

IIIª Circunscripción Judicial de Río Negro.

Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Minería Nro. 5

Secretaría única

Resolución:

San Carlos de Bariloche, 16 de abril de 2021.

VISTOS: Los autos "TOBIO, CARLOS ADRIAN C/ NACION SEGUROS S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" (expte. 18258-18).

RESULTA:

A) Que a fs. 31/35 Carlos Adrián Tobio demanda a Nación Seguros S.A. la suma de \$90.675,01 en concepto de daños y perjuicios por incumplimiento contractual por los hechos que expone.

Relata que el 12/11/16 a las 8.30 horas aproximadamente el vehículo Renault 19, dominio BSY-212 conducido por Matías Manuel Vera embistió, el gabinete de gas de propiedad de su parte y que estaba asegurado por la compañía Nación Seguros S.A.. Dicho siniestro, produjo graves perjuicios a su parte, habiéndose debido convocar a los bomberos por el peligro de fuga de gas y a la empresa Camuzzi Gas del Sur, quienes inmediatamente retiraron el medidor y cortaron el gas de su propiedad.

Destaca que cuando la empresa de gas retira el medidor implica un trámite largo, lento y engorroso para volver a tener conexión al servicio. Esta situación demandó a su parte nuevos requerimientos para estar conforme a las regulaciones locales actuales, no bastando con sólo cambiar el medidor, sino debiéndose modificar cañerías, tendidos, etc..

Sostiene que ante tal situación se realizó la correspondiente denuncia ante la demandada, comunicándose el mismo día a la línea telefónica. Le dieron número de denuncia y le dijeron que se comunicarían por mail a fin de informarle los pasos a seguir. Asimismo, tiempo después recibió un mail desde la casilla

catsiniestros@nacion-seguros.com.ar donde se le informó número de trámite y se le solicitó la documentación necesaria para realizar la gestión.

Alega que una vez cumplimentado esto, habiendo pasado más de dos meses con idas y vueltas mediante mail, sin respuestas concretas, y habiendo recibido irrisorias ofertas de la aseguradora, se inició instancia de mediación que se cerró sin acuerdo.

Detalla los daños y su cuantificación; invoca derecho; y ofrece prueba.

B) Que a fs. 48/59 Nación Seguros S.A. contesta demanda subsidiariamente a la excepción de prescripción que plantea.

En primer lugar, niega todos y cada uno de los hechos que no reconoce expresamente.

Reconoce que existía vigente a la época en que la actora dice que ocurriera el siniestro, un contrato de seguro otorgado por su parte, que, entre otros riesgos, amparaba al asegurado por su el riesgo de incendio y daños por hechos acaecidos en el plazo convenidos, de acuerdo a cláusulas, condiciones y limitaciones previstas en el contrato.

Refiere que el contrato instrumentado con su parte, especifica de manera clara los riesgos que se encuentran cubiertos. Dentro de las condiciones generales de seguro, el apartado 2,1 delimita específicamente el riesgo cubierto, cláusula que dice: "el asegurador indemnizará también todo daño material directo, producido a los bienes objeto del seguro...".

Destaca que la actora pretende la reparación de toda la línea de gas desde la casilla hasta la nueva instalación que sería requerida por Camuzzi. De más está decir que el daño indirecto que le produjo el hecho no se encuentra cubierto por la póliza, por lo que esta parte considera que los mismos deberán ser reparados por el conductor del vehículo Renault 19, dominio BSY-212, sr. Matías Manuel Vera.

Detalla la responsabilidad que endilga a Vera ante la existencia de culpa del mismo y solicita se lo cite como tercero.

Impugna los daños reclamados y su cuantificación; invoca derecho y ofrece prueba.

C) Que mediante resolución del 24/5/19, se rechazó el planteo de prescripción de la acción deducido por Nación Seguros S.A; y se admitió la citación del tercero ordenándose correr traslado de la demanda a Matías Manuel Vera.

D) Que mediante providencia del 16/8/19, por no haber comparecido durante el plazo en que fue citado, se decretó la rebeldía de Matías Manuel Vera.

E) Que mediante providencia del 10/9/19 se abrió la causa a prueba con el resultado que el Secretario certificó el 31/8/20.

F) Que el día 07/09/20 la parte actora presentó alegato y el 19/12/20 se llamó autos para sentencia mediante providencia que se encuentra firme.

Y CONSIDERANDO:

1°) Que, en primer lugar, cabe destacar, que no hay controversia entre las partes en que han celebraron un contrato de seguro, según las cláusulas y condiciones previstas en la póliza que se adjuntó (fs. 2/22 y fs. 105/147).

A ese vínculo jurídico le resulta aplicable el régimen de defensa del consumidor, ya que se trata de de una relación jurídica que encuadra en los términos de los arts. 1 a 3 de la 24.240.

En esa relación, el actor resulta ser consumidor, ya que cabe presumir que ha contratado en beneficio propio; y el demandado, proveedor porque desarrolla de manera profesional la comercialización de servicios destinados a usuarios o consumidores.

Algunos autores antes de la reforma de la ley 24.240 -dispuesta por la ley 26.361- consideraban que este último régimen no era aplicable a los contratos de seguros, por entender que no había una "prestación de servicio" (que era entendida como locación de servicio del Código Civil).

Sin embargo, otra parte de la doctrina le otorgaba un sentido mucho más amplio a la locución "servicio", entendiéndolo por tal a cualquier actividad prestada en el mercado de consumo mediante remuneración, incluyendo a las prestaciones de naturaleza bancaria, financiera, de crédito y aseguradora, con excepción a las relaciones de carácter laboral.

Con posterioridad a ello, la reforma dispuesta por la ley 26.361 amplió la noción de consumidor al incluir como relación de consumo a la adquisición o utilización de bienes y servicios; y, por ese motivo, algunos autores que se enrolaban en la primera postura adoptaron la segunda de ellas.

(Abbas, Ana "El plazo de prescripción aplicable al contrato de seguro", La ley On Line, AR/DOC/4283/2012).

A su vez, en una interpretación literal del texto no puede relacionarse el término "prestación de servicio", al que hace alusión la ley 24.240, con la "locación de servicio" regulada en el Código Civil", ya que no se utiliza la misma terminología.

Por otro lado, desde un punto de vista teleológico, es evidente, que la ley pretende proteger a los consumidores en sus relaciones jurídicas -salvo las que excluye-, por lo que, si se interpretara que la ley sólo hace referencia a las locaciones del Código Civil como se aduce, se estaría limitando seriamente su campo de aplicación, lo que sería contrario al fundamento y finalidad de la norma.

En este orden de ideas, el proyecto de modificación a la ley de defensa del consumidor (ley 26.361) ha tenido por objeto "...abarcara una mayor cantidad de situaciones que las previstas anteriormente con respecto a la relación de consumo... y "...fortalecer la posición de la parte más débil en la relación de consumo...". Por eso, se adoptó la expresión "bienes y servicios" por ser más abarcativa y encontrarse establecida en nuestro precepto constitucional, además de hacer referencia al concepto que encierra el artículo 2312 del Código Civil, que es mucho más general..." (Antecedentes Parlamentarios, Cámara de Diputados, Córdoba Stella Maris, La ley On line).

También la propia Superintendencia de Seguros de la Nación interpreta que en caso de tratarse de un consumidor de seguros se debe aplicar la ley 24.240, al establecer, por

ejemplo, en la Resolución 35.614/2011, artículo 23, punto 23.2, que: "Los elementos técnico-contractuales de carácter particular solamente podrán ser utilizados por las aseguradoras mediando previa aprobación expresa de esta SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACION. A tal fin, el Organismo evaluará si tales elementos técnico-contractuales se ajustan las normas constitucionales, legales y reglamentarias vigentes. Especialmente se considerará la adecuación de tales elementos técnico-contractuales con las disposiciones de las Leyes Nos. 17.418, 20.091, 24.240 y demás legislación general aplicable; normas concordantes, modificatorias y reglamentarias."

En concordancia con ello, la doctrina especializada en materia de seguros, ha considerado aplicable la ley de defensa del consumidor al contrato de seguro, siempre y cuando el asegurado sea la persona que, al decir de Stiglitz, se encuentre "ubicada al agotarse el circuito económico, ya que pone fin, a través del consumo o del uso, la vida económica del bien o servicio" ("La prescripción en el contrato de seguro y la ley de defensa del consumidor", Compiani, María Fabiana-Stiglitz, Rubén S., y sus citas La Ley 26/02/09, La Ley On line).

En el mismo sentido se ha pronunciado la Cámara del Fuero local, en los precedentes ("Ramires c/ seguros Bernardino Rivadavia", 26/02/2014, SD 087/14; "Rolfo c/ Caja de seguros", 14/04/2015, SD 013/15; "Coliman c/ Microómnibus 3 de Mayo", 06/11/2015, SD 596/15; y "Alderete c/ Federación Patronal seguros", 23/03/2016, SD 129/15), al señalar que "...el estatuto del consumo (artículo 42 de la CNC, ley 24.240 y normas complementarias) es plenamente aplicable a los contratos de seguros cuando ellos implican una relación de consumo (ya que no siempre la implican). Por consiguiente, las contradicciones normativas entre el estatuto del consumo y el estatuto del seguro (ley 17.418 y normas complementarias) deben resolverse aplicando el primero por ser una reglamentación de raigambre constitucional y por ende superior (artículo 42 de la CN). Ante tales contradicciones sólo podría aplicarse indirectamente el estatuto del seguro si arrojase una solución más favorable al consumidor; pero se recalca que esa solución sería indirecta, ya que paradójicamente se arribaría a ella aplicando ante todo el estatuto del consumidor que obliga a escoger la solución más favorable a éste (artículo 3 de la ley 24.240). De todos modos, por tratarse de una cuestión que en verdad excede lo estrictamente necesario para resolver el caso, cabe simplemente dejar a salvo los fundamentos de aquellos precedentes, donde además se ha argumentado

suficientemente por qué el estatuto del consumo y el estatuto del seguro no guardan una relación de género a especie, aunque ese argumento parezca coincidir con el criterio adoptado por la Corte Suprema de Justicia en el precedente respectivo (CSJN, "Buffoni", 08/04/2014, LL 2014-C-199)" (ALVAREZ, MONICA VIVIANA C/ FEDERACION PATRONAL SEGUROS S.A. S/ CUMPLIMIENTO DE CONTRATO (Ordinario), SD del 16/12/2016).

En virtud de todo lo expuesto, y siendo que estamos ante un supuesto en que el actor reúne las condiciones de consumidor, considero aplicable, el régimen de la ley de defensa del consumidor al contrato de seguro.

2°) Que, sentado ello, cabe analizar sobre el incumplimiento contractual que se le pretende atribuir a la aseguradora.

3°) Que, al respecto, se puede observar que la parte actora invocó haber realizado la denuncia del siniestro en forma telefónica y que se le ha enviado por correo electrónico un número de trámite; circunstancia que, si bien fue negada por la parte demandada, no acreditó que fuera inexistente tal reclamo bajo esa identificación. Por lo tanto, de ese modo, la parte actora ha cumplido con la carga prevista en el primer párrafo del artículo 46 de la ley 17.418.

4°) Que, en cambio, la aseguradora omitió pronunciarse en el plazo de treinta días subsiguientes a la denuncia (artículo 56 -último párrafo- de la ley 17.418); tampoco alegó haber requerido información a los efectos de interrumpir el plazo que le estaba corriendo, por lo que debe tenerse por aceptado el derecho invocado por el asegurado.

En este sentido, dicha disposición legal impone al asegurador la carga de pronunciarse respecto del derecho del asegurado en el término perentorio de treinta días. Si transcurre dicho plazo sin que medie manifestación alguna, la norma referida interpreta el silencio como una manifestación tácita del asegurador a favor del derecho del asegurado a percibir la prestación convenida en el contrato celebrado entre ambos.

Por lo tanto, el silencio de la aseguradora importó en este caso la aceptación tácita del daño causado al objeto denunciado que, en definitiva, era el riesgo asegurado en el

contrato celebrado entre las partes; siendo improcedente eximirla de responsabilidad por existir culpa de un tercero en el hecho causado, tal como se alega, ya que, la fuente de la obligación es el contrato y la aseguradora debe responder por tal evento ante el asegurado; sin perjuicio del derecho de repetición que pudiere tener contra el causante del daño.

5°) Que, siendo ello así, y que la aseguradora incumplió con el pago de la indemnización debida a la parte actora, corresponde condenarla en esta instancia judicial al pago del daño material directo que le fuera causado a los bienes del actor, en los términos acordados en el contrato de seguro (Claúsula 2.1).

6°) Que, en relación a los daños materiales, ya fueron materia de tratamiento en la causa "Tobio, Carlos Adrián c/ Vera, Matías Manuel y otra s/ daños y perjuicios (Expte. Nro. 16949-17), que tramitó por ante este juzgado, donde se fijó la suma de \$30.000 para indemnizar los daños materiales que sufrió el gabinete de gas del inmueble del accionante, monto inferior al que se reclamaba porque el actor había incluido arreglos, modificaciones y elementos que excedían los necesarios para reparar los daños causados por el Vera.

De acuerdo con ello, aparece como razonable que la aseguradora deba responder por ese monto, ya que, en definitiva constituyen los daños que efectivamente le fueron causados a los bienes del asegurado.

7°) Que el daño moral reclamado en estas actuaciones debe ser rechazado porque no se ha demostrado su existencia, según lo resuelto por la Cámara de Apelaciones en la causa citada (fs. 152/155).

8°) Que lo dicho es suficiente para condenar a Nación Seguros S.A. a pagar en el plazo razonable y usual de diez días corridos a Carlos Adrián Tobio la suma de \$30.000 en concepto de capital con más los intereses moratorios que se calcularán desde la fecha del hecho -12/11/16- y hasta el 31/07/18, a la tasa vigente del Banco Nación Argentina para préstamos personales libre destino, en operaciones de hasta 36 cuotas mensuales ("Guichaqueo", del STJRN), y a partir del 01/08/18, la tasa establecida por el Banco de la Nación Argentina para prestamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en

el futuro se establezca como de plazo menor (?Fleitas?, del STJRN 03/07/18), bajo apercibimiento de ejecución.

9°) Que, en cambio, no corresponde condenar a Matías Manuel Vera, porque no se puede condenar ni absolver al tercero que no fue concretamente demandado (artículo 94 del CPCC), aunque tenga legitimación pasiva, sin perjuicio de que la sentencia le sea oponible en lo sucesivo (artículos 96 -último párrafo- y 163 -inciso 6°- del CPCC). La citación obligada de un tercero se realiza justamente para que la sentencia le sea oponible, por ejemplo, ante cualquier reclamo posterior que le hicieren las partes o ante la acción regresiva del demandado donde no podrá alegar la mala defensa del juicio previo.

Tampoco corresponde en el caso expedirme sobre la responsabilidad que el citado como tercero pudiera tener por el hecho invocado en la demanda, ya que tal cuestión fue previamente resuelta en el expediente Tobio, Carlos Adrián c/ Vera, Matías Manuel y otra s/ daños y perjuicios (Expte. Nro. 16949-17).

Los jueces no están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes sino sólo aquellas que estiman conducentes para la correcta solución del litigio (Fallos 308:2172; 310:1853; 310:2012; etcétera), ni ponderar exhaustivamente todas las pruebas agregadas sino sólo aquellas que estiman conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos 308:584 entre otros).

10°) Que Nación Seguros S.A. debe pagar las costas del proceso porque no hay razones para omitir el principio general del resultado (artículo 68 del CPCCRN).

11°) Que los honorarios de los Dres. Gustavo Morlacchi y Gonzalo García Spitzer, como letrados patrocinantes de la parte actora, deben regularse, en conjunto e idénticas proporciones, en la suma de \$34.060, equivalente a 10 jus, de acuerdo con los parámetros usuales en este juzgado (artículos 6 y 9 de la ley G 2.212); y en la suma de \$17.030, equivalente a 5 jus por los trabajos realizados en la incidencia resuelta a fs. 43/45, y su aclaratoria de fs. 79, en que las costas fueron impuestas por su orden.

12°) Que los honorarios de los Dres. Emilio Clavel y Hernán Gandur, como letrados

apoderado y patrocinante de la parte demandada, deben regularse, en forma conjunta e idénticas proporciones, en la suma de \$32.789, equivalente a 10 jus, con el adicional de la procuración (art. 10 de la ley G 2212) y por las dos etapas cumplidas (art. 39 de dicha ley); y en la suma de \$23.842, equivalente a 5 jus por los trabajos realizados en la incidencia resuelta a fs. 43/45, y su aclaratoria de fs. 79, en que las costas fueron impuestas por su orden, con el adicional de la procuración.

13°) Que los honorarios se regulan en jus porque la aplicación de la escala legal al monto de condena no respetaría el mínimo legal; además, se tiene en cuenta la calidad, eficacia y extensión de las tareas desarrolladas por cada uno de los profesionales intervinientes (arts. 6, 7, y 9 de la ley G 2212).

Al respecto, cabe aclarar, que resultan aplicables los límites mínimos de honorarios aún cuando se supere el límite máximo previsto por los arts. 77 del CPCC y 505 del Código Civil, porque ante este conflicto normativo, considero que debe prevalecer aquella normativa que en nada afecte los mínimos legales previstos por el art. 9 de la ley G 2212.

Es evidente que hay una contradicción normativa y, ante ese supuesto, corresponde apartarse de aquel límite máximo, ya que, en caso contrario, se afectaría seriamente el derecho a una retribución mínima de los servicios prestados, como así también el decoro y dignidad de los profesionales actuantes.

Además, debe tenerse en cuenta que los límites máximos fueron previstos con la finalidad de evitar regulaciones de honorarios excesivas y exorbitantes y no para estos casos en que sólo se tiende a proteger una retribución mínima (Barthe, Gastón, "Los honorarios mínimos y la dignidad del abogado. Regulación por debajo de la escala. Un agravio contra la jerarquía profesional", www.infojus.gov.ar, DACF 120170).

Este criterio fue confirmado por la Cámara de Apelaciones de este fuero, al sostener que: "Finalmente, tampoco hay razones para modificar la regulación de honorarios. Los máximos legales (artículo 77 del CPCCRN y 505 del CCiv) no deben observarse ciegamente si con ellos se arriba a resultados absurdos y contradictorios que claramente vulneren el valor protegido por las normas, lo cual implicaría una contradicción

axiológica. Así como existen los máximos, el legislador también ha previsto mínimos justamente para evitar regulaciones que comprometan la dignidad del trabajo efectuado por el profesional. No hay dudas de que el legislador ha tenido en cuenta que en ciertos casos de menor cuantía el honorario mínimo puede superar el monto reclamado. El objeto de la norma es garantizar la dignidad mínima de un trabajo profesional, así como el salario mínimo procura dejar a salvo la dignidad del trabajo en general, sea cual fuere la tarea desarrollada. Por ende, tanto los mínimos como los máximos pueden soslayarse.

En consecuencia, FALLO: I) Condenar a Nación Seguros S.A. a pagar en el plazo razonable y usual de diez días corridos a Carlos Adrián Tobio la suma de \$30.000 en concepto de capital con más los intereses moratorios que se calcularán desde la fecha del hecho -12/11/16- y hasta el 31/07/18, la tasa vigente del Banco Nación Argentina para préstamos personales libre destino, en operaciones de hasta 36 cuotas mensuales ("Guichaqueo", del STJRN), y a partir del 01/08/18, la tasa establecida por el Banco de la Nación Argentina para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor (?Fleitas?, del STJRN 03/07/18), bajo apercibimiento de ejecución. II) Condenar a Nación Seguros S.A a pagar las costas del proceso. III) Regular los honorarios de los Dres. Gustavo Morlacchi y Gonzalo García Spitzer, como letrados patrocinantes de la parte actora, en conjunto e idénticas proporciones, en la suma de \$34.060; y en la suma de \$17.030, por la incidencia 43/45, y su aclaratoria de fs. 79, en que las costas fueron impuestas por su orden. IV) Regular los honorarios de los Dres. Emilio Clavel y Hernán Gandur, como letrados apoderado y patrocinante de la parte demandada, en forma conjunta e idénticas proporciones, en la suma de \$32.789; y en la suma de \$23.842, por la incidencia 43/45, y su aclaratoria de fs. 79, en que las costas fueron impuestas por su orden. V) Fijar un plazo de diez días corridos para pagar los honorarios que aquí se regulan, bajo apercibimiento de ejecución. VI) Protocolizar, registrar y notificar esta sentencia.

Cristian Tau Anzoátegui
juez