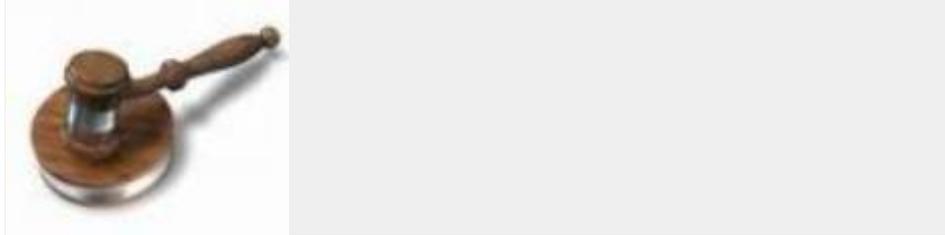


# Relevante Fallo acerca de información complementaria

## Respecto a requerimientos informativos abusivos e irrazonables



En este trascendente fallo que se conoció recientemente la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial analizó la conducta de una aseguradora al exigir determinada información a los fines de liquidar un siniestro y los plazos establecidos para ello.

La demanda había sido iniciada por un asegurado que sufrió el robo de diversos equipos electrónicos, hecho cuya cobertura fue rechazada por su aseguradora al no completar la totalidad de la información que en distintas oportunidades le fue requiriendo para analizar el evento y su magnitud.

En Primera Instancia el juez había rechazado la demanda del asegurado, por entender que no había sido extemporáneo el rechazo de la denuncia de siniestro que pronunció la aseguradora, pues el plazo de 30 días previsto por el art. 56 de la ley 17.418, se había visto suspendido por los pedidos de información complementaria dirigidos al asegurado en los términos del art. 46 de esa ley.

La Cámara modificó ese fallo condenando a la aseguradora. Entre otros considerandos, los magistrados señalaron que *“Es contrario a la ubérrima buena fe que preside al contrato de seguro, que la información complementaria autorizada por el art. 46 de la ley 17.418 no se unifique en un único requerimiento y, por el contrario, se fraccione, innecesaria y antifuncionalmente, sucesivamente en el tiempo, sobre todo cuando -como ha ocurrido en la especie- no se explican las razones que justificaron tal proceder”*.

### Fallo Completo

*En Buenos Aires, a 26 de marzo de 2010, se reúnen los Señores Jueces de la Sala D de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, con el autorizante, para dictar sentencia en la causa "CHAO OSCAR ARTURO c/MAPFRE ACONCAGUA COMPAÑIA DE SEGUROS*

S.A. s/ORDINARIO", registro n° 31789/2004, procedente del JUZGADO N° 21 del fuero (Secretaría N° 42), donde esta identificada como expediente N° 44911, en los cuales como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo previsto por el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden, Doctores: Heredia, Vassallo, Dieuzeide.

Estudiados los autos la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver:

*¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?*

A la cuestión propuesta, el Señor Juez de Cámara, Doctor Heredia dijo:

1º) La sentencia de primera instancia -dictada a fs. 1485/1508- desestimó la excepción de falta de legitimación activa que opusiera la aseguradora demandada, imponiéndole a esta última las costas y, a continuación rechazó, con costas al actor, la demanda que este promoviera por cumplimiento del contrato de "Seguro de Equipos Electrónicos" que pactó mediante póliza n° 105-0109877-01, la cual fue extendida para cubrir contra "todo riesgo" diversos equipos electrónicos sitos en la sede de la empresa Talleres Gráficos Chao, de la localidad de Avellaneda, Provincia de Buenos Aires.

Para así concluir, tuvo el fallo en consideración, en sustancial síntesis, lo siguiente: (a) que la imposición a la demandada de las costas correspondientes al rechazo de la excepción de falta de legitimación activa, se justificaba en función del denominado principio objetivo de la derrota (considerando I);; (b) que no fue extemporáneo el rechazo de la denuncia de siniestro que pronunció la aseguradora demandada, pues el plazo de 30 días previsto por el art. 56 de la ley 17.418, se había visto suspendido por los pedidos de información complementaria dirigidos al asegurado en los términos del art. 46 de esa ley (considerando III); (c) que el actor no (l) fue burlado en su buena fe por el hecho de que en las "condiciones particulares" de la póliza se le impusiera la carga "convencional" de colocar un sistema de alarma, extremo que no había sido previsto en la propuesta original, ya que ello fue consentido por él en tanto, no solo no impugnó oportunamente esa exigencia, sino que además pagó sin reservas las primas correspondientes a la póliza emitida con tal alcance (considerando IV); (d) que el actor tampoco pudo tener dudas en cuanto a que la carga "convencional" de instalar una alarma "con rastreo telefónico", debía ser entendida en el sentido de que el sistema contara con un dispositivo de transferencia de información por vía telefónica (considerando IV); (e) que, desde la perspectiva de lo anterior, la alarma instalada por el actor no cumplió con las condiciones técnicas exigibles,

*habiéndose acreditado, además, su mal funcionamiento (considerandos IV y V); (f) que el actor, por otra parte, había sido reticente en brindar la información complementaria que le exigiera la demandada para poder pronunciarse, dando ello lugar a sospechas respecto de la existencia y/o propiedad de los bienes asegurados (especialmente en lo atinente a una fotocomponedora), así como sobre la eventual configuración de un ardid maquinado con el propósito de obtener beneficios indebidos; (g) que existen, además, antecedentes desfavorables al actor referentes a seguros contratados con anterioridad que impiden tener por acreditada su buena fe (considerandos VI a IX).*

*Contra la reseñada decisión apelaron ambas partes (fs. 1509 y 1511).*

*El demandante expresó agravios a fs. 1532/1553, los que fueron contestados a fs. 1560/1569. A su turno, la demandada presentó el memorial de fs. 1529/1530, que fue resistido a fs. 1556/1558.*

*Por razones de mejor orden en la exposición, comenzaré por el estudio de la apelación del actor.*

*2º) El memorial de fs. 1532/1553 concreta sus críticas contra la sentencia en un único capítulo titulado "III. Fundamentos", de más de 36 páginas útiles en las cuales, sin una clara metodología expositiva, las quejas se suceden unas a otras, se reiteran y entremezclan, tornando difícil la lectura pese a ser pulcra la redacción.*

*Con todo, es posible identificar las siguientes críticas. Sostiene el actor, ante todo y principalmente, que la aseguradora le requirió, en los términos del art. 46 de la ley 17.418, información complementaria innecesaria e irrazonable en orden a los únicos dos aspectos sobre los que podía indagar para pronunciarse por la aceptación o el rechazo de la cobertura, a saber, la existencia del siniestro, por un lado, y la procedencia y extensión de la indemnización, por el otro. En tal sentido, afirma que esa innecesaria e irrazonable información complementaria que le fue peticionada, tuvo como propósito llenar una nítida finalidad dilatoria y, por consiguiente, no puede tenérsela en cuenta a los fines de no entender agotado el plazo del art. 56 de la ley citada con los efectos jurídicos que se derivan de ello (aceptación de la cobertura por silencio de la aseguradora). Expone, al respecto, que le fue requerido el aporte de diversa documentación que ninguna relación tenía con la existencia o no del siniestro (fs. 1536). Así, por ejemplo, que representó una innecesaria indagación la vinculada a la titularidad de los bienes asegurados, pues al tiempo de contratarse el seguro un dependiente de la aseguradora había constatado que se hallaban en su poder (fs. 1537). Niega, por todo ello, haber sido reticente en la respuesta*

dada a los requerimientos cursados en los términos del citado art. 46 de la ley 17.418 ya que, pese a objetarlos, cumplió en todo momento con ellos, en cuanto le pareció pertinente y no irrazonable (fs. 1538).

De otro lado, afirma el actor que la carga "convencional" incluida en la póliza consistente en instalar un "...sistema de alarma que cubra todos los accesos, con batería propia a prueba de cortes y sonido a la calle con rastreo telefónico a partir del 20/5/2002..." (fs. 296), debe tenerse por no escrita ya que, además de ser abusiva, no fue referida en la propuesta del contrato. Asimismo, destaca como elemento de juicio a su favor el hecho de que la aseguradora demandada no hubiera manifestado antes del siniestro disconformidad alguna con el sistema de alarma existente en la sede de Talleres Gráficos Chao, así como que ella percibió sin objeción las primas correspondientes que se le pagaran (fs. 1540 vta./1542).

En fin, explica por qué considera erradas las conclusiones extraídas en cuanto a la prueba sobre la propiedad de los bienes que se invocaron como robados, especialmente en lo atinente a una fotocomponedora (fs. 1545 vta.).

3°) Tiene expuesto esta Sala (causa "Flame S.A. c/Juncal Compañía de Seguros de Autos y Patrimoniales S.A. s/ordinario", sentencia del 17/2/2009, voto del juez Vassallo), que es contrario al principio de buena fe, que preside el contrato de seguro - uberrimas bona fidei- (conf. Harperín, I., Seguros – Exposición crítica de la ley 17.418, Buenos Aires, 1972, p. 39, n° 18; Soler Aleu, A., El nuevo contrato de seguro, Buenos Aires, 1970, p. 18), admitir que la aseguradora recurra a argumentos dilatorios o pedidos innecesarios con el único fin de demorar su pronunciamiento sobre la aceptación o rechazo de la cobertura contratada (conf. CNCom., Sala A, 8/3/2000, "Obertello, Irene Luisa c/Compañía Argentina de Seguros La Estrella S.A. s/ordinario, ED 25.4.01, fallo n° 50733).

En ese contexto, es preciso analizar si fue razonable la información complementaria requerida en los términos autorizados por el art. 46 de la ley de seguros, pues sólo en ese caso se evita la consecuencia prevista por el art. 56 de la misma ley (conf. CNCom., Sala C, 8/5/1984, "Industrias Pirelli S.A. c/Resguardo Cía. de Seguros S.A.", ED, 110-121; íd. Sala C, 21/9/1990, "Flametic S.A.I.C. c/El Sol de Buenos Aires Cía. de Seguros S.A. s/ordinario").

Así, el pedido de información complementaria dirigido al asegurado tendrá razonabilidad únicamente si los datos requeridos resultan estrictamente necesarios para la verificación del siniestro o la determinación de su extensión, pero no en caso

contrario (conf. Stiglitz R., *Derecho de Seguros*, Buenos Aires, 2004, t. II, ps. 296/297, n° 768; CNCom., Sala B, 4/7/1989, "Oneglia Guillermo c/Ruta Cooperativa de Seguros Ltda."; CNCom., Sala C, 20/11/1984, "Transportes Salani c/Capital Cía. Argentina de Seguros"; CNCom., Sala D, 29/10/2001, "Redondo Carlos Alberto c/Caledonia Cía. Arg. de Seg. s/ordinario"); y la consideración de si concurre o no esa razonabilidad debe hacerse en cada caso, pues ella está atada a las circunstancias de hecho propias del particular conflicto dado (conf. CNCom., Sala B, 9/3/1992, "Martini, Omar c/Cía. de Seguros Unión de Comerciantes S.A. s/ordinario").

*En síntesis, la facultad de la aseguradora de pedir explicaciones a su asegurado, prevista por el art. 46 de la ley de seguros, no debe ser un escape para obstruir la exigencia de la cobertura con cualquier indagación remota o extraña al caso; e incumbe al tribunal juzgar, por ello, si la explicación pedida fue pertinente (conf. CNCom. Sala D, 2/6/1994, "Jones, Carlos Raúl c/La República Cía. de Seg. Grales. S.A.", voto del juez Alberti).*

4°) *Precisado lo anterior, la cuestión planteada por el actor en primer término lleva a recordar los alcances del intercambio epistolar que existió entre las partes en la etapa anterior a la promoción del juicio.*

*En tal sentido, cabe referir que el 2/1/2003 fue denunciado por el actor a la aseguradora demandada el robo de diversos equipos electrónicos que, según fue indicado en la respectiva nota de denuncia, habían sido verificados por ella al tiempo de contratarse la cobertura (fs. 307/308).*

*Como consecuencia de esa denuncia, la aseguradora designó al liquidador de daños Alberto O. Sarfati, quien el 9/1/2003 se presentó en el establecimiento Talleres Gráficos Chao y, tras hacer la inspección de rutina, solicitó al actor la siguiente documentación a título de información complementaria según lo previsto por el art. 46 de la ley 17.418: 1) copia de la denuncia policial del siniestro, debidamente certificada; 2) listado pormenorizado y valorizado de cada uno de los elementos que se invocaron robados; 3) factura y/o comprobante de compra de los objetos sustraídos; 4) copia del asiento del libro IVA "compras y ventas" correspondiente a los objetos, equipos y maquinarias en cuestión; 5) constancia certificada de la baja contable, extendida por contador y legalizada; y 6) documentación correspondiente a la alarma, factura de adquisición y/o service. Posteriormente, se desistió de requerirle la constancia certificada de la baja contable, por no llevar el asegurado libros contables rubricados (fs. 314).*

*El 24/1/03, mediante nota agregada en fs. 134, el actor entregó al mencionado liquidador las siguientes constancias documentales:*

1) copia de la denuncia policial certificada (fs. 161); 2) listado pormenorizado y valorizado de todos los elementos robados (fs. 139); 3) facturas y comprobantes de compra de ellos (fs. 135, 136, 137, 138); y 4) copia del asiento del libro IVA "compra" referente a los objetos, equipos, maquinarias sustraídos (fs. 145/152 y 163). Respecto de la documentación relativa a la alarma sostuvo haber extraviado la factura pertinente (fs. 134). Asimismo, dijo no conservar las facturas correspondientes a una central telefónica y sus respectivos teléfonos (fs. 144).

Juzgando incompleta la entrega documental precedentemente reseñada, el día 3/2/2003 el liquidador de la demandada remitió al actor una carta documento intimándolo a que: 1) entregue la documentación completa correspondiente a la adquisición del sistema de alarma, detallando sus características y especificaciones técnicas, y todo aquello que avale su buen uso, servicio, características particulares, mantenimiento y estado anterior al siniestro, debiendo destacar, además, qué instrumento de pago fue utilizado tanto en la compra como en los servicios de mantenimiento para atender a su normal y efectivo funcionamiento; 2) en caso de no ser posible lo anterior, mencione el lugar exacto y la fecha de adquisición, monto pagado y nombre de la persona que presta apoyo, servicio técnico y de mantenimiento; 3) acompañe en original todas las facturas de compras de la totalidad de los elementos sustraídos, debiendo informar por separado, qué instrumentos de pago utilizó en cada caso para efectuar las cancelaciones totales o parciales de dichas adquisiciones; 4) brinde detalle valorizado y pormenorizado de la pérdida conforme a situación fiscal, discriminándose precios de costo, sin IVA; 5) presente la nómina/filiación completa de los empleados de la empresa desde el 1/2/02 a la fecha de la carta documento, destacando el día de incorporación de cada uno, número de documento de identidad, direcciones y tareas laborales; 6) acompañe nómina completa de proveedores y clientes, mencionando número de documentos, filiación completa y domicilios; 7) exhiba los libros IVA compras y ventas (subsidiario anual) facturas "A" y "B"; 8) adjunte copia certificada de las últimas tres declaraciones juradas anuales del IVA, impuesto a las ganancias e ingresos brutos; 9) presente los comprobantes de pago de impuestos en todos los organismos de recaudación de los últimos tres ejercicios, y del pago de todos los servicios en igual periodo correspondientes al inmueble asiento de Talleres Gráficos Chao; 10) acompañe copia del título de propiedad del referido inmueble; 11) aporte documental en original que acredite el dominio, posesión o tenencia del camión marca Ford 600, patente RGL 154; 12) presente copia de los extractos bancarios de todas las cuentas de ahorro y corrientes del actor desde el 1/1/02 hasta la fecha de la carta documento; 13) mencione las pólizas contratadas desde el 1/1/98 hasta la fecha del siniestro, destacando cuáles de ellas resultaron

*afectadas por siniestros, e indicando compañías, número de pólizas afectadas; fechas exactas del o los eventos; comisaría interventora; sumas recibidas en concepto de indemnización, si hubiera correspondido, etc. ; 14) indique si registra pedidos de quiebra y/o concursos preventivos; si se encuentra inhibido o inhabilitado y/o afectado por embargos de cualquier tipo; 15) presente la documentación de importación y despacho a plaza de la mercadería importada que se denunció como sustraída; 16) acompañe toda aquella documentación que avale o acredite la actividad laboral del asegurado, como ser órdenes de compra y/o notas de pedido de provisión, etc.; 17) gestione ante el tribunal actuante un certificado judicial de denuncia del siniestro, completo, detallado y debidamente valorizado; 18) presente un plano de planta, donde figure a mano alzada el lugar de ubicación de cada máquina, equipo, maquinaria, camión, etc., denunciados como robados.*

*Tal requerimiento del 3/2/2003, cuyos términos se acaban de transcribir casi textualmente, fue acompañado con la aclaración de que, entretanto el actor no cumpliera con lo solicitado, se consideraría interrumpido el curso del plazo establecido por el art. 56 de la ley 17.418 (fs. 353/356).*

*El 17/2/2003 el actor contestó la mencionada carta documento del liquidador allanándose en algunos casos a brindar las informaciones complementarias requeridas, explicando en otros las razones por las cuales no podía cumplir con algunos puntos reclamados y, finalmente, también resistiendo ciertas exigencias informativas por juzgarlas de carácter reservado, impertinentes o no necesarias para que la aseguradora se pronunciase aceptando o rechazando la cobertura (fs. 91/92).*

*Teniendo en cuenta esta última respuesta, el liquidador envió al actor el 23/2/2003 una nueva carta documento notificándole que seguía pendiente: 1) la entrega de la documentación que acreditara la adquisición del sistema de alarma y aspectos vinculados (fs. 361); 2) la presentación de la nómina/filiación completa de los empleados de la empresa, destacando fecha de ingreso de cada uno, número de documento de identidad, direcciones, cargo y funciones laborales (fs. 362); 3) el cumplimiento de los puntos 3, 4 y 5 de la carta documento del 3/3/2003, es decir, los enumerados más arriba como 7, 8 y 9 (fs. 362); 4) la documentación de importación y despacho a plaza de los artefactos importados que se denunciaron como robados (fs. 363/364); y el certificado judicial de denuncia del siniestro del que resulte la totalidad de los elementos sustraídos, debidamente valorizados (fs. 364). Asimismo, ampliando exigencias contenidas en aquel primer requerimiento del 3/2/2003, la carta documento del 17/1/2003 le exigió al actor lo siguiente: acreditar los movimientos de valores de la empresa; las cancelaciones de*

*obligaciones por compras de bienes muebles; los pagos por adquisición de bienes de uso, giro comercial, proveedores y servicios; los cobros a clientes; etc. (fs. 363); informar acerca de la sustracción en siniestros anteriores de equipos que el liquidador detalló, debiendo aclarar el asegurado quiénes fueron los proveedores de esos equipos, si se trataba de elementos nuevos o usados, y el monto pagado por ellos (fs. 363); entregar las órdenes de compra recibidas, notas de pedidos y/o provisión, etc. y toda aquella documental que estime procedente para acreditar en forma fehaciente su actividad comercial/laboral (fs. 364). De otro lado, por juzgar insuficiente el entregado, la misiva del 17/1/2003 requirió al actor un nuevo plano del inmueble con las indicaciones ya mencionadas (fs. 364/365); y, por último, un informe acerca de si cierta proveedora se hallaba vinculada al actor por lazos familiares de cualquier tipo (fs. 365). Reiteró el liquidador, una vez más, que no se entendería reanudado el plazo del art. 56 de la ley 17.418 hasta tanto se completasen todos los requerimientos mencionados y pendientes (fs. 366).*

*Esta última misiva del liquidador obtuvo del actor una extensa respuesta que se concretó el 18/3/2003, mediante la cual aclaró varios de los puntos de información requeridos, explicó por qué otras informaciones no eran ni podían ser exigibles, y precisó por qué, a su juicio, debía ya tenerse por definitivamente cumplida la carga informativa cursada en los términos del art. 46 de la ley 17.418. En ese marco, el actor intimó a la aseguradora a expedirse en el plazo de 10 días (fs. 96/98).*

*El 10/4/2003 se produjo la respuesta del liquidador a la referida misiva del actor del 18/3/2003. A través de tal respuesta el liquidador rechazó la factura que el actor había entregado para acreditar la adquisición del sistema de alarma (fs. 368); le recordó la pendencia de la entrega de la documentación comprobatoria de las adquisiciones que hiciera de los bienes denunciados como robados (fs. 369); le destacó la imposibilidad que había tenido de constatar la existencia de tales adquisiciones por parte de los supuestos vendedores (fs. 370/371); y enumeró otros elementos de juicio oportunamente peticionados al actor como información complementaria que, a la indicada fecha del 10/4/2003, todavía permanecían sin ser provistos (fs. 371/372). El liquidador insistió en esta misiva, como lo había hecho antes, en que hasta tanto se cumpliera totalmente la carga informativa encomendada, no correría el plazo previsto por el art. 56 de la ley 17.418 (fs. 373).*

*El 22/4/2003, afirmando haber aportado toda la documentación e información que correspondía para liquidar el siniestro, el actor intimó por segunda vez a la aseguradora demandada a aceptar o rechazar el siniestro (fs. 99). Una tercera intimación del mismo tenor fue dirigida por el actor a la demandada el día 26/5/2003 (fs.*

102).

*El 28/5/2003 la aseguradora envió una carta documento al actor por la cual le notificó que, por no haber cumplido con las exigencias individualizadas en la misiva del 10/4/03, lo consideraba encuadrado en la situación prevista por el art. 48 de la ley 17.418, dándole por perdido el derecho a ser indemnizado. De manera particular, la aseguradora destacó el incumplimiento del actor en brindar información complementaria acerca de la instalación de la alarma a la cual, como carga convencional, se había obligado al tiempo de contratar el seguro (fs. 100).*

*Mediante una última carta documento expedida el 3/6/2003, el actor rechazó los términos de la que se le remitiera el 28/5/2003 (fs. 105/106).*

*5°) La detenida lectura de las múltiples exigencias que, según lo visto, fueron impuestas al actor a título de carga informativa, evidencian un inocultable exceso por parte de la aseguradora demandada -representada a la sazón por su liquidador- ya que se lo inquirió irrazonablemente respecto de elementos de juicio que, a todas luces, carecían de relevancia y pertinencia para decidir el rechazo o la aceptación de la cobertura asegurativa.*

*En efecto: todo lo que el liquidador exigió al actor en orden a la acreditación del modo de adquisición y, por tanto, de la propiedad de los bienes que habían sido denunciados como robados (original de facturas y/o comprobantes de compra; copia de los registros del libro IVA compras; despachos aduaneros y de importación a plaza; etc.), fue constitutivo de una imposición innecesaria ya que, habiéndose identificado pormenorizadamente en la póliza cuáles eran los equipos electrónicos que quedaban alcanzados por el seguro (véase listado de tales equipos a fs. 299), semejante comprobación resultaba por completo innecesaria e improcedente, desde que dicho instrumento comprobatorio de la contratación es el título legal por el cual debe decidirse todas las contestaciones entre asegurado y aseguradora. Por lo demás, no puede ser perdido de vista que siendo "muebles" las cosas aseguradas, el actor goza a su favor de la presunción de propiedad que emana del art. 2412 del Código Civil, y aunque por hipótesis sea un mero tenedor de ellas, el contrato de seguro no vendría a menos por tal circunstancia, toda vez que para ser titular del interés asegurable no es menester ser el propietario de la cosa asegurada, bastando tener un interés en su conservación, vgr. como responsable de la tenencia (conf. Stiglitz, R., ob. cit., t. I, p. 330, n° 268; Meilij, G. y Barbato, N., Tratado de derecho de seguros, Rosario, 1975, p. 54, n° 106). Véase, además, que si la aseguradora contrató el seguro con quien apareció como poseedor de los elementos asegurados, equiparándolo al propietario aunque no lo fuera, y*

*cobró la prima correspondiente, no puede luego pretender eximirse de responsabilidad ante el acaecimiento del siniestro, exigiendo del asegurado una circunstanciada demostración de ser propietario de los bienes asegurados, cuya carencia no le pareció impeditiva al tiempo de contratar (conf. doctrina de la CNCom. Sala E, 15/4/87, "Aguirre de Pangiez, P. c/ El Cabildo Cía. de Seguros s/ ordinario"). En fin, por las mismas razones, fueron igualmente improcedentes las exigencias del liquidador relativas a la indicación del lugar y fecha en que se produjeron las adquisiciones de los mencionados equipos, y los instrumentos de pago utilizados al efecto.*

*De igual manera, constituyeron requerimientos informativos absolutamente descontextualizados: 1) el atinente a la acreditación del dominio, posesión o tenencia del automotor marca Ford 600, patente RLG 154, toda vez que no se trataba de un bien cubierto por la póliza n° 105-0109877-01, sino que estaba asegurado por otra compañía (fs. 311); 2) la indicación de si el actor registraba pedidos de quiebra, concurso preventivo, inhibiciones, inhabilitaciones, embargos, etc., pues ninguna de esas circunstancias era impeditiva, por sí misma, del pago del seguro (arg. art. 154 de la ley 24.522); 3) el informe acerca de si cierta proveedora se vinculaba familiarmente al actor; etc.*

*Y definitivamente exorbitantes fueron, a su vez, las exigencias del liquidador en orden a que el actor presentara elementos de juicio tales como la nómina/filiación completa de los empleados de la empresa, destacando el día de su incorporación, número de documentos de identidad, direcciones y tareas laborales; el listado de proveedores y clientes, con indicación de número de documentos, filiación completa y domicilios; la copia de las últimas tres declaraciones juradas del IVA, el impuesto a las ganancias e ingresos brutos; los comprobantes de pago de impuestos en todos los organismos de recaudación correspondientes a los últimos tres ejercicios; los comprobantes de pagos de servicios correspondientes al inmueble sede de Talleres Gráficos Chao; el título de propiedad de dicho inmueble y planos de él; los extractos bancarios de todas las cuentas de ahorro y corrientes del actor; documentación que avale o acredite la actividad laboral del señor Chao; los movimientos de valores de la empresa; las cancelaciones de obligaciones por compras de bienes muebles; los pagos por adquisiciones de bienes de uso, giro comercial, proveedores y servicios; cobros a clientes; etc.*

*Ninguno de estos inusuales e insólitos pedidos puede ser concebido como relacionado con una razonable indagación de la aseguradora a los fines de decidir el rechazo o la aceptación de la cobertura, como tampoco, valga destacarlo particularmente, la pretensión de que el actor informe sobre la totalidad de las pólizas contratadas con otras compañías desde el 1/1/98,*

*indicando siniestros, comisaría que intervinieron, sumas recibidas en concepto de indemnización, etc., ya que nada de ello podía ser invocado para sembrar dudas sobre el actor a fin de restar eficacia a su reclamo, tema este último sobre el que volveré más adelante (véase considerando 8°).*

*6°) En un afín pero distinto orden de ideas, corresponde observar que fue igualmente improcedente el pedido que se le hizo al actor de acompañar la factura de adquisición de la alarma instalada en la sede de Talleres Gráficos Chao; la documentación que avalara sus características y especificaciones técnicas, su buen uso, los instrumentos de pago utilizados para su compra, y la indicación de los servicios contratados de mantenimiento.*

*Esto así porque, más allá de ser improcedente la pretensión del actor de considerar abusiva y tener por no escrita la cláusula que le impuso dicha instalación, toda vez que no hizo la reclamación autorizada por el art. 12 de la ley 17.418 en caso de haber existido una diferencia con la propuesta y, en los hechos, prestó a tal cláusula un consentimiento que quedó exteriorizado porque pagó de conformidad las primas correspondientes a la póliza que la incluía (conf. peritaje contable, fs. 572 vta., punto 5°), lo cierto es que el propio cobro de las primas que a lo largo del tiempo hizo la aseguradora, sirve correlativamente para afirmar que de parte de esta última existió, a su vez, una clara aquiescencia con relación al sistema de alarma instalado por el demandante, pues en caso contrario no debió percibirlos. Es que frente a tal cobro de las primas, en efecto, mal puede pretender la aseguradora desobligarse invocando que el asegurado no cumplió con la instalación pactada o, tal como lo expresó en la carta documento del 28/5/2003, con la carga informativa referente a esa instalación. Y ello es así, porque si como lo tiene decidido esta alzada, a tal liberación de la aseguradora no podría llegarse, habiéndose pagado y cobrado las primas, ni siquiera en la hipótesis de ausencia de instalación de la alarma, es claro que a fortiori la misma solución debe admitirse cuando, como en el caso ocurre, había una alarma instalada, aunque no respondiera al modelo y características exigidas por la aseguradora, conociéndolo esta última o debiéndolo conocer.*

*En efecto, la jurisprudencia de esta cámara de apelaciones ha dicho que aunque la asunción del riesgo se encuentre condicionada a la colocación de un sistema de alarma, de recuperó satelital o similares, que se le exigía al asegurado como carga, la aseguradora no puede liberarse de su obligación alegando la ausencia de ese equipo si procedió a cobrar la prima ya que ello importaría un enriquecimiento sin causa y una inequitativa contraprestación contractual. En tal hipótesis, debe entenderse que media una renuncia implícita a invocar causales de caducidad mediante actos inequívocos, que se manifiesta a*

*través de la ejecución del contrato, aun parcial por la aseguradora; y, cuando esta conoce la caducidad incurrida por el asegurado o la debía conocer pero omite invocarla, abdica de un derecho, ya que su conducta, consistente en la ejecución de un contrato, importa una opción a favor del cumplimiento (conf. CNCom. Sala D, 30/12/08, "Cino, Ricardo c/La Mercantil Andina Cía. de Seguros S.A. s/ ordinario", en LL del 14/9/09 con nota de Soto, H., Cargas convencionales y exclusiones de cobertura fundadas en una conducta del asegurado – La buena fe en la celebración del contrato de seguro; CNCom. Sala E, 12/5/08, "Litardo, Estefania c/La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales s/ ordinario"; en análogo sentido véase también: CNCom. Sala B, 30/6/2008, "Moreno, Carlos c/ Liderar Compañía General de Seguros S.A. s/ ordinario"; CNCom. Sala B, 14/5/08, "Gamarra, Pedro c/La Economía Comercial S.A de Seguros Generales s/ ordinario").*

*Al respecto, cabe observar que en la sede de Talleres Gráficos Chao existía un sistema de alarma que fue escuchado por vecinos en diversas ocasiones antes del siniestro (conf. testimonios de fs. 536/538; 539/541; y 542/544), y que ese establecimiento fue objeto de, al menos, una inspección por la aseguradora previamente al 30/12/2002 (conf. declaración de Alberto O. Sarfati, fs. 895, respuesta 5ª), por lo cual es evidente que la demandada conoció o debió conocer si dicho sistema cumplía o no con las exigencias técnicas pertinentes y, a partir de allí, obrar en consecuencia.*

*Importa advertir, asimismo, con relación a la prueba no ya de la instalación sino del funcionamiento de la alarma, que los presupuestos de admisibilidad de la caducidad de la cobertura por inobservancia de cargas "convencionales" como la descripta, establecida para ser cumplidas por el asegurado antes del siniestro, son los siguientes: 1) que el incumplimiento tenga lugar en razón de culpa o negligencia del asegurado; y 2) que el incumplimiento de la carga hubiera influido causalmente en el acaecimiento del siniestro, o en la extensión de la obligación del asegurador (conf. Meilij, G. y Barbato, N., ob. cit., p. 97, n° 172; Halperín, I., ob. cit., ps. 231/232; Stiglitz, R., ob. cit., t. II, ps. 129/130, n° 637; Soto, H., Cargas, caducidades y exclusiones de cobertura en el contrato de seguro, LL 2004-D, p. 1167, espec. p. 1172). Tales presupuestos de admisibilidad concernientes a toda caducidad convencional, son los que resultan, con claridad, del art. 36, inc. a, de la ley 17.418 y, desde luego, el onus probandi referente a la concurrencia de ellos está a cargo de la empresa aseguradora, pues se trata de excluir la cobertura que comprometió; o, como lo expresa Donati, porque se trata de la inobservancia de un hecho impeditivo o extintivo del derecho del asegurado (conf. Donati, A., Trattato del diritto delle assicurazioni private, Giuffrè, Milano, 1954, p. 393, punto "e"). Así pues, es el*

asegurador quien debe demostrar la culpa o negligencia del asegurado en la inobservancia de la carga, y la relación causal entre el acto culposo o negligente y el acaecimiento del siniestro o la extensión de la agravación de la obligación del asegurador (conf. Stiglitz, R., ob. cit., t. II, p. 131, n° 640). Y esto es así porque, de lo contrario, se caería en una automaticidad inaceptable de la caducidad de la cobertura, de suerte tal que, entonces, la carga probatoria se pone en cabeza de la empresa aseguradora que la invoca porque de no ser así se podría consagrar un enriquecimiento injusto a expensas del asegurado (conf. CNCom. Sala A, 29/9/95, "Diseños Puntanos c/Comercio Español y Argentino Cía. de Seg.", ED t. 167, p. 500). Particularmente, en lo que respecta a la acreditación de la relación causal entre el incumplimiento a la carga impuesta al asegurado y las consecuencias indicadas (influencia en el acaecimiento del siniestro o en la extensión de la obligación a cargo de la aseguradora), cabe exigir una prueba inequívoca, debiendo ello ser así porque el régimen de caducidades, al poner en juego la pérdida del derecho del asegurado, debe ser interpretado restrictivamente, es decir, en favor de la subsistencia del derecho del asegurado a la indemnización prometida (conf. Stiglitz, R., ob. cit., t. II, p. 124, texto y jurisprud. cit. en nota n° 18; Giménez, A., Las caducidades en el contrato de seguro. Las cláusulas abusivas y el derecho del consumidor, JA 1997-IV, p. 923; CNFed.Civ. Com., Sala I, 30/3/90, "Gobierno Nacional - Ministerio de Economía c/Prudencia Cía. Arg. de Seguros Generales S.A.").

*En el sub lite, ninguna prueba ha rendido la demandada respecto de la concurrencia los presupuestos precedentemente referidos.*

7°) A esta altura, me importa señalar que aparte de habersele exigido al actor el cumplimiento de una carga informativa irrazonable, lo fue de modo escalonado, extremo que también juega en contra de la demandada.

*En efecto, a los requerimientos iniciales del 9/1/2003, se le sumaron otros distintos con ocasión de la remisión de las misivas de los días 3/2/2003 y 23/2/2003, tal como surge de simple lectura de ellas.*

*Corresponde recordar, por ello, el criterio según el cual es contrario a la ubérrima buena fe que preside al contrato de seguro, que la información complementaria autorizada por el art. 46 de la ley 17.418 no se unifique en un único requerimiento y, por el contrario, se fraccione, innecesaria y antifuncionalmente, sucesivamente en el tiempo, sobre todo cuando -como ha ocurrido en la especie- no se explican las razones que justificaron tal proceder (conf. Stiglitz, R., ob. cit., t. I, ps. 298/299, n° 769 y jurisprud. citada en nota n° 56).*

8°) *Por cierto, para decidir el sub lite no puede ser tenido en consideración el cuadro que intentó pintar la demandada respecto del actor a partir de la prueba referente a cuál había sido su conducta en siniestros anteriores que estuvieron cubiertos por seguros contratados con otras empresas. Cuadro en el cual se inscribió el requerimiento extrajudicial hecho por el liquidador para que el actor presentara las pólizas contratadas a partir del 1/1/98 e indicara siniestros, sumas percibidas, etc., y del que, valga señalarlo, finalmente se hizo eco el juez a quo especialmente en los considerandos VI y VIII de su fallo con la consecuencia interpretativa de no tener por acreditada la buena fe del demandante.*

*Así lo pienso, porque para resolver el presente caso lo único que interesa es cuál fue, en concreto, la conducta del actor con relación a la póliza n° 105-0109877-01 invocada en su demanda y por cuyo cumplimiento se trajo a juicio a la demandada.*

*Es irrelevante, en efecto, examinar cuál fue la conducta del actor respecto de distintas y pretéritas pólizas extendidas por otras aseguradoras, y con relación a otros siniestros que no fueron objeto de controversia en el presente pleito. A todo evento, si hubo una inconducta pasada del actor que merezca reproche, no es esta la sede en donde ella pueda ser discutida y endilgada a él.*

*Por lo demás, a contrario de lo que parece haber sostenido el juez a quo en fs. 1507 (considerando X), no correspondió al actor acreditar su buena fe, pues ella debe ser presumida hasta que se demuestre lo contrario (arg. arts. 1198, 2362 y 4008 del Código Civil); y, en todo caso, dicha buena fe no puede ponerse en tela de juicio trayendo a colación la prueba de una eventual mala fe suya en la ejecución de contrataciones pasadas que no incumbieron a la aquí demandada, pues ello equivale a soslayar que en materia contractual solamente es posible examinar "los hechos de los contrayentes subsiguientes al contrato, que tengan relación con lo que se discute" (art. 218, inc. 4, del Código de Comercio) y, eventualmente, los anteriores que estén estrictamente vinculados al acuerdo de voluntades de que se trate (conf. Zavala Rodríguez, C., Código de Comercio y leyes complementarias, comentados y anotados, Buenos Aires, 1964, t. I, p. 256, n° 492; Fernández, R. y Gómez Leo, O., Tratado teórico-práctico de derecho comercial, Buenos Aires, 1993, t. III-A, ps. 146/147).*

9°) *Párrafo aparte, merece el debate levantado en autos con relación a la fotocomponedora que el actor también denunció como robada.*

No es dudoso que también la demandada se obligó por el riesgo atinente a una fotocomponedora, pues tal máquina aparece individualizada en el listado de elementos bajo cobertura que acompaña a la póliza n° 105-0109877-01. Se indicó en ese listado que se trataba de una fotocomponedora modelo "NUI Avantra 44 S", con un valor asegurado de \$ 550.000 (fs. 294), ampliado en \$ 153.000 según un endoso posterior (fs. 299).

Sin embargo, la aseguradora pretende liberarse de responsabilidad argumentando: 1) que de acuerdo a la prueba informativa de fs. 801/802 la firma AGFA ni fabricó ni comercializó un modelo de fotocomponedora denominado "NUI Avantra 44 S", por lo que cabe entender que ella no existe, 2) que esa firma tampoco registró al actor como comprador directo de la fotocomponedora que sí fabrica y comercializa, a saber, la "Avantra 44 SS" (fs. 1561 vta.); 3) que de acuerdo a la misma prueba informativa, tampoco la firma AGFA tiene registrado como comprador directo al señor Marcelo Adre, persona a la cual el actor dijo haberle comprado el producto (fs. 1561 vta.); 4) que quedó huérfana de prueba la afirmación del demandante de que había adquirido la fotocomponedora a una empresa de titularidad del citado Marcelo Adre que se dedicaba a la venta de "rezagos aduaneros", ya que AGFA también había informado en autos no tener registro alguno concerniente a maquinarias que hubiesen adquirido esa condición aduanera; y 5) que no fue acreditado claramente el origen de la fotocomponedora invocada por el actor, ya que el citado Marcelo Adre declaró a fs. 1336/1338 que esa máquina había pertenecido a su padre y que, dada la avanzada edad de este último, fue él quien personalmente extendió la factura de venta de fs. 58 (fs. 1561/1562).

Sobre lo anterior destaco, ante todo, que resulta puramente retórica la disquisición que hace la demandada en punto a la inexistencia del modelo "NUI Avantra 44 S", pues al expedir la póliza dicha parte consintió en así denominar a la fotocomponedora mencionada en el listado que acompaña a la póliza n° 105-0109877-01. En ese marco, el error en la designación del modelo (de esto se trata, como es manifiestamente obvio) no puede volcarse en contra del actor, máxime desde la perspectiva de una interpretación de buena fe de la póliza (art. 1198 del Código Civil).

En lo demás, los diferentes argumentos de la demandada enderezados a poner en tela de juicio el modo de adquisición y, por tanto, la propiedad del actor sobre la mencionada fotocomponedora, reconducen a una indagación estéril para resolver la litis pues, como ya se advirtió en el considerando 5°, en la medida que esa máquina fue incluida en el mencionado listado, aparece innecesaria e improcedente toda indagación dominial, porque el actor goza de la presunción resultante del art.

2412 del Código Civil, siendo claro que el contrato de seguro no vendría a menos ni siquiera en el caso de que no fuera el señor Chao sino mero tenedor de la cosa.

10°) En función de todo lo expuesto, juzgo que no se ha producido en la especie la situación prevista por el art. 48 de la ley 17.418 que invocara la demandada en su misiva del 28/5/2003 (fs. 100), por lo que se impone la revocación del fallo y la admisión de la demanda (art. 56, ley de seguros).

Sólo por abundar de manera coadyuvante a tal solución, me permito todavía señalar lo siguiente.

Toda la construcción defensiva de la aseguradora demandada se asentó en el informe del liquidador Alberto O. Sarfati de fs. 309/346. Ello fue así tanto en este proceso judicial (véase contestación de demanda de fs. 385/410), como también en la presentación que la demandada hiciera ante la Superintendencia de Seguros de la Nación en el expediente n° 567/2003 iniciado por denuncia del actor (conf. fs. 25/28 de tal actuación administrativa, que se tiene a la vista).

Ahora bien, la detenida lectura de ese informe del liquidador muestra una clara falta de objetividad. En efecto, el informe está plagado de conjeturas y suposiciones, vgr. en punto a cómo se abrió el portón de ingreso al establecimiento, correspondiendo observar que en la causa penal quedó acreditado que hubo violencia (conf. fs. 10 del expediente n° 389.727, que se tiene a la vista); de preguntas que el liquidador se hace a sí mismo y que a continuación quedan sin respuesta, extremo que importa un hueco recurso efectista; de elucubraciones sobre lo que podría ser y no de afirmaciones sobre lo que efectivamente se constató apoyado en datos certeros o cuanto menos en presunciones precisas y concordantes; de menciones por completo irrelevantes, como las relativas al estado de aseo de la sede de Talleres Gráficos Chao y al uso del mobiliario que allí se encuentra; etc.

En tales condiciones, si bien esta alzada ha asignado valor probatorio al informe del liquidador de siniestros (conf. CNCom. Sala D, 18/4/07; "La Equitativa del Plata S.A. c/Empresa Distribuidora Sur (Edesur) y otros s/ordinario" ; íd. Sala D, 14/6/07, "Aseguradora de Caucciones S.A. Cía. de Seguros c/Prosegur S.A. s/ordinario"; íd. Sala D, 9/10/07, "Multiplast S.A. c/Agf Allianz Argentina Compañía de Seguros Grales. S.A. s/ordinario"), las particularidades antes reseñadas autorizan en el sub lite a excepcionar ese criterio interpretativo (art. 386 del Código Procesal).

11°) Lo desarrollado y concluido hasta aquí conduce, como se anticipó, a revocar el fallo apelado, sin que sea menester

*examinar otras cuestiones, pues las abordadas son suficiente para resolver. Recuerdo, en tal sentido, que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todos y cada uno de los planteos, sino solamente en aquellos que estimen pertinentes para la adecuada composición del litigio (conf. Corte Suprema, Fallos 258:304; 262:222; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970; etc.).*

*Procede, pues, examinar lo concerniente al quantum del reclamo, no siendo menester provocar a ese efecto una nueva intervención del juez a quo (conf. Podetti, J., Tratado de los recursos, ps. 147/148, Buenos Aires, 1958; Alsina, H., Tratado teórico práctico de derecho procesal civil, t. IV, p. 419). En ese orden de ideas, no admitiré la pretensión del actor consistente en que la fotocomponedora que fuera sustraída de su establecimiento se indemnice con la suma asegurada de \$ 703.000 (fs. 180). Esto es así porque si el demandante adquirió ese elemento pagando la suma de \$ 92.000 (conf. factura de fs. 58), es claro que debió explicar y justificar cuál es el motivo de semejante incremento en el valor de la cosa, lo que no hizo pese a que indudablemente se le imponía, no solo como un imperativo de su propio interés (art. 377 del Código Procesal), sino también porque es notorio que el valor de mercado de los equipos electrónicos no se incrementa con el paso del tiempo sino que, por el contrario, se deprecia como consecuencia del avance de la tecnología y aparición de nuevos aparatos con mejores prestaciones. Por otra parte, no puede perderse de vista que existe un mercado de "usados" de fotocomponedoras (conf. informe de fs. 801 vta., punto 11), y que el testigo Marcelo Adre no identificó claramente de qué modo su padre adquirió la unidad que, finalmente, se vendió al actor a la indicada suma de \$ 92.000. En fin, la cantidad asegurada de \$ 703.000 (resultante de la suma del monto indicado en la póliza de fs. 294 y el incremento pactado por el endoso de fs. 299) luce como un caso de "sobresseguro" (no doloso, ya que no hay prueba de la concurrencia de ese factor de atribución), por lo que en orden a la obligación de la aseguradora cabe aplicar lo dispuesto por el art. 65, primer párrafo, de la ley 17.418. De ahí que, quepa fijar el perjuicio sufrido por la sustracción de la fotocomponedora en la indicada suma de \$ 92.000.*

*Respecto de los otros equipos electrónicos afectados por el siniestro, entiendo pertinente hacer lugar a la demanda por el valor asegurado de cada uno de ellos. Esto es así, porque no se ha rendido prueba de que las sumas implicadas en cada caso excedan del perjuicio real sufrido, y porque definidas esas sumas por el peritaje contable a fs. 574 vta./575, no fueron motivo de objeción por parte de la aseguradora en su escrito de fs. 620/621, ni en su alegato de fs. 1463/1467.*

*De acuerdo a lo expuesto, entiendo que en concepto de capital la*

demanda debe prosperar por la suma de \$ 193.510 (\$ 804.510 indicados a fs. 575, menos \$ 703.000, más \$ 92.000).

Tal suma de \$ 193.510 devengará intereses desde el 27/5/2003, o sea, a partir del vencimiento del plazo dado por el actor a la aseguradora en la carta documento que le enviara el 26/5/2003 (fs. 102), desde que la concesión de ese nuevo plazo implicó renuncia a la situación ganada con base a intimaciones anteriores (fs. 96/98 y 99). Los accesorios se calcularán hasta la fecha de la sentencia de primera instancia a la tasa del 6% anual, y a partir de ese momento a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días, sin capitalizar, de acuerdo a la doctrina plenaria del fuero (conf. CNCom. en pleno, 27/10/94, "S.A. La Razón S.A."; íd. en pleno, 25/8/2003, "Calle Guevara, Raúl s/revisión de plenario").

12°) En el escrito de demanda reclamo el actor, además, la indemnización del daño moral.

El art. 522 del Código Civil establece que "En los casos de indemnización por responsabilidad contractual el juez podrá condenar al responsable a la reparación del agravio moral que hubiere causado, de acuerdo con la índole del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso". Luego, conforme con la norma citada, en materia contractual el daño moral no se presume y quien lo invoca debe alegar y probar los hechos y circunstancias que determinaron su existencia, toda vez que el mero incumplimiento no basta para admitir su procedencia (conf. CNCom. Sala D, 2/6/1994, "Jones, Carlos Raúl c/La República Cía. de Seg. Grales. S.A.", voto del juez Alberti; CNCom, Sala D, 25/6/90, "Desup S.R.L. c/Irusta Cornet José s/ordinario"; CNCom, Sala A, 11/9/01, "Tomás, Celestino Antonio c/Compañía Sur Seguros de Vida S.R.L. s/ordinario"; CNCom. Sala B, 26/3/93, "Arabia, Amado c/Transportes Sur S.A. s/sumario"; CNCom. Sala, C, 18/2/03, "Nowak, Roberto c/Omega Coop. de Seguros Ltda. s/sumario"; y CNCom. Sala E, 7/9/90, "De Vera, Diego c/Programa de Salud S.A. s/ordinario"; etc.).

En autos no se ha rendido prueba convincente que acredite la existencia del perjuicio extramatrimonial reclamado. Por lo tanto, el resarcimiento del rubro no puede prosperar.

13°) La revocación que se propicia y lo dispuesto por el art. 279 del Código Procesal, lleva a decidir sobre las costas de ambas instancias.

Como ocurre en la mayoría de los sistemas procesales y como lo sostiene la doctrina clásica, la imposición de costas se funda en el criterio objetivo del vencimiento (conf. Chiovenda, G., Principios de derecho procesal civil, t. II, p. 404, Madrid, 1925; Alsina, H.,

*Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial, t. II, p. 472, Buenos Aires, 1942). Este criterio ha sido adoptado también, como principio, en la ley procesal vigente (art. 68 del Código Procesal; Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Santa Fe, 1989, t. 3, p. 85), lo que implica que el peso de las costas debe ser soportado por quien provocó una actividad jurisdiccional sin razón suficiente (conf. Fassi, S., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, t. 1, n° 315, Buenos Aires, 1971).*

*En tales condiciones, corresponde que las costas de ambas instancias sean impuestas en su totalidad a la parte demandada, a lo que no forma óbice el hecho de que el actor no hubiera obtenido todo lo que cuantitativamente pretendió, pues la noción de vencido ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio, y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados. Con tal base, es procedente que las costas sean impuestas íntegramente a la parte que se opuso negando la procedencia de la pretensión, pues aunque el pedido fuera exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber la parte demandada pagado aquello procedente (conf. CNCom. Sala D, 30/7/82, LL 1982-D, p. 465; íd. Sala D, causa n° 43.072 "Toledo, Rolando de Carmen c/Navarro, Miguel Ángel s/ordinario", sentencia del 10/4/2007; íd. Sala D, 3/10/2007, "Ferreyra Edgardo Leopoldo c/BBVA Banco Francés S.A. s/ordinario"; íd. 5/6/08, "Gaggero, Mercedes Anselma c/Banco Patagonia Sudameris S.A."; Morello, A., Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, comentados y anotados, t. II-B, p. 112, La Plata-Buenos Aires, 1985; Highton, E. y Areán, B., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial, t. 2, p. ps. 60/61, Buenos Aires, 2004).*

*14°) Resta examinar la apelación de la demandada, fundada con el memorial de fs. 1529/1530, resistido a fs. 1556/1558.*

*Se agravia la demandada porque se le hubieran impuesto las costas referentes a la excepción de falta de legitimación activa que oportunamente articulara. Entiendo injusta esa decisión por cuanto opuso tal excepción como defensa de fondo, razón por la cual la cuestión de las costas debe seguir la suerte del principal, y porque tuvo motivos suficientes para articularla.- Ambos argumentos son improcedentes.*

*El primero, porque siendo exacto que cuando la excepción de falta de legitimación activa se resuelve en la sentencia como defensa de fondo, a los efectos de la imposición de las costas, no debe ser considerada como si se tratara de un incidente, sino que debe quedar sujeta al resultado del pleito, sin que justifique*

*decisión separada sobre regulación de honorarios (conf. Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., ob. cit., t. 7, p. 358), resulta precisamente la revocación del fallo de primera instancia y la admisión de la demanda que propicia este voto, lo que lleva a mantener la imposición de las costas a cargo de la demandada, bien que con el indicado efecto de no justificar una regulación de honorarios separada.*

*El segundo, porque la exención de costas fundada en la razón probable para litigar, debe estar avalada por elementos objetivos de apreciación, ya que quien somete una cuestión a la justicia es porque obviamente cree tener la razón de su parte, no eximiéndolo ello de pagar los gastos del contrario si el resultado del pleito le es desfavorable (conf. CNCom. Sala A, 30/6/1999, LL 2000-B, p. 409; CNCom. Sala A, 30/8/2000, LL 2000-F, p. 984). De tal suerte, la sola creencia subjetiva no es razón suficiente para eximir el pago de las costas al perdedor (conf. CNCiv. Sala A, 9/12/1998, LL 2000-A, p. 549; CNCiv. Sala E, 3/12/2003, DJ t. 2004, p. 576), siendo la cuestión de interpretación restrictiva (conf. CNCiv. Sala F, 22/6/1983, LL 1983-D, p. 146). Y en el sub lite no se aprecian reunidos los elementos objetivos necesarios para disponer por la causal invocada la exención de las costas que solicita el recurrente.*

*15°) Cerraré el voto por donde, tal vez, debió comenzar, esto es, haciendo una referencia al capítulo "preliminar" de la expresión de agravios del actor.*

*En dicho capítulo se deslizan consideraciones acerca del problema de la inseguridad urbana, particularmente en la zona aledaña al domicilio de Talleres Gráficos Chao, pretendiendo relacionarlo con la temática planteada en la litis.*

*Tales consideraciones son el trampolín para llegar el actor a una conclusión sorprendente, consistente en afirmar que el señor juez a quo al dictar sentencia "...ha omitido colocarse en la real situación en la que se encuentran las víctimas de sucesos como el desarrollado en autos, limitándose a evaluar los hechos desde la comodidad de su despacho, pero abstrayéndose de la realidad..." (fs. 1534);; y, asimismo, a una no menos llamativa rogatoria dirigida a esta alzada y, por tanto, al suscripto, para que "...colocándose en la realidad del país sepa valorar las circunstancias que rodearon los acontecimientos que se ventilan en estas actuaciones..." (fs. 1534 vta.).*

*Aparte de que las consideraciones vertidas por el actor sobre el problema de la inseguridad urbana, por su extrema generalidad, no guardaron relación directa e inmediata con las circunstancias comprobadas de la causa y con el derecho aplicable, lo cierto es que el fallo de fs. 1485/1508, más allá de que el suscripto propicie*

*su revocación, lució serio y fundado (como son todos los que comúnmente dicta el honorable juez Páez Castañeda), por lo que constituyó un inmerecido agravio a la magistratura desempeñada por el firmante de esa decisión, haberle imputado alejamiento de la realidad del país por el hecho de cumplir su función en un despacho judicial al que se lo reputa "cómodo". Igualmente desafortunado fue demandar, bajo la misma idea, que esa realidad no sea perdida de vista por esta alzada.*

*La "comodidad del despacho" a la que alude el actor, no impide al juez Páez Castañeda, ni a esta alzada, ni particularmente al suscripto, ser parte integrante de la sociedad argentina y, por ello, conocer sus problemas, urgencias y necesidades. Ni el mencionado magistrado, ni esta alzada ni quien redacta este voto, viven en otra galaxia, a contrario de lo que parece suponer el actor y su asistencia letrada. Sabemos perfectamente de las muchas penurias que, en estos tiempos, aquejan al conjunto de la sociedad argentina, una de las cuales, entre muchas otras, es la inseguridad urbana. Y ello es así, simplemente, porque quienes administramos justicia somos, antes que jueces, ciudadanos atentos a esa realidad.*

*16°) Por lo expuesto, voto porque se revoque la sentencia de primera instancia y se haga lugar a la demanda, condenándose a la demandada al pago de \$ 193.510 con más los intereses fijados en el considerando 11 y las costas del juicio en ambas instancias. La condena deberá hacerse efectiva dentro del plazo de veinte días contado a partir de la notificación de la providencia a la que se refiere el art. 135, inc. 7, del Código Procesal.*

*Así lo propongo al acuerdo.*

*Los señores Jueces de Cámara, doctores Vassallo y Dieuzeide adhieren al voto que antecede.*

*Concluida la deliberación los señores Jueces de Cámara acuerdan:*

*(a) Revocar la sentencia de primera instancia y hacer lugar a la demanda, condenando a Mapfre Aconcagua Compañía de Seguros S.A. al pago de \$ 193.510 con más los intereses fijados en el considerando 11° y las costas del juicio en ambas instancias.*

*(b) La condena deberá hacerse efectiva dentro del plazo de veinte días contado a partir de la notificación de la providencia a la que se refiere el art. 135, inc. 7, del Código Procesal.*

*(c) En virtud de lo dispuesto por el art. 279 del Código Procesal, en atención a la naturaleza, calidad y extensión de los trabajos*

*realizados, fíjase en ...*

*Notifíquese y una vez vencido el plazo del art. 257 del Código  
Procesal, devuélvase la causa al Juzgado de origen.*

*Fdo.: Juan José Dieuzeide - Pablo D. Heredia - Gerardo G.  
Vassallo*

*Fernando M. Pennacca, Secretario de Cámara*