos de los/as clientes, mail, teléfono, etc, nada impide que ante eventuales atrasos o problemas con el pago de las primas o de las cuotas, se disparen en forma automática un mail, un whatt app, sms, notificación vía plataforma o app al celular¹⁸, etc.

4. Los daños reclamados

La reparación del daño debe ser integral, principio instituido expresamente por el nuevo texto legal, al decir que “*la plenitud de la reparación,*

17 Sobrino, Waldo. “*La mora en el pago de la prima del seguro. Ilegalidad de la suspensión secreta y automática de la cobertura*”. La Ley 18/06/2018,1

18 Sobrino, Waldo. “*Mora informada. Una nueva categoría legal para proteger a los consumidores*” La Ley 22/06/2022,1



Poder Judicial

que opera mediante la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie” -artículo 1740 del cuerpo legal-. Como se ha señalado “El objetivo de crear una situación similar a la vigente antes de ocurrir el daño, puede concretarse con bastante aproximación (casi nunca con exactitud) en la indemnización de daños patrimoniales; en cambio, es imposible en perjuicios existenciales (tradicionalmente llamados “morales”, que el Código califica como “no patrimoniales”). En aquellos casos se persigue alguna igualación, que transfiera el peso económico del daño desde la víctima hacia el responsable. En los otros se aspira, más limitadamente, a una satisfacción, pues la reparación no cancela ningún pasivo, sino que brinda un bien dinerario con motivo del mal inferido, aunque sin neutralizarlo en sí. Es imposible borrar ni enmendar una lesión a intereses intangibles, sin desvalor pecuniario que pueda reembolsarse por un valor positivo”¹⁹.

La actora, creo que por razones de orden y claridad, dividió su daño -y el reclamo- en cuatro categorías, la indemnización por la pérdida del vehículo, privación de uso, daño moral y daño punitivo, todos rubros que fueron rechazados por la actora.

4.1. Daño patrimonial, indemnización por robo, valor de reposición de la unidad y límite de la póliza de seguros.

La actora estimó el valor del vehículo en la suma de \$ 540.000 -valor a la fecha de la demanda- reclamando la nulidad parcial de la cláusula que fija o limita la responsabilidad a la suma asegurada, que ascendía a la suma de \$ 152.000.

Sin dudas la demandada debe abonar a la actora el valor de reposición del vehículo, era la obligación nuclear del contrato que fue incumplida y que aquí se manda a reparar. La aseguradora debió abonar el

¹⁹ Zavale de Gonzales, Matilde. “El principio de reparación plena”. RcyS. 2015-IV. 95

siniestro en noviembre de 2021, fecha en que remitió carta documento rechazando la cobertura. De haber abonado en aquel momento, habría pagado el valor de mercado del vehículo hasta el límite de la suma asegurada y no se habría discutido el límite de la suma asegurada.

Hay una doble discusión, una es la validez del límite y otra cosa es que ese límite permanezca fijo en pesos y sin actualización.

El límite no puede ser discutido por las partes, es una de las pocas cosas que la usuaria puede gestionar y acordar con la aseguradora, mayor valor asegurado más prima. El valor asegurado determina los montos del seguro y del pago mensual que debe hacer el tomador. Insisto, si la aseguradora hubiera pagado en noviembre de 2021, sin importar el valor de plaza o de reposición del vehículo, hubiera abonado hasta el límite de cobertura, es decir hasta \$ 152.000.

Empero han pasado dos años desde el hecho y un año desde iniciado el proceso. Como es sabido nuestro país está siendo asolado por una inflación constante que determina la pérdida del poder adquisitivo del valor nominal de la moneda nacional²⁰. En consecuencia la suma de \$ 152.000 como límite de cobertura debe ser actualizada, mediante una tasa de intereses que refleje la depreciación monetaria, por ello se dispone aplicar a la suma de \$ 152.000, la tasa activa capitalizada del Banco Nación Argentina para sus operaciones de descubierto en cuenta corriente, desde la fecha de mora que se fija en el 25 de noviembre de 2021 y hasta el efectivo pago.

Como es conocido nuestro país ha pasado en diversos momentos de la historia por eventos de alta inflación, tiempos en los cuales se produce una pérdida del valor intrínseco de la moneda nacional, una depreciación del valor nominal, con diversas consecuencias en la economía local²¹. Uno de los efectos colaterales de los fenómenos inflacionarios es que las sumas contractuales fijadas

²⁰ Fenómeno que es público y notorio, que no necesita demostración y respecto del cual el juez no puede estar ajeno.

²¹ Rapoport, Mario. *Historia Económica, Política y Social de Argentina 1880 – 2003*. Bs As. Ariel Editorial. 2018.



Poder Judicial

en pesos quedan desactualizadas por el transcurso del tiempo, así la suma de \$ 200.000 pudo ser significativa -o equivalente a un “algo”- en el año 2021 pero 2 años después esa misma suma resulta poco significativa o equivale a la mitad de ese “algo”

Durante los periodos de inflación de la década de 1970 se admitía sin miramientos la actualización de la póliza de seguros, tal fue la posición mayoritaria de las Cámaras Nacionales Civiles al sostener que *“En materia de seguros la cobertura máxima que resulta de la póliza debe ser actualizada en base a la depreciación monetaria en la misma proporción en que se actualiza el monto originario de los daños”*²². En igual sentido hay consenso en que es la aseguradora quien debe hacerse cargo de la actualización monetaria, fue quien dio causa al proceso, fue quien alongó el mismo, fue quien obligó al consumidor a demandar y finalmente tiene la obligación de cautelar las sumas demandadas²³.

Así las cosas, la discusión no se encuentra centrada en la actualización de los valores nominales de la póliza y quién lo asume sino en cómo hacer esa actualización.

Una forma sencilla es recurrir a valores constantes a la fecha de emisión de la póliza, de realización del hecho y/o a la fecha en que debió hacerse el pago y trasladarlos en el tiempo. A septiembre de 2021 el dólar oficial, banco nación argentina, cotizaba a \$ 143, por lo que la suma asegurada en pesos resultaba ser equivalente a u\$s 1062 -\$ 152.000 dividido 143-. Al día de escribir esta sentencia, luego de las PASO, el dólar oficial cotiza en el mismo banco a \$ 365, multiplicando dicha suma por u\$S 1062 resulta la suma de \$ 387.972²⁴. Siguiendo el razonamiento, el litro de nafta premium de ypf costaba

22 Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. En pleno. “Aguero h., Ramón I. c/Caso, Juan J.”, 26/12/1978. LL.1979A, 327, DJ 97910, 43, JA.979I, 400; ED.81,327

23 Cám Civil y Com Rosario. Sala II. “Truckers S.R.L. C/ La Segunda Coop. Ltda. De Seg. g. s/ Incumplimiento de contrato – daños”) Acuerdo N° 62 del 06.04.2021. Entre otros muchos antecedentes.

24 [Www.bcr.gov.ar](http://www.bcr.gov.ar) y <https://www.cronista.com/finanzas-mercados/dolar-blue-hoy-a-cuanto-cotiza-este-miercoles-21-de-septiembre-con-el-dolar-soja/>

en septiembre de 2021 \$ 90 -promedio-, la suma de \$ 200.000 equivaldría a 1688 litros de nafta. Hoy cotiza a \$ 318, promedio, por lo que resultaría la suma de \$ 536.748²⁵. Así podríamos seguir con otros criterios comparativos.

Una opción sería aplicar la tasa activa del Banco Nación para descubierto de la cuenta corriente, al hacer las liquidaciones vemos que de haber tenido un descubierto de \$ 152.000 en septiembre de 2021 hoy se debería abonar la suma de \$ 352.541 -cálculo a disposición de las partes, tomado del calculador de intereses de la SCBA²⁶-. Otra opción, tomar la tasa activa promedio mensual del BNA, informada por Caja Forense, de donde surge un coeficiente de 3,63, resultante en consecuencia la suma de \$ 571.750. Valores similares informa agenda económica aplicando la tasa activa capitalizada del Banco Nación resultando la suma de \$ 537.168.

Más sencilla sería la actualización si estuviéramos ante un caso de seguro obligatorio, por caso terceros, pues bien se podría recurrir a los índices que aplica la Superintendencia de Seguros de la Nación para la actualización de los pasivos. Dado que todo siniestro reclamado a una aseguradora debe ser cautelado, tales sumas quedan en el patrimonio de la aseguradora demandada como "pasivo". Esas sumas también son actualizadas en forma periódica²⁷, a los fines de evitar la disminución de la ratio de pasivos cautelados por el paso del tiempo. Cuando estamos ante seguros voluntarios -robo y/o hurto- como sucede en estos obrados la cuestión podría complejizarse.

En un fallo reciente la Sala I de la Cámara Civil y Comercial de Rosario dispuso usar como parámetro una actualización proporcional al que tuvo, entre la fecha del contrato de seguro y la del efectivo pago, el límite máximo de cobertura establecido por la Superintendencia de Seguros de la Nación para el caso de

25 www.ypf.com; www.surtidores.com.ar

26 <https://www.scba.gov.ar/servicios/contienemontos.asp>

27 <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/resoluci%C3%B3n-1080-2019-332492/actualizacion>, por citar un ejemplo.



Poder Judicial

Seguro Voluntario para Vehículos Automotores y/o Remolcados²⁸, montos que deben verificarse en la etapa de ejecución de sentencias.

En este contexto, entiendo que lo más sencillo para las partes, lo más cristalino, fácil de verificar y que no requiere mayor investigación resulta de aplicar la tasa de interés activa capitalizada del BNA, desde la fecha de mora que se fija en el 25 de noviembre de 2021 y hasta el efectivo pago, conforme se indicó en los párrafos anteriores. De forma tal que el límite de la suma asegurada será actualizado hasta dicho monto. A su vez esa misma tasa es la que habitualmente se utiliza en el tráfico jurídico como tasa de actualización.

4.2. Privación de uso

La demandada ha sostenido en la hoja 13 de su contestación de demanda que no debe abonar la privación de uso, por “no estar cubierto por el contrato de seguros”, fojas 106 del expediente, cargo 15599.

La demandada ha leído mal su situación, considera que aun prosigue vinculada por el contrato, cuando se encuentra demandada por los daños y perjuicios. La demandada debió abonar en tiempo y forma el valor del vehículo, pero no lo hizo, actuó de manera contraria a derecho y causó un daño. Parte de ese daño es haber dejado a la actora sin vehículo desde noviembre de 2021 hasta la fecha de la sentencia, al menos, sin movilidad.

La privación de uso también habrá de proceder, en la suma de \$ 157.000, que fue lo solicitado por la actora, con la tasa activa capitalizada del Banco Nación Argentina, desde la fecha de mora que se fija en el 25 de septiembre de 2021 y hasta el efectivo pago. La sola privación del vehículo produce por sí misma una pérdida susceptible de apreciación pecuniaria y debe ser resarcida como tal, en la mayoría de los casos el propietario que se ve imposibilitado de usar su vehículo y debe afrontar los costos de pagar taxis o

²⁸ Cám Apela Civil y Com. “*Marquez Maria c/ Alberdi Aitor y ots y otros s/ Daños y Perjuicios*”. Sala I. Acuerdo 349 del 22 de diciembre de 2022.

automóviles de alquiler²⁹ u otras vías de traslado. De la prueba reunida surgió, en especial de las testimoniales, que la actora usaba el vehículo para uso familiar, hijos/as a la escuela, movilidad, etc. Es de cierta lógica suponer que utilizaba su vehículo para cubrir tales traslados, es decir el uso normal y habitual que podría darle cualquier persona a un vehículo de ciudad.

La suma aquí reconocida debe ser abonada por fuera del límite máximo de cobertura y su correspondiente actualización. Mientras que el rubro valor de reposición debe ser abonado por haber sido pactada e incumplido el contrato, las sumas aquí reconocidas se deben en concepto de daño y están fuera de las previsiones legales contenidas en la póliza. Como ya expuse, de haber pagado en tiempo y forma, tal como debió cubrir el siniestro, la privación de uso no habría sucedido.

4.3. Daño Extrapatrimonial.

El daño extrapatrimonial es declarado procedente y habrá de ser indemnizado.

La apreciación del daño extrapatrimonial surge del juego de los artículos 1740 y 1741 y puede inferirse sin hesitación que es el juez quien debe apreciar los montos de la reparación conforme las circunstancias del caso, teniendo como norte el apartado final del último artículo citado, en tanto dispone que el monto de las indemnizaciones debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas.

De la prueba reunida, especialmente las testimoniales, se desprende el uso del vehículo y algunas de las consecuencias que ocasionó a la actora la sustracción del mismo y su NO cobertura. Debemos considerar, ponderar y poner en la balanza que los trámites administrativos para reclamar el seguro debía hacerlos en cualquier circunstancias, la negativa, la exclusión sorpresiva, la obligación de iniciar un juicio, no contar con el vehículo ni con el dinero y en

29 CNac de Apelaciones. Sala F. “Bari, Lignaquy Ignacio c. Provincia Seguros SA s/ ordinario”. 21/08/2018. AR/JUR/47468/2018



Poder Judicial

definitiva todos los perjuicios que causan situaciones como las presentes.

Por ello a tenor de las facultades del 1741 del Código Civil y Comercial de la Nación y del 245 del CPCyCSF estimo prudente fijar la indemnización en concepto de daño moral en la suma de \$ 120000. suma que se encuentra actualizada al día de emisión de la presente sentencia. Sobre dichos montos, desde la fecha de mora y hasta la fecha de la sentencia se aplicará una tasa en concepto de réditos puros del 6% anual. Desde la fecha de la sentencia y hasta el efectivo pago se aplicará la tasa activa capitalizada del Banco Nación Argentina, en los mismos términos ya señalados.

Al igual que lo sucedido con el rubro privación de uso, las sumas que resulten del concepto daño extrapatrimonial no quedan comprendidas por el límite de cobertura ni su actualización. Como ya expuse el daño extrapatrimonial sucedió por el accionar ilícito de la aseguradora y tales daños están -y nunca estuvieron ni pudieron estar- contractualizados ni pre fijados sus parámetros.

4.5. Daño Punitivo

El daño punitivo habrá de ser rechazado, no surgiendo del expediente ninguno de los elementos configurativos necesarios para la procedencia del mismo. La actora se preocupó, muy adecuadamente, de obtener información de la mesa de entradas únicas del tribunal de Rosario, sobre el significativo número de demandas que tiene la aseguradora demandada, procurando así señalar el incumplimiento sistemático de Triunfo. Muchos juicios representan muchos rechazos. La idea es loable y el intento también, pero durante su alegato oral la demandada desarmó el ataque pretendido exponiendo la cantidad de juicios informados, cuales estarían vigentes, cuales no y a que concepto pertenece cada uno. Tampoco surge de esa prueba puntual el universo total de casos, ni el universo total de casos

posibles en un periodo determinado, ni el universo total de casos sobre los casos asegurados o la relación casos pagados contra casos rechazados o cifras similares. Mucho menos surge cuanto es el impacto de reclamos sobre el universo total de reclamos y cual habría sido la tasa de ahorro por no pagar reclamos para llevarlos al juicio.

Los daños punitivos persiguen una función sancionatoria pero también disuasoria a la vez que ejemplificadora. La primera por la falta ya cometida, la segunda para que no vuelva a cometerse falta igual por el sancionado o por otros terceros -dar el ejemplo-. El artículo 52 bis de la Ley 24.240 plantea la aplicación de la multa en caso de incumplimiento de las obligaciones contractuales o legales del proveedor. Se ha sostenido, reiteradamente, que *" los daños punitivos juegan un rol preventivo, disuasivo, ejemplificador o sancionatorio, diferente en cuanto a sus reglas de determinación y finalidad de otras herramientas o esferas de responsabilidad del ordenamiento jurídico, como la responsabilidad penal, administrativa sancionadora o de las facultades sancionatorias del juez en el proceso ante supuestos de temeridad y malicia"*³⁰.

Una adecuada interpretación, conduce a concluir que el daño punitivo es procedente en supuestos de gravedad, en los que el daño para el consumidor provenga del dolo o de la culpa grave del proveedor, o cuando éste obtiene un enriquecimiento indebido o se abusa de su posición de poder, evidenciando un menosprecio de los derechos del consumidor, pero como se expuso nada de eso ha sido probado en estos obrados y por ende la petición deberá ser rechazada.

Cabe finalmente destacar que el rechazo del presente rubro no debe implicar la imposición de costas a la actora ya que, dada la falta de claridad de la norma que consagra el instituto, se ha entendido que la petición de daños punitivos resultará válida y justificada en cuanto se acredite un incumplimiento por

³⁰ Arias Cau, Esteban. *"Un interesante caso de aplicación de la multa civil según la óptica del derecho del consumidor"*. LLNOA2016 (diciembre),5, quien en su nota 16 hace un pormenorizado análisis de las mejores citas de autores respecto del tema.



Poder Judicial

parte del proveedor de sus obligaciones legales o contractuales para con el consumidor, quedando a criterio del Tribunal su admisibilidad o rechazo por lo que, la no imposición por parte del juez de la multa civil no debe generar costas -III Congreso Euroamericano de Protección Jurídica de los Consumidores-.

5.) Costas del juicio

Las costas se imponen a la demandada vencida por ser la responsable del reclamo, dar causa al juicio y ser la vencida en el proceso, todo de conformidad al artículo 251 del CPCCSF.

FALLO: 1.) Admitir la demanda condenando a la demandada a abonar las sumas expuestas, con más los intereses fijados en cada caso, en el plazo de 10 días de notificada la presente, conforme los fundamentos en los considerandos precedentes; 2.) Rechazar la procedencia de la demanda respecto del daño punitivo; 3.) Costas a la demandada; 4.) Honorarios oportunamente.

Insértese y hágase saber.-

.....
DR. FEDERICO LEMA
Secretario

.....
DR. EZEQUIEL ZABALE
Juez