

Expediente: 1500/20

Carátula: **DIAZ BEATRIZ YOLANDA - DIAZ ESTER AMANDA Y DIAZ ADOLFO ANTONIO C/ SAN BERNARDO SERVICIOS SOCIALES S.R.L. S/ PROCESOS DE CONSUMO**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA CIVIL Y COMERCIAL N° 4**

Tipo Actuación: **FONDO CON FD**

Fecha Depósito: **21/12/2024 - 00:00**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

20256189535 - *DIAZ, BEATRIZ YOLANDA-ACTOR/A*

20301170506 - *SAN BERNARDO SERVICIOS SOCIALES S.R.L., -DEMANDADO/A*

90000000000 - *DIAZ, ADOLFO ANTONIO-ACTOR/A*

90000000000 - *DIAZ, ESTER AMANDA-ACTOR/A*

25

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Oficina de Gestión Asociada Civil y Comercial N° 4

Juzgado Civil y Comercial Común de la VII° Nominación

ACTUACIONES N°: 1500/20



H102345321007

Autos: DIAZ BEATRIZ YOLANDA - DIAZ ESTER AMANDA Y DIAZ ADOLFO ANTONIO c/ SAN BERNARDO SERVICIOS SOCIALES S.R.L. s/ PROCESOS DE CONSUMO

Expte: 1500/20. **Fecha Inicio:** 14/07/2020.

San Miguel de Tucumán, 20 de diciembre de 2024.

Y VISTOS: los autos "DIAZ BEATRIZ YOLANDA - DIAZ ESTER AMANDA Y DIAZ ADOLFO ANTONIO c/ SAN BERNARDO SERVICIOS SOCIALES S.R.L. s/ PROCESOS DE CONSUMO", que vienen a despacho para resolver, de los que

RESULTA:

1. En fecha 30/11/2021 se presentan los Sres DÍAZ Adolfo Antonio (DNI 12.414.844), DÍAZ Ester Amanda (DNI 10.038.100) y DÍAZ Beatriz Yolanda (DNI 11.707.964), con su letrado apoderado Vaca Nicolás Matias y promueven acción por daños y perjuicios en contra de SAN BERNARDO SERVICIOS SOCIALES S.R.L. reclamando una suma total de \$3.937.514,44 con más intereses y costas hasta su efectivo pago.

Al narrar los hechos indica que sus poderdantes son hijos de quien fuera en vida, Barrionuevo Juana Rosa (DNI 2.794.642) quien falleció el 04/05/20 por causas naturales. Aduce que la Sra. Barrionuevo tenía contratado el servicio de abono a sepelio, un contrato mediante el cual el afiliado abona una suma mensual hasta que se produzca el hecho fatal que determina la condición de cumplimiento de la contraprestación del obligado, y que esta consiste en el servicio de sepelio, provisión de féretro, capilla ardiente, traslados e inhumación del cuerpo del beneficiario, sin perjuicio

de otras prestaciones accesorias. Añade que el servicio contratado se encontraba vigente y sin deudas desde 1995 y que el día del deceso de la Sra. Barrionuevo, se encontraban transitando el Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio (ASPO) pero que este no era impedimento para que la demandada prestara el servicio de sepelios al cual se obligara contractualmente por un sistema de adhesión.

Señala que luego de anunciar del fallecimiento de la Sra. Barrientos, comenzaron los trámites necesarios y de rigor para obtener el servicio de sepelio debido por la accionada, para lo cual se dirigieron al local que la empresa dispone en calle José Colombres, y donde fue recibida por un dependiente de nombre Walter Guillermo Toledo. Refiere que ante la solicitud del servicio que por contrato le correspondía, el Sr. Toledo se negó a brindar el servicio y solo ofreció el traslado del cuerpo hasta el cementerio Jardín del Cielo, sin exponer razones de tal actitud. Agrega que ante la negativa del dependiente de la empresa, su mandante se vio obligada a contratar de modo particular un servicio de sepelio, prestado finalmente por la empresa "Previsión Familiar SRL" y cuyo costo ascendió a \$24.000.

Explica que de las actividades habilitadas en pandemia, no existía impedimento a la prestación del servicio en cuanto esta fue declarada actividad esencial según el decreto 297/2020, que fuera prorrogado luego por los reglamentos 408/2020 y 450/2020. Indica que tuvieron que velar a la Sra. Barrionuevo en casa de su hija Beatríz, donde mantuvieron todos los cuidados necesarios para preservar su salud atendiendo a las recomendaciones de las autoridades sanitarias en tiempos de pandemia. Respecto a la empresa accionada, reitera que sólo ofreció el traslado del cuerpo de su madre al destino de su descanso final sin la despedida adecuada del velatorio donde se inicia el duelo, en contra de las creencias y formación espiritual de sus mandantes. Expone que con posterioridad, el día 07/05/2020, la Sra. Beatríz Yolanda, para otorgarle un pago en concepto de ayuda de duelo por fallecimiento de la Sra. Barrionuevo que fue recibida por parte de la empresa por una persona que decía ser el gerente y quien ofreció realizar un video conmemorativo para la Sra. Barrionuevo, solicitando fotografías. Asevera que la empresa pretendía realizar una tarea alternativa a la obligación principal, aduciendo que todo había sido un mal entendido, tratando de manera indigna a la Sra. Díaz que estaba atravesando el duelo por la pérdida de su madre.

Al determinar su reclamo, afirma que el incumplimiento contractual le habilita a solicitar el íntegro reintegro de los pagos realizados para la prestación negada más los daños y perjuicios reclamados. A su vez, asevera que la negativa de la prestación debida configura un claro incumplimiento contractual absoluto, lo que le habilita a solicitar el reintegro de todos los pagos realizados desde la celebración del contrato según el art. 1081 CCyC y cctes. Refiere que el lapso de contratación fue de 25 años donde la contratante cumplió su prestación, mientras que su otra parte no, la única vez que debía hacerlo.

Solicita se aplique un criterio valorista y no nominalista requiriendo un monto por incumplimiento contractual, de \$2.413.514,44 al día de la promoción de la demanda más los intereses hasta su efectivo pago, interés que considera debe ser aplicado con tasa activa del Banco Nación. Como daño emergente pide la suma de \$24.000 más intereses moratorios y compensatorios correspondientes hasta su efectivo pago. Finalmente solicita la suma de \$1.500.000 en concepto de daño extrapatrimonial para los tres hijos de la Sra. Barrientos.

Agrega como prueba documental, actas de nacimiento de los actores, acta de defunción de la Sra. Barrionuevo, comprobantes de pago, tickets y recibo, nota de crédito por ayuda de duelo emitida por la accionada, factura de la empresa Previsión Familiar S.R.L., acta de cierre de mediación sin acierto y poderes instrumentados por escritura pública Nros. 131 y 132 (Registro Nro. 59).

2. En fecha 03/12/2021 se provee la demanda imprimiéndole trámite sumario, ordenándose la citación del accionado a estar a derecho en la presente en estos actuados.

3. El 02/06/2022 se presenta la accionada a través de su letrado apoderado, GRAMAJO Jorge Agustín, y contestan la demanda negando todos los hechos y derechos invocados, salvo aquellos que sean motivo de expreso reconocimiento por su parte.

Luego de realizar la negativa de rigor, procede a narrar los hechos solicitando que la demanda debe ser rechazada en su totalidad ya que no se produjo prueba alguna de los hechos que hayan sucedido conforme lo relatan los actores. Refiere que los actores con afán de inculpar a su representada de la comisión de un presunto ilícito, se basan en un ardid desmedido y desmesurado, siendo su reclamo falso, malicioso y carente de toda razón y prueba.

Al narrar los hechos dice que la Sra. Juana Rosa Barrionuevo se constituyó como afiliada de San Bernardo Servicios sociales SRL (Afiliada Nro. 508884), contratando el servicio brindado por su representada, denominado "Plan B", hoy denominado "génesis".

Prosigue al señalar que durante toda su permanencia como afiliada de la empresa, la Sra. Barrionuevo hizo constante uso de las distintas prestaciones que le brindaba el referido plan sin que nunca, en sus años de afiliada, presentara reclamo o queja alguna respecto al servicio contratado.

Niega la aseveración realizada por la actora en cuanto a que la contratación del servicio consistía en el servicio de sepelio, provisión de féretro, capilla ardiente, traslados e inhumaciones del cuerpo del beneficiario, ya que si bien esta prestación se encontraba incluida en el servicio brindado por su conferente, no era la única ni tampoco la principal.

Afirma que con fecha 04/05/20 se produjo el fallecimiento de la Sra. Barrionuevo, por lo que el día 05/05/20, su hija, la Sra. Bratríz Yolanda Díaz, se presentó ante el domicilio donde su conferente posee sus salas velatorias, a fin de solicitar la realización del velatorio de su madre. Continúa al decir que en aquella oportunidad fue atendida por el Sr. Walter Guillermo Toledo, empleado de la empresa, quien le explicó que no sería posible realizar el servicio en las salas velatorias de San Bernardo Servicios Sociales SRL, por la situación de público conocimiento de estado de cuarentena obligatoria por el virus Covid-19, y razón por la cual y en atención al contexto de emergencia sanitaria, se impusieron fuertes y estrictas restricciones que afectaron diversos servicios entre los que se encontraban 'los velatorios con concurrencia', los cuales fueron especialmente vedados.

Añade que tampoco son ciertas las manifestaciones vertidas en la demanda cuando afirman los actores que no se quiso realizar el servicio de la Sra. Barrionuevo, por ser un caso presuntivo de Covid-19, y que no obstante ello, la imposibilidad de realizar el velatorio, no implicó que su conferente dejara de cumplir con las demás prestaciones asociadas al servicio de sepelio, ya que se le brindó la denominada "ayuda duelo" y ofreció el traslado del cuerpo, a su reposo final. Afirma que llevar adelante el velatorio, bajo estas circunstancias, implicaba un enorme riesgo sanitario y epidemiológico.

Invoca en su conteste excepción de incompetencia material, de la cual se ordenó su traslado por proveído del 09/06/2022 (punto b), y contestado por la actora en fecha 28/06/2022, luego se confirió vista al Sr. Agente Fiscal, siendo contestado el 05/08/2022, y que recayó en sentencia de fecha 31/10/2022 cuya parte resolutive señaló lo siguiente: "I.- NO HACER LUGAR a la excepción de incompetencia deducida en fecha 02/06/2022, por el letrado apoderado Jorge Agustín Gramajo, en representación de la demandada San Bernardo Servicios Sociales SRL, y, en consecuencia, DECLARAR la competencia de este Juzgado para entender en el presente juicio. [...]".

Opone asimismo, defensa de falta de legitimación activa, de la cual se corrió traslado por proveído del 03/02/2023, siendo contestado el 13/02/2023, siendo diferido su análisis para definitiva según decreto del 17/02/2023.

En su conteste la accionada realiza referencias respecto a la imposibilidad fáctica de realizar el velatorio de la Sra. Barrientos, como así también sobre el servicio contratado por esta última. En el punto IX de su conteste se ocupa de los daños procediendo a impugnar cada uno de ellos. Ofrece como prueba documental, copia de los decretos nacionales 260/ y 297/20; captura de pantalla de la página web de la firma San Bernardo "plan génesis"; folleto indicativo de las características de dicho plan al que le correspondía a la Sra. Barrientos; captura de pantalla en seis fojas del sistema informático de su mandante, que describen los datos particulares de afiliación y el detalle de las distintas prestaciones que hizo uso la Sra. Barrientos; informe periodístico correspondiente a la página web; notas de pedido y conformidad de servicios. Ofrece prueba informativa; Pericial Informática; y de constatación/reconocimiento

4. Por proveído del 04/08/2023 se pone orden al proceso, se tiene por apoderado al letrado Nicolás Matías Vaca de la Sra. Díaz Beatriz Yolanda, quien interviene en los presentes autos en representación de Ester Amanda Díaz y Adolfo Antonio Díaz. Asimismo se advierte por esta providencia que habiéndose sustanciado el proceso bajo las reglas del proceso sumario (CPCCT, Ley 6176) se continuará el trámite del juicio con el citado proceso, poniendo en conocimiento a las partes que si bien la apertura a prueba, se trata de una nueva etapa proceso, ante la imposibilidad de adaptar las reglas del proceso sumario del digesto procesal nuevo (arts. 466, 467, 468 y cctes.), y de conformidad al principio de preclusión procesal, la etapa de apertura a pruebas se regirá con las reglas de la legislación anterior. Luego se ordenó la apertura a prueba convocando a las partes a la Primera audiencia de conciliación y Proveído de pruebas para el día 02/10/20223 a realizarse por el sistema de videoconferencia de la plataforma Zoom.

Por proveído del 03/10/2023 se dispone que en atención a la evacuación de personal dispuesta a causa de la amenaza de bomba de público conocimiento efectuada en el día de la fecha en el Palacio de Tribunales, se suspende la audiencia fijada par el día de la fecha y se fija nueva fecha para el día 18/10/2023, a realizarse por sistema de videoconferencia a través de la plataforma Zoom.

El 18/10/2023 se celebra la audiencia de conciliación y Proveído de Pruebas prevista para los autos del rubro, abriéndose una instancia de diálogo a los fines de lograr la conciliación de las pretensiones deducidas en autos. Oídas las partes, y sin posibilidad de llegar a un acuerdo en esta oportunidad se les hace saber que pueden hacerlo y presentarlo hasta antes de la segunda audiencia.

Se proveen las pruebas formándose los siguientes cuadernillos de forma independiente:

* Actor: Instrumental-Informativa (A1) y Testimonial (A2)

* Demandado: Instrumental-Informativa (D1); Testimonial (D2); Prueba de reconocimiento (D3); y Pericial Informática (D4).

El letrado Gramajo se opone al punto 2 del cuaderno A1 entendiendo que en primer término se intenta enviar un oficio a una de las partes, no siendo el método jurídico adecuado, y ens segundo lugar porque el domicilio del testigo está ofrecido en forma errónea, por lo que se opone a la prueba, corrido el traslado, el letrado Vaca manifiesta que al ser testigo empleado de la demandada y no teniendo conocimiento de su domicilio, solicita a la demandada por estar en mejor posición, que brinde los datos del testigo en cuestión. S.S. dispone declarar abstracto el pedido ya que obra en

autos el domicilio del testigo citado.

Asimismo, el letrado Gramajo se opone al punto 1 de la prueba A1, por considerar que no se debe oficiar a una de las partes a fin de que informe, corrido traslado, el letrado Vaca se opone al planteo manifestando que siendo la parte demandada la parte fuerte en la relación de consumo, y por lo tanto, esos datos sensibles, es la accionada quien puede aclarar los puntos que van a ser objeto de este proceso. Se dispone por la Proveyente readecuar la prueba y transformar la misma en prueba de exhibición otorgándole un plazo de 20 días a partir del subsiguiente hábil al letrado Gramajo para presentar la documentación requerida.

Sobre el cuaderno D1, el letrado Vaca se opone a la realización de dicha prueba manifestando que los oficios solicitados son inconducentes y atentan contra la celeridad del proceso. Corrido el traslado, el letrado Gramajo solicita el rechazo de la oposición por cuanto la prueba documental ya está incorporada en el presente proceso, y los oficios que se solicitan, deben ser admitidos en cuanto tienden a probar si la prestación de servicio estaba permitida o no. Se dispone por la Proveyente admitir la prueba ofrecida y oficiar a los organismos solicitados, con costas por su orden.

Se fija como fecha de Audiencia de Vista de Causa el 11/03/2024 de forma presencial, para que comparezcan los testigos ofrecidos.

5. En fecha 11/03/2024 (12/03/2024 SAE) se celebra la segunda audiencia produciéndose la prueba de reconocimiento respecto al sitio web de la accionada, el cual fue adjunto al acta de esta audiencia. Asimismo, se procedió a la evaluación de los testigos ofrecidos: Walter Guillermo Toledo (DNI 33.371.662); Rubén Darío Lencina Benedetti (DNI 27.954.493); Néstor Salvador Roldan (DNI 29.639.715). De estos testigos se realizaron tachas por parte del letrado Vaca respecto a los ofrecidos por la accionada, Sres. Toledo y Roldán por la relación de subordinación que tienen los mismos con el demandado en autos, y corrido que fuera el traslado a la demandada, el letrado Gramajo rechaza la misma en atención a que los dos testigos fueron claros y coincidentes en sus dichos. S.S. dispone tener presente la tacha para definitiva.

Asimismo el letrado Gramajo tacha al testigo Benedetti por su persona entendiendo que el mismo tiene relación directa con la parte actora, y por lo tanto interés directo en el juicio; en sus dichos por sus contradicciones. Corrido el traslado al letrado Vaca, este rechaza la misma por cuanto el mismo fue familiar directo que realizó los trámites necesarios para el velorio. Esta tacha también se la tiene presente para definitiva.

Finalmente, S.S. dispone ordenar el reintegro de la perito Celia Gacia Katz a la respectiva lista, por cuanto se tiene por concluido el período probatorio en autos.

En misma fecha, se presenta a despacho informe actuarial ordenado en la Audiencia de Vista de Causa, procediéndose a agregar las siguientes pruebas:

* Actor: Instrumental (Cuaderno Nro. 1 - Producida); Informativa (Cuaderno Nro. 1 - Sin producir); Exhibición de documentación (Cuaderno Nro. 1 - Sin producir, por no presentar documentación San Bernardo); Testimonial (Cuaderno Nro. 2 - Producida).

*Demandado : Instrumental (Cuaderno Nro. 1 - Producida); Informativa (Cuaderno Nro. 1 - Parcialmente producida); Testimonial (Cuaderno Nro. 2 - Producida); Reconocimiento (Cuaderno Nro. 3 -Producida); Pericial Informática (Cuaderno Nro. 4 - Sin producir).

Se provee poner los autos para alegar por el término de tres días con un plazo común para ambas partes habiéndolo notificado a las partes del presente proveído en la audiencia celebrada el día de la fecha (11/03/2024).

6. Los alegatos son presentados en fechas 14/03/2024 por la parte demandada; y en fechas 15/03/2024 y 20/03/2024, por la parte actora.

Por proveído de fecha 27/03/2024 se ordena practicar planilla fiscal de los autos del rubro, y en fecha 08/04/2024 se presenta planilla fiscal, corriéndose traslado a las partes por el término de tres días.

En fechas 23/04/2024 se tiene por abonada la planilla fiscal por parte de la actora, y en misma providencia se confiere vista al Agente Fiscal a fin de que dictamine de conformidad al art. 52 del régimen consumeril

El 30/04/2024 se presenta dictamen del Agente Fiscal. En fecha 10/09/2024, atento a que los montos a tributar en concepto de planilla fiscal por parte de la demandada no revisten interés fiscal, pasa la presente causa a despacho para dictar sentencia. En fecha 19/09/2024 los autos del rubro entran a despacho a estudio para definitiva.

CONSIDERANDO:

1. Cuestión controvertida

La actora manifiesta en los hechos de su demanda que sus poderdantes son hijos de la Sra. Barrionuevo Juana Rosa, quien falleció el 04/05/2020 por causas naturales. Dicen que la Sra. Barrionuevo había contratado el servicio de sepelio con la empresa demandada, servicio que se encontraba vigente y sin deudas desde que se contrató, y que el día del deceso de la Sra. Barrionuevo, estábamos transitando el Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio, sin que ello fuera impedimento para que la demandada prestara el servicio de sepelio al cual se obligó contractualmente por un sistema de adhesión.

Expresa que luego del fallecimiento de la Sra. Barrionuevo, su mandante y sus hermanos comenzaron los trámites necesarios para obtener el servicio de sepelio debido por la empresa demanda, para lo cual se dirigieron al local que la empresa dispone a tales efectos, siendo recepcionados por un señor de nombre Walter Guillermo Toledo, el día 05/05/2020. Ante la solicitud del servicio que por contrato correspondía, el Sr. Toledo se negó a brindar el servicio y solo ofreció el traslado del cuerpo hasta el cementerio Jardín del Cielo, sin exponer razones de tal actitud. Ante esta negativa su conferente tuvo que contratar de modo particular un servicio de sepelio, el que fue prestado por la empresa Prevención Familiar SRL y cuyo costo ascendió a \$24.000.

Respecto a las cuestiones relacionadas a las actividades habilitadas en Pandemia, dice que no había impedimento a la prestación del servicio cuanto esta fue declarada una actividad esencial en virtud del DNU 297/2020 prorrogado por el DNU 408/2020 y DA 450/2020.

Expone que la empresa solo ofreció el traslado del cuerpo de la madre de su poderdante al destino de su descanso final sin la despedida adecuada del velatorio, donde se indicia el duelo, cosa que va en contra de las creencias y formación espiritual de su mandante.

La parte demandada, en su contestación, confirma que la Sra. Barrionuevo se constituyó como afiliada de San Bernardo Servicios sociales SRL (Afiliada Nro. 508884), y que contrató el servicio brindado por su conferente, denominado Plan P, que actualmente se denomina "Plan Génesis". A su vez, también confirma que durante toda su permanencia como afiliada de la empresa, la Sra. Barrionuevo realizó constante uso de las prestaciones que le brindaba dicho plan sin que existieran reclamos o quejas sobre el servicio contratado. Asimismo, también afirma que la prestación de sepelio, provisión de féretro, capilla ardiente, traslados e inhumación del cuerpo del beneficiario, se

encuentre incluida en el servicio, pero asevera que no era la única prestación ni tampoco era la principal. Añade que cuando ocurrió el fallecimiento de la Sra. Barrionuevo (04/05/20), el día 05/05/2020 su hija, Sra. Beatriz Yolanda Díaz, se presentó ante el domicilio de las salas velatorias de su conferente para realizar el velatorio y que en dicha oportunidad fue atendida por el Sr. Walter Guillermo Toledo, empleado de la empresa quien le explicó que no sería posible realizar el servicio en las salas velatorias de San Bernardo, en razón de la cuarentena obligatoria por presencia del virus Covid-19, por lo cual y en atención a dicho contexto de emergencia sanitaria, se impusieron fuertes y estrictas restricciones que afectaron diversos servicios entre los que se encontraba comprendidos “los velatorios con concurrencia”, que fueron especialmente vedados. Niega que lo se haya querido realizar el servicio de la señora Barrionuevo por ser un caso presuntivo de Covid-19, y que más allá de la imposibilidad de realizar el velatorio, ello no implicó que San Bernardo Servicios Sociales SRL dejara de cumplir con las demás prestaciones asociadas al servicio de sepelio, ya que su representada brindó la ayuda de duelo y el traslado del cuerpo a su reposo final. Asume asimismo, su posición de que llevar adelante el velatorio bajo dichas circunstancias, implicaba un enorme riesgo sanitario y epidemiológico.

Surge de confrontar estas posiciones que no se encuentra controvertido que la Sra. Barrionuevo, hoy fallecida, contrató con la empresa accionada en estos actuados. Tampoco se encuentran controvertidas las circunstancias de tiempo y lugar, y mucho menos la identidad o participación de las partes. Por el contrario, la litis se traba en la calificación que se le arroja a un mismo hecho por ambas partes; mientras la actora fundamenta su pretensión en la negativa esgrimida por la empresa demandada, por entenderla infundada, la empresa accionada considera que su negativa se encontraba justificada y por lo tanto exenta de responsabilidad en su accionar.

Entonces, la cuestión controvertida se centrará exclusivamente en determinar si se ajusta a derecho la decisión de negar el servicio de sepelio a la madre de los actores en el contexto de pandemia. Sin perjuicio de esto último, se atenderá primeramente la defensa de falta de legitimación activa que fuera diferida para esta etapa del proceso según decreto del 17/02/2023, evacuada la defensa y si ella no prosperare, se continuará con el análisis de la calificación de la negativa a prestar el servicio por parte de la accionada a la madre de los actores a fin de determinar si resulta responsable por su accionar o no, dentro del marco de una relación de consumo. Por el contrario, en su caso, atento a que la defensa es opuesta solamente respecto al carácter de consumidores o usuarios de los actores, se procederá al análisis de la cuestión controvertida tomando como base el digesto jurídico común, es decir, las reglas de las responsabilidades civiles estipuladas en el Código Civil y Comercial de la Nación.

2. Excepción de falta de legitimación activa.

La demandada, invoca defensa de falta de legitimación activa sosteniendo que, sea por un grosero error o por una pretensa intención de confundir al juzgador, la actora articula una demanda aduciendo que la responsabilidad que daría origen a la reparación, devendría del incumplimiento del contrato celebrado únicamente, entre la causante y San Bernardo Servicios Sociales SRL, instrumento que, de una manera solo ellos imaginada, los ligaría con su representada concediéndose legitimación, y les otorgaría el derecho a ser incluidos en el sistema protectorio del consumidor. Es en razón de ello, que demandan a su conferente con la intención de obtener un resarcimiento económico improcedente, irracional y desproporcionado.

Refiere que los actores no celebraron contrato alguno con su defendida, sino que la vinculación prestacional se produjo única y directamente entre San Bernardo Servicios Sociales SRL y la Sra. Barrionuevo. Añade que no cabe lugar a dudas que de las propias manifestaciones vertidas en la

demanda, como así también, de la documental aportada por la actora y la prueba a producirse, los herederos son ajenos al vínculo contractual que se concertó entre su antecesora y su defendida. Sostiene que el contrato que se hubiere celebrado es *res inter alios* para los herederos, de donde estos no pueden invocar sus cláusulas, y que por lo tanto en el presente caso, solo podrían potencialmente exigir el pago de la 'ayuda duelo', para lo cual, la afiliada designó un beneficiario, pero tal como surge de la demanda, esta última fue efectivamente cobrada por la actora, Beatriz Yolanda Díaz.

Luego, considera que los herederos no solo son ajenos a la relación contractual habida entre su madre y su conferente, sino que tampoco pueden ser considerados consumidores, al no encontrarse comprendidos como tales, en las disposiciones referentes a la materia; ya que, en los hechos y con excepción de la ayuda duelo, los herederos no se constituyeron como destinatarios finales del servicio contratado y abonado por su madre, como tampoco obtuvieron un beneficio propio o de su grupo familiar o social, a raíz de la vinculación contractual invocada. Añade que los herederos tampoco pueden constituirse como consumidores "*bystander*" o expuestos a la relación de consumo, ya que por amplia que fuera esta figura, la índole del presunto hecho denunciado, la negativa en brindar el servicio se encontraría justificada, y de ningún modo puede consistir en los efectos, ni siquiera lejanos, es una relación de consumo, ya que no convierte a un eventual daño, en una consecuencia asimilable al caso del tercero expuesto.

Refiere que es errónea la conceptualización realizada por los actores, quienes aseguran la existencias de un contrato entre su madre y su conferente, lo cual no niega, pero que no alegan ninguna razón por la cual debería considerarlos parte del mismo, y menos aún del por qué se verían afectados por su incumplimiento, lo que determina a claras que la situación particular de autos queda fuera de toda conceptualización como relación de consumo, no alcanzándoles por ende, la protección de la ley de defensa del consumidor, en los términos del acaecimiento de los hechos que motivante el reclamo.

Asevera asimismo, que los accionantes incorporan la cuestión de consumo en reiterados pasajes de los fundamentos de su demanda, pero no exponen con precisión el recaudo consumeril que se encontraría incumplido, refiriendo de manera genérica que resultaba aplicable en el caso concreto el beneficio de gratuidad, como también la normativa del art. 8 bis de la ley 24.240. Agrega que la carencia de un mero indicio que permita discutir fundadamente algún aspecto de la relación causal, lo lleva a concluir que la mera invocación de incumplimiento de la normativa de consumo debe rechazarse de plano, y que en el presente caso, aceptar los argumentos de la parte actora, implicaría admitir que quien no ha participado en la relación contractual o pueda investir la calidad de parte en la relación de consumo, use el sistema protectorio de defensa del consumidor para obtener beneficios que no le corresponden. Sintetiza su postura en que al no haber un contrato entre las partes en litigio, ni tampoco, los efectos derivados de una relación contractual que afecte directa o indirectamente a los actores, se puede concluir que la relación jurídica no es una relación de consumo, por lo que debe resolverse interpretando el ordenamiento jurídico armónicamente, pero sin tener en cuenta el paradigma protectorio del consumidor. Cita jurisprudencia en apoyo a sus argumentos. Añade que los actores no son consumidores directos o contratantes, ni tampoco usuarios ni terceros beneficiarios, en tanto los efectos de la ley.

Indica que los actores no han acreditado para motivar su reclamo, ninguno de los presupuestos que viabilizarían su legitimación como partes, entendiendo que la vinculación contractual habida entre San Bernardo Servicios Sociales SRL y la Sra. Barrionuevo, no formaron parte, sea directa o indirectamente, sus hijos, actuales demandantes; y que por la sola invocación que hubo un incumplimiento de contrato, se habrían visto afectados, sin abastecer los requisitos de la legitimatio ad causam o legitimación activa de la misma.

La actora, al contestar, refiere que todo el elemento probatorio aportado a esta causa es claramente revelador de la existencia de un vínculo contractual en el marco de las leyes que imperan las relaciones de consumo. Añade que se inicia la demanda porque es real el incumplimiento del contrato ya que el demandado el único momento en el que tenía que estar y cumplir no lo estuvo, esquivando su contraprestación. Enfatiza en que el artículo 1.092 CCyC refiere al consumidor equiparado, en su segundo párrafo. y que son los herederos los que por una ficción legal, continúan la personalidad del causante, y quienes harán uso del servicio de sepelios, por una lógica razón y circunstancia que es que la fallecida no puede llamar a las oficinas de San Bernardo SRL para solicitar el servicio. Agrega que de la lectura de la defensa, sería la Sra. Barrionuevo, desde su lecho de muerte para no decir su condición de cadáver solicitara el cumplimiento de la contraprestación debida por su defendida. Cita jurisprudencia, solicitando finalmente el rechazo del planteo de falta de legitimación incoada por la demandada, y se haga lugar a su participación y por ende sean tenidos por legítimos reclamantes a los actores, herederos y continuadores de la personalidad de la causante.

Sobre el particular, recuerda Gozaíni que, “para el demandado, la legitimación asume dos aspectos esenciales. Por un lado, que sea identificada en forma adecuada y correcta la persona que deduce la pretensión; y por otro, que sea esta persona quien deba enfrentar el derecho alegado y cuente con posibilidades reales de ser oída. El primer aspecto se refiere a la legitimación ad causam del actor; el otro, a la legitimación del sujeto pasivo, aunque este derecho sea únicamente proyección del principio de bilateralidad y no signifique que por contestar tenga ya legitimación en la causa. Ese derecho a ser parte obliga a tener que llamar directamente al proceso judicial a toda persona legitimada para ello, por poseer derechos e intereses legítimos, para convertirse en parte procesal, y ejercitar el derecho de defensa contradictoria si le conviene. [...]. En síntesis, se trata de afianzar la idea de que la legitimación para obrar -activa y pasiva- no puede ser negada a priori por vincular el derecho de pedir con el derecho o interés a que se le reconozca una cuestión de derecho material. Debe tener prioridad el derecho de acceso a la justicia y el derecho a sustanciar un proceso que contenga suficientes expectativas para llegar a una sentencia justa e igualitaria” (Cfr. Gozaíni, Osvaldo Alfredo, “Tratado de Derecho Procesal Civil. El Proceso Civil y Comercial”, Editorial Jusbares, Buenos Aires, 2020, t. II, p. 178 y 179).

A su turno, y específicamente a la excepción deducida, Maiocchi es clara al respecto al afirmar que: “El planteo a resolver en la actualidad es qué sucede en caso contrario, es decir, cuando quien no debería ser aceptado por insuficiencia de los requisitos de la clásica titularidad, manifiesta -no obstante- un interés serio, concreto, evidente, y plantea una acción que es resistida por la contraria. Siendo así, el interés prevalece sobre cualquier cuestionamiento a la mentada clásica titularidad. Esta es consecuencia de aquél, porque contiene en su esencia el interés acreditado, e su gramatical acepción: da crédito de ella, y ese tal interés no puede ignorarse sin franca posibilidad de vulnerar derechos fundamentales, entre los que evidentemente se encuentra el derecho a peticionar, que otorga suficiente titularidad en la medida del interés planteado. Debe entonces prevalecer el rechazo de la excepción, con fundamento, justamente, en la existencia de ese interés suficiente” (Cfr. Maiocchi, Valeria Montaldo, en Gozaíni, Osvaldo Alfredo [Dir.], “Defensas y Excepciones”, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2007, p.216)

Ahora bien, corresponde atender al artículo primero de la Ley de Defensa del Consumidor cuando esta refiere en sus tres primeros artículos, los parámetros a los que hay que atenerse para encuadrar una relación dentro de sus disposiciones. El artículo primero reza: "... La presente ley tiene por objeto la defensa del consumidor o usuario. Se considera consumidor a la persona física o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social. Queda equiparado al consumidor quien, sin

ser parte de una relación de consumo como consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social". A su turno, el artículo segundo no merece un mayor análisis puesto que no se encuentra cuestionada la legitimación pasiva de la demandada, es decir, no niega su carácter de proveedora sino por cuanto la relación que hubiera tenido con los herederos de la actora. Misma consideración debe hacerse respecto al artículo tercero que participa de la lógica normativa de asociar estas dos nociones de consumidor o usuario, y la del proveedor en una relación.

Entonces cabe adelantar que la defensa de falta de legitimación activa invocada será rechazada, pues asiste razón a la actora cuando afirma que la Sra. Barrionuevo se encuentra imposibilitada de ejercer sus acciones por sí, en el absurdo de que lo haga luego de fallecida. A su turno ha de atenderse a la prestación que se encuentra controvertida en pos de la calificación que las partes le brindan, es decir, aquella prestación por parte de la accionada que, debida, no fue realizada y que justamente se encontraba condicionada en su cumplimiento al deceso de la Sra. Barrionuevo. Nótese que no se reclaman otras prestaciones derivadas de la contratación realizada por la Sra. Barrionuevo, y -además-, si así lo fuera, tampoco se trata de una obligación a título personal en la relación ya que, de la documental arrimada a autos, esta prestación fue satisfecha por la contratación realizada por otra empresa al momento en que debía cumplirse. Entonces, la calidad de parte de los actores se encuentra debidamente justificada. Sin perjuicio de ello, y como se anticipó en líneas anteriores, la excepción busca puntualmente replegar la acción del régimen consumeril, pero esto tampoco puede ser acogido ya que la letra del artículo primero del régimen consumeril permite que los familiares de quien contrató, en una relación de consumo, y que dicho sea de paso, en autos no se encuentra controvertido el vínculo de la Sra. Barrionuevo y la demandada, permitiendo que este manto protectorio del régimen de Defensa al Consumidor, sea extensible a los herederos de la Sra. Barrionuevo, pues se extiende esta relación entre la Sra. Barrionuevo y San Bernardo SRL por cuanto la ley llama a equiparar a quienes no son parte de la relación directa (familiares de la Sra. Barrionuevo) pero utilizan bienes o servicios de forma gratuita u onerosa (servicio de sepelio contratado por la Sra. Barrionuevo), y como destinatarios finales, en beneficio propio o de su grupo familiar o social. Por lo tanto, la excepción de falta de legitimación activa debe ser rechazada.

3. Marco normativo aplicable

Realizadas que fueran las actuaciones en el punto que precede, corresponde imprimir la relación dentro del marco del derecho del consumidor. Esto surge de la extensión previamente aludida equiparando a la familia de la Sra. Barrionuevo a consumidores por tratarse de un servicio que habría sido contratado con la previsión de que su familia lo utilice al momento de producido su deceso.

4. Análisis de la calificación al incumplimiento contractual. Atribución de la responsabilidad

Antes de proceder al análisis de cada una de las calificaciones referenciadas sobre la negativa de la prestación debida por la demandada corresponde acotar ciertas aclaraciones que giran en torno a la plataforma fáctica controvertida.

En primer lugar, este proceso judicial se centra únicamente en la prestación debida por la demandada relativa a brindar el servicio de sepelio más sus prestaciones derivadas de ello. No se encuentra controvertido en autos -nuevamente- otras prestaciones como la de brindar la denominada "ayuda por duelo", ni tampoco aquellas de las cuales la Sra. Barrionuevo hubiera gozado durante la vigencia de su relación contractual para con la hoy, accionada.

En segundo lugar, y en relación a la valoración probatoria, específicamente a la testimonial ofrecida, se hará lugar a todas las tachas formuladas por los letrados, descartando la valoración de los testimonios. Así, respecto a las tachas formuladas por la parte actora, por encontrarse los testigos en una relación de dependencia y por ende en una triple subordinación propia del derecho laboral; y en cuanto al testigo de la actora, se hará lugar a la tacha formulada por el letrado de la demandada ya que se encuentra comprendido en las generales de la ley al ser un familiar directo de la parte. Justifica esta decisión asimismo, que los cuestionarios presentados redundan en hechos que fueron afirmados por ambas partes de este proceso como lo son, por ejemplo, la ayuda por duelo otorgada por la demandada a la actora (hecho no controvertido), la postura de la negativa de la demandada en brindar el servicio de sepelio (tampoco controvertido), las afirmaciones relacionadas a brindar un traslado del óbito hacia el cementerio (tampoco se encuentra controvertido), y sin que existan circunstancias de valor apreciable que exceda las constancias de las presentes actuaciones, relacionada a otros medios de prueba.

Ahora bien, realizadas que fueran estas aclaraciones corresponde proceder al análisis de las calificaciones realizadas por las partes ante el incumplimiento. Se parte de la base de una negativa a brindar el servicio de sepelio contratado por la Sra. Barrionuevo.

Sobre esta negativa, la parte actora en su postulado inicial refirió que luego de ocurrido el deceso de la Sra. Barrionuevo, se dirigieron a realizar los trámites para obtener el servicio de sepelio por la empresa San Bernardo SRL demandada en estos actuados, quienes fueron recibidos por el Sr. Walter Guillermo Toledo en horas de la madrugada y quien les informó la negativa de brindar el servicio de sepelio, ofreciendo solamente el traslado del cuerpo hasta el cementerio, sin exponer razones de tal actitud. Ante esta situación, indica que tuvo que recurrir a una empresa alternativa para brindar el servicio de sepelio, el cual fue realizado con éxito con un costo, en aquél entonces, de \$24.000.

La demandada por su parte, indica que cuando la actora concurrió a la empresa fue atendida efectivamente por el Sr. Toledo quien le habría explicado que no sería posible realizar el servicio en las salas velatorias de San Bernardo Servicios Sociales SRL, por la situación de Covid-19, y que ante esta situación se impusieron restricciones en atención a la emergencia sanitaria que afectaron los servicios, de los cuales se encontraba también afectados los “velatorios con concurrencia” que fueron especialmente vedados.

Sentadas las posiciones de las partes sobre el origen de este conflicto, corresponde aducir a las calificaciones que le otorgan a esta negativa, por cada una de las partes. Así, la parte actora en su postulado inicial, considera que no existía impedimento alguno a la prestación del servicio atento a las actividades habilitadas en pandemia ya que el servicio fue declarado como “actividad esencial” por el decreto nacional 297/20, que fuera prorrogado luego por el DNU 408/2020 y ampliado por DA 450/2020.

A su vez, la accionada en su contestación aseveró que los actores tenían conocimiento de la situación sanitaria que atravesaba el mundo, lo que motivó que las autoridades tomen ciertas medidas gubernamentales, de las cuales se dispuso la emergencia sanitaria por el decreto 260/20 y las distintas restricciones que en consecuencia, fueron impuestas a los servicios según el decreto 297/20, que afectaba entre otras actividades, a los servicios fúnebres fijando fuertes pautas restrictivas para su realización, lo que -entiende- imposibilitó el cumplimiento con el servicio de velatorio, en las instalaciones de San Bernardo SRL. Aduce que esta circunstancia no puede ser atribuida a su conferente.

Añade que las circunstancias por las que en la fecha del transcurso de los hechos, se encontraba atravesando el mundo en general, y el país, consecuencias del Covid-19, que llevaron a los gobiernos a tomar medidas para evitar los riesgos de contagio a través del aislamiento general de la población y ocasionando que tanto personas físicas como jurídicas se vean imposibilitadas de cumplir con las obligaciones asumidas.

Encuadra a esta circunstancia, del Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio, como un supuesto de fuerza mayor o caso fortuito, que la liberaría del cumplimiento de las obligaciones asumidas. Cita las disposiciones de los artículos 1730, 1732 y 1734 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Refiere luego que la imposibilidad de cumplimiento se evidencia en casos que existe una imposibilidad material o legal de satisfacción del objeto de la obligación, figura que es tratada en los arts. 955 y 956 del Código Civil y Comercial de la Nación. Resume su posición al explicar que la imposibilidad de cumplimiento debe ser sobrevenida, objetiva, absoluta e inculpable, para luego afirmar nuevamente que con fecha 19/03/2020 se dictó el DNU 297/20 por el cual se regulaba la situación de aislamiento social preventivo y obligatorio, cuyo artículo sexto el cual cita. Luego se refiere al libelo inicial de la actora, por cuanto afirmaron que se encontraba como una actividad esencial, pero para luego postular en su contestación que los actores confunden el sentido de dicha disposición ya que la misma no prevé la realización de los velorios, como actividad esencial, y como tal, exceptuada del aislamiento, sino que, por el contrario, indicaba que en el marco de los servicios funerarios, entierros y cremaciones, no se autorizaban actividades que signifiquen reunión de personas, con lo que los velatorios se encontraban manifiestamente comprendidos dentro de dicha prohibición.

Entonces, corresponde brindar un análisis pormenorizado de la normativa dispuesta en aquél entonces, del DNU 297/20 que disponía el Aislamiento Preventivo Social y Obligatorio.

El artículo primero de esta disposición administrativa, señalaba: “A fin de proteger la salud pública, lo que constituye una obligación inalienable del Estado nacional, se establece para todas las personas que habitan en el país o se encuentran en él en forma temporaria, la medida de ‘aislamiento social, preventivo y obligatorio’ en los términos indicados en el presente decreto. [...]. Esta disposición se adopta en el marco de la declaración de pandemia emitida por la Organización Mundial de la Salud (OMS), la Emergencia Sanitaria ampliada por el DEcreto n° 260/20 y su modificatorio, y en atención a la evolución de la situación epidemiológica, con relación al CORONAVIRUS-COVID 19”.

El reglamento en su artículo segundo, enunciaba: “Durante la vigencia del ‘aislamiento social, preventivo y obligatorio’, las personas deberán permanecer en sus residencias habituales o en la residencia en que se encuentren a las 00:00 horas del día 20 de marzo de 2020, momento de inicio de la medida dispuesta. DEberán abstenerse de concurrir a sus lugares de trabajo y no podrán desplazarse por rutas, vías y espacios públicos todo ello con el fin de prevenir la circulación y el contagio del virus COVID-19 y la consiguiente afectación a la salud pública y los demás derechos subjetivos derivados, tales como la vida la integridad física de las personas. Quienes se encuentren cumpliendo el aislamiento dispuesto en el artículo 1°, sólo podrán realizar desplazamientos mínimos e indispensables para aprovisionarse de artículos de limpieza, medicamentos y alimentos”.

A su turno, el artículo quinto del DNU refería: “Durante la vigencia del ‘aislamiento social, preventivo y obligatorio’ no podrán realizarse eventos culturales, recreativos, deportivos, religiosos, ni de ninguna otra índole que impliquen la concurrencia de personas. Se suspende la apertura de locales, centros comerciales, establecimientos mayoristas y minoristas, y cualquier otro lugar que requiera la presencia de personas”; luego, el artículo siguiente en su parte pertinente exponía: “Quedan exceptuadas del cumplimiento del ‘aislamiento social, preventivo y obligatorio’ y de la prohibición de

circular, las personas afectadas a las actividades y servicios declarados esenciales en la emergencia, según se detalla a continuación, y sus desplazamientos deberán limitarse al estricto cumplimiento de esas actividades y servicios: [...]. 7. Personas afectadas a la realización de servicios funerarios, entierros y cremaciones. En tal marco, no se autorizan actividades que signifiquen reunión de personas”.

Ahora bien, sentadas las normas en conflicto en la interpretación, debe aclararse en primer término que la norma hace referencia a la prestación del servicio, más no a su actividad, por lo que se enfoca, primordialmente a las personas que prestan dicho servicio. La norma resulta clara en su enunciado principal del que luego derivan los diversos supuestos, ya que dice: “Queda exceptuadas del cumplimiento [...], **las personas afectadas a las actividades y servicios declarados esenciales en la emergencia**, según se detalla a continuación, y sus desplazamientos **deberán limitarse al estricto cumplimiento** de esas actividades y servicios: [...]”. Es decir, la norma no prohíbe la actividad del inciso séptimo, pues se encuentra habilitada en su funcionamiento, más allá de las connotaciones inconstitucionales que pudiera merecer el reglamento respecto a derechos de los cuales no podía disponer en un sistema democrático y republicano, circunstancia que no será profundizada ya que escapa al objeto de este proceso fijado por el contradictorio de las partes.

Bajo esta lógica, la normativa se enfoca en el desarrollo de la actividad, por lo que cuando se refiere puntualmente en el inciso séptimo, luego de habilitarse la posibilidad de seguir operando los servicios funerarios, entierros y cremaciones, al referir que: “En tal marco, no se autorizan actividades que signifiquen reunión de personas”, ha de entenderse ello una coordinación necesaria que conecta al mismo supuesto de habilitar a las personas que se encuentran afectadas a la realización de estos servicios funerarios, entierros y cremaciones. Por supuesto, ello no escapa a las previsiones generales para un desenvolvimiento acorde del servicio en el sentido de brindar las garantías necesarias para que se prevenga la propagación del virus siguiendo precauciones de higiene tales como el uso de alcohol en gel, barbijo, entre otras.

Así, cuando la norma en su enunciado se refiere en primer término a “... las personas afectadas a las actividades y servicios declarados esenciales en la emergencia, [...]”; luego en la determinación de la actividad, “Personas afectadas a la realización de servicios funerarios, entierros y cremaciones. [...]”, y finalmente, dejando sentado que en dicho marco, “no se autorizan actividades que signifiquen reunión de personas”, debe entenderse que este último fragmento sigue la referencia previamente marcada, entonces, la prohibición se mantenía respecto a las actividades internas propia de la empresa, como ser por ejemplo, la distribución de personal a fin de cumplimentar el servicio, más no a reuniones de personas como consecuencia de prestar el servicio, pues esta última proposición decaería en una incongruencia grave en la génesis de la propia norma, pues estaría autorizando en un mismo párrafo una actividad que al mismo tiempo y de forma expresa, prohibiría.

En ese orden de ideas, la interpretación correcta de la disposición reglamentaria concuerda con la postura de la actora por cuanto la actividad para prestar el servicio de sepelio no se encontraba vedada, por lo tanto la accionada resulta responsable por no prestar dicho servicio al momento del deceso de la Sra. Barrionuevo. A mayor abundamiento, esta interpretación queda confirmada atento a que la actora pudo acceder a un servicio prestado por otra empresa, en iguales circunstancias. Atento a ello y como ya se dejó sentado en líneas que anteceden, corresponde asignarle responsabilidad a la demandada por su incumplimiento a la prestación debida de brindar el servicio de sepelio a la familia de la Sra. Barrionuevo.

Asignada la responsabilidad, corresponde proceder al análisis de los rubros indemnizatorios peticionados a fin de analizar los mismos y determinar su procedencia.

5. Rubros indemnizatorios

5.1. Reintegro de gastos y daño emergente

La parte actora al esgrimir su reclamo, afirma que el incumplimiento de la prestación le habilita a solicitar el reintegro de los pagos realizados para la prestación negada más los daños y perjuicios. Señala para ello que dada la función de previsión del contrato, la misma se vio frustrada por la negativa lisa y llana a brindar el servicio comprometido siempre respetando y conociendo los límites impuestos por la situación sanitaria. Dice que la negativa de la prestación debida configura un claro incumplimiento contractual absoluto, lo que le habilitaría a solicitar el reintegro de todos los pagos realizados desde la celebración del contrato, según la legislación vigente.

Entiende que se trata de un contrato con un alea manifiesto, que se traduce en la voluntad de contar con el servicio que se renueva con cada pago y el contrato se extiende temporalmente, cuya condición que determina el momento en que el proveedor debe cumplir con su obligación es inevitable pero temporalmente incierta, y que en este caso el contrato se extendió por casi 25 años. Prosigue y estima que el monto por cuantificar no resulta sencillo por las vicisitudes de la economía de nuestro país, planteando en su postulado una cuantificación de valor y no nominal, que guarde relación con el poder adquisitivo de los pagos devengados en virtud del contrato no cumplido. Añade que fueron 25 años de una relación cliente-proveedor donde el primero cumplió todas sus obligaciones y el último no cumplió la única obligación una vez que debía hacerlo.

Parte -dice- de un criterio valorista al tomar como plataforma de comparación el hecho de que la Sra. Barrionuevo al momento de iniciar la relación contractual con la demandada pertenecía al grupo pasivo, destinado para el pago de la mensualidad pactada a los fines de poder acceder al servicio de sepelio un porcentaje de sus ingresos, el cual guarda relación con el paso del tiempo. Agrega que la empresa actualiza el valor de la cuota en relación con el aumento del costo del servicio, lo que surge de los recibos que adjuntan, y refiere que es lógico que el servicio que brinda tiene un concepto de valor y no puramente nominal, por lo que consideran injusto que al momento de cuantificar se aplique una base de cálculo nominal de los aportes realizados durante casi 25 años por la Sra. Barrionuevo de modo constante. Afirma que ella destinó un porcentaje de sus ingresos como pasiva del sistema de seguridad social para resguardar a sus seres queridos, procurando no generar una carga extra al momento de su muerte, y que este aporte constante ayudó al crecimiento de la empresa. Entiende que aplicar un criterio nominalista sólo evidenciaría un enriquecimiento sin causa del proveedor, en tanto los pagos realizados por el beneficiario fueron aprovechados durante mucho tiempo por la empresa San Bernardo SRL. Señala que no se puede perder de vista que los procesos inflacionarios afectan al acreedor y es entonces que la actualización monetaria no proviene de una responsabilidad civil del obligado, sino que tiene su causalidad en la depreciación monetaria y que de aplicar el criterio valorista se estaría hablando del mismo capital pero rectificado en su expresión cuantitativa para adaptarlo a una realidad económica.

Dice que este concepto encuentra sustento en la teoría de la imprevisión dado el carácter temporalmente incierto, pero fatal del hecho que determina el cumplimiento de la obligación en el contrato realizado por la Sra. Barrionuevo y la accionada y que si bien no se sabe cuándo sucederá, resulta inevitable que el hecho se produzca, extendiendo en este caso, veinticinco años el contrato. Explica que por esta extensión temporal que en este caso se da, debe aplicarse el criterio valorista que manifiesta donde la base de cálculo no afecte el verdadero interés de su conferente. Entonces, solicita en su pretensión, se aplique de la incidencia de pago de la cuota mensual a los ingresos de la Sra. Barrionuevo, que era jubilada, y que siendo este su único medio de vida, servir este parámetro de guía para determinar el aporte hecho a través de los años de la relación de consumo.

Para el cálculo que realiza, aporta recibos emitidos por la accionada y la base de datos de ASES en referencia a las jubilaciones mínimas, comparando el porcentaje de incidencia que cada pago tuvo en el ingreso de la Sra. Barrionuevo y extrapolar a un valor actual del mismo tomando el promedio de los mismos. Entiende que, de calcular el porcentaje promedio de la incidencia para la actualización del capital, este asciende a 6,77%, afirmando que la Sra. Barrionuevo en promedio destinaba dicho porcentaje de su ingreso pasivo al cumplimiento de su obligación con la accionada. Luego, refiere que la actualización del capital por cada pago debe representar este porcentaje (6,77%) de una jubilación mínima actual al momento de la demanda, lo que arroja un resultado de \$ 1.287,90, y con la aplicación de valor al capital aportado, se logra una recomposición parcial pero -entiende- justa, sin ignorar que el poder adquisitivo de los haberes jubilatorios se fue depreciando con el paso del tiempo. Aclara que la actualización del capital no supone ningún tipo de indexación, sino que es de "estricta justicia" ante el prolongado tiempo desde la celebración del contrato y hasta su resolución por incumplimiento sin que implique una multa civil al prestador, y que se encuentra reconocido por el ordenamiento en su artículo 772 CCyC. Concluye que por el incumplimiento contractual reclaman un monto de \$2.413.514,44 al día de la interposición de su demanda, más intereses hasta su efectivo pago.

A su turno, solicita daño emergente relacionado a las erogaciones realizadas por gastos de sepelios realizados por sus hijos, el cual asciende a \$24.000, más los intereses moratorios y compensatorios correspondientes hasta su efectivo pago, monto que surge de la factura adjuntada a estas actuaciones.

La demandada en su contestación desconoce su responsabilidad en los hechos de este proceso. Añade luego que no existen pruebas que los actores sufrieran una disminución patrimonial por causa atribuible a su conferente. Articula su impugnación en que no existió relación contractual entre los actores y su defendida; que los pagos no fueron realizados por los accionantes, sino que era realizado por la Sra. Barrionuevo; reitera su postura en que no hubo un incumplimiento doloso de contrato en la medida que el accionar de su conferente se ajustó a los decretos nacionales dictados en razón de la pandemia; afirma que no hubo un incumplimiento absoluto ya que existió un uso constante del plan de servicios contratado por la Sra. Barrionuevo, y que si bien no pudo realizarse el velatorio, ello no impidió que se ofreciera con las demás prestaciones adyacentes al servicio fúnebre. Se pregunta luego por qué razón la accionada debe restituir monto alguno a quien no contrato y por un servicio que fue prestado efectivamente por la Sra. Barrionuevo de forma constante y continua durante 25 años, sin que exista reclamo alguno por el servicio brindado.

Asevera que la parte actora no tomaron el recaudo de corroborar en qué consistía el servicio contratado por la Sra. Barrionuevo y que de sus propias manifestaciones tenían pleno conocimiento que su madre fue afiliada durante 25 años, pero ignorando que durante dicho lapso se realizó una innumerable cantidad de uso de los servicios y prestaciones que le brindaba el plan de afiliación. Sobre la estimación entiende que los actores realizaron una estimación ininteligible e incoherente, desprovista de todo tipo de basamento y razonabilidad, en miras de explicar el sistema de cálculo que a su entender, debería supuestamente aplicarse para la devolución de las cuotas. Afirma que sorprende que la suma resultante de dicha estimación, inentendiblemente y sin justificativo que lo avale, apliquen el concepto de planilla, una actualización con el interés de la tasa activa promedio del Banco Nación, y que no conformes con ello a esta suma se le adicionen intereses hasta su efectivo pago. Tilda de disparatado al cálculo, que deriva en una suma abrumadora y estrafularia cuya tamaño magnitud, posee el único objetivo de obtener un enriquecimiento indebido. Concluye que dicha solicitud reparatoria, además de ser insostenible e injustificada, no puede ser pasada por alta debiendo ser reprochada.

Refiere que habrá enriquecimiento sin causa cuando medie el desplazamiento de un bien, o un valor, del patrimonio de una persona, al patrimonio de otra, sin que exista un título o causa jurídica que justifique ese traspaso. Concluye que el reclamo de este rubro adolece de carecer de una causa lícita y que en definitiva, si se hiciera lugar al reclamo en los términos en que fue solicitado por los montos estimados, los actores acabarían recibiendo una suma que bajo ningún punto de vista les corresponde percibir, solicitando finalmente el rechazo de su procedencia.

El referirse al daño emergente por los gastos del sepelio, luego de realizar referencias jurisprudenciales, entiende que no corresponde acoger el pedido de resarcimiento en este rubro por cuanto no se infiere verosímilmente, la existencia de los gastos, y en su caso, tampoco se logra explicar cuál fue el servicio prestado por la firma "Previsión Familiar SRL", si, a decir de los mismos actores, el velatorio se realizó en casa de su madre, y por lo tanto, no se encontraría sentido la erogación realizada.

Ahora bien, es sabido que: "El daño emergente consiste en la pérdida o disminución de valores económicos ya existentes en el patrimonio, a raíz del hecho ilícito aquiliano o del incumplimiento obligacional. Adviértase que la prestación debida representa para el acreedor un valor económico y que al producirse el incumplimiento éste queda privado del mismo, generándose un empobrecimiento patrimonial a raíz de dicha pérdida" (Cfr. Pizarro, Ramón D. y Vallespinos Carlos G., "Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones 2", Hammurabi, Buenos Aires, 1999, T. II, p. 658).

Bajo este razonamiento, ha de encuadrar la pretensión de la actora en el mismo sentido, es decir, encaminada por el daño emergente, es decir aquella referida a la intención del reintegro de gastos con la visión antes señalada por la parte actora -valorista-. Para ello debe analizarse el plan contratado por la Sra. Barrionuevo, el cual, a la luz de los movimientos agregados en la prueba documental por parte demanda, emerge que la prestación de brindar el sepelio no se manifestaba como la única obligación y principal del contrato. Pues, del análisis de este detalle agregados a estos actuados, puede advertirse que desde el 05/01/2007, la Sra. Barrientos utilizó el servicio contratado para tratar diversas prestaciones, como por ejemplo consultas de oftalmólogos, neurólogos, traumatólogos, gastos de farmacia y otras especialidades y demás prestaciones de las cuales se le hizo los reintegros de gastos acordados en su contratación, incluso meses previos a su fallecimiento. A su vez, también consta en este detalle, pese a que se trata de un hecho reconocido por ambas partes, la circunstancia de que se cumplió con la denominada "ayuda de duelo". A su turno, y de conformidad a lo alegado por la demandada y a la luz de la prueba de reconocimiento según consta en autos, archivo agregado al acta de la segunda audiencia, el servicio de sepelio no se agota solamente en otorgar salas velatorias, comprendiendo un complejo de prestaciones tales como brindar salas velatorias, traslado a nivel nacional, homenaje y honras fúnebres, ataúd, terreno en cementerio, cremación o ayuda de duelo, y servicio de homenaje por tele conferencia. De ello deriva que parcialmente se dio cumplimiento a la prestación acordada y contratada por la Sra. Barrionuevo y la demandada, pues se otorgó la denominada "ayuda de duelo" días posteriores, y asimismo, se ofreció el traslado de la Sra. Barrionuevo. Por su parte, no cabe calificar de principal aquella prestación de brindar el servicio de sepelio por no haber cumplido con realizar el velatorio, entonces razonar la negativa en otorgar este servicio a la familia de la Sra. Barrionuevo, no puede considerarse como una obligación principal, sino más bien como un incumplimiento parcial. A su turno, la estructura de contratación tampoco habilitan la posibilidad del criterio valorista pretendido por la actora ya que los cumplimientos realizados por la Sra. Barrionuevo, fueron correspondidos con el cumplimiento de las prestaciones del servicio contratado, como ya se señaló en líneas precedentes, y mucho menos considerando que el servicio de sepelio en la relación contractual, no implica un seguro de sepelio, circunstancia esta última que tampoco habilitaría la indemnización

pretendida en tales términos por asegurarse un eventual suceso en la asunción de un riesgo. Bajo esta lógica, el servicio negado por la accionada integra una serie de servicios acordados sometido a una condición suspensiva, constituida esta última en el hecho del fallecimiento de la Sra. Barrionuevo. Entonces, el rubro peticionado como reintegro de gastos, con la cuantificación pretendida por la actora ha de rechazarse ya que la accionada ha cumplido debidamente con sus obligaciones de conformidad al servicio contratado con la Sra. Barrionuevo, prestaciones que fueron debidamente cumplidas de conformidad a las constancias de autos, desde la afiliación de la Sra. Barrionuevo en 1995 y hasta su deceso en 2020.

Distinta es la situación respecto al daño emergente peticionado por el reintegro de los gastos ocasionados al acudir a una empresa alternativa para brindar el servicio de sepelio, negado por la accionada, pues, en este caso se encuentra acreditada la erogación realizada por la negativa injustificada. De ello se sigue lo afirmado por la actora en razón de que tuvo que acudir a otra empresa para que le brindaran el servicio, lo que implicó realizar una erogación de, en dicho momento \$24.000. Esto queda acreditado tanto de la documental como de la prueba informativa (Cuaderno D1) lo informado por Previsión Familiar SRL, empresa que habría realizado el servicio, y quien informó en su presentación que: "1°) Con fecha 06 de Mayo de 2020 la firma contaba con Salas Velatorias propias ubicadas en calle Las Piedras N° 553 de esta ciudad, donde se brindaban servicios de sepelio de acuerdo a la normativa vigente y recomendaciones de la A.T.E.F. (Asociación Tucumana de Empresario Fúnebres). 2°) con fecha 06-05-2020 fue contratado un Servicio de Sepelio por la Sra. Beatriz Yolanda Díaz, que se llevó a cabo en su domicilio particular por expreso pedido de los deudos, adjuntándose la Factura B N° 00002-00002175, donde consta el detalle y características del servicio brindado. [...]"

Entonces, corresponde hacer lugar al rubro peticionado respecto a la erogación que le insumió contratar el servicio de sepelio de la Sra. Barrionuevo, cuya suma, y a fin de resguardar el crédito de la actora, será determinada en la etapa de ejecución donde se deberá librar oficio a la misma firma denominada "Previsión Familiar S.R.L." (CUIT 30-54104048-6), para que informe la suma equivalente al servicio contratado por la Sra. Díaz Beatriz Yolanda oportunamente, al día de la fecha. Esta suma, una vez determinada deberán agregarse sus intereses correspondientes calculados con tasa activa del BNA, para Operaciones de Descuento de Documentos a 30 días, por vencidos. desde el momento en que fueran informados en la etapa de ejecución y hasta su efectivo pago. Se agregará interés puro del 8% anual desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago.

5.2. Daño extrapatrimonial (daño moral)

La parte actora en su postulado de demanda, luego de realizar acotaciones respecto al daño extrapatrimonial refiere que en el caso, la negativa del cumplimiento no tuvo razón de ser, ni tampoco existió intento de solucionar o de cumplir parcialmente con la obligación acordada. Añade que en un acto posterior en intento de courier tamaño desprecio hacia los deudos, se llamó a la Sra. Díaz para que acceda al pago de la ayuda económica contenida en el servicio contratado que asciende a \$3.000. Cita jurisprudencia.

Refiere que en muchas otras ocasiones la actitud abusiva del responsable sirve para valorar y reconocer un daño moral y graduar la indemnización completando la faz resarcitoria del daño moral con un componente sancionatorio con base en el dolo.

Finalmente, afirma que el daño extrapatrimonial resulta de imposible apreciación pecuniaria y a diferencia de otros rubros no es posible la aplicación de cálculos matemáticos que orienten a las partes a una cuantificación. Añade que el dolor sufrido por los deudos, y actores en este proceso no puede ser diferenciado ya que todos revisten la calidad de hijos, por lo que solicitan una

indemnización por la suma de \$1.500.000 para los tres hijos de la Sra. Barrionuevo.

La parte demandada, en su postulado de contestación, afirma que los actores justifican este rubro desde una errónea idea del “presunto incumplimiento del contrato”, y que partiendo de esa premisa, alegan de forma equívoca que eso les otorga el derecho de ser indemnizados. Estima que resulta ser un hecho irrefutable que la demanda fue promovida por quienes no invisten el carácter de víctimas o damnificados directos, por no mantener una relación jurídica preexistente para con la firma San Bernardo Servicios Sociales SRL. Añade que en virtud de esto último, y siendo un hecho concreto que los demandantes reclaman un daño en calidad de terceros ajenos al vínculo contractual establecido entre su madre y su representada, el reclamo por daño moral no puede prosperar. Afirma que el daño moral, según como fue planteado por los actores, no es de aplicación en el caso, ya que no puede haber responsabilidad contractual por daño moral, sin contrato, o bien sin que las partes formaran parte del contrato y por lo tanto la figura del contrato se transforma en un parámetro necesario para evaluar al daño moral. Dice que en el ámbito de la responsabilidad contractual, la acción para obtener el resarcimiento de daño moral le corresponde a la parte que celebró el contrato, que cumplió con las prestaciones a su cargo y que sufrió las consecuencias del incumplimiento contractual, y que en este contexto, la figura del damnificado indirecto no tiene cabida.

Argumenta que la responsabilidad contractual no transpone los límites del contrato siendo que los daños que se resarce son los que resultan directa y necesariamente del incumplimiento y, en lo atinente a la legitimación activa, siendo claro que los perjuicios pueden ser reclamados únicamente al damnificado directo, y en el caso el contratante directo afectado por el presunto incumplimiento, siendo ella la Sra. Barrionuevo. Entiende que, si nos atendemos a la verdad de los hechos, la acción se ejerció por un derecho nacido en cabeza de la causante como parte del contrato, y que pretende ser ejercido por los actores en su calidad de herederos. Añade que la relación contractual surgió directamente entre la causante y su conferente, y en dicho escenario, la acción por daño moral sólo se transmite a los herederos cuando el causante damnificado la ha entablado, por lo que en tal supuesto, aquéllos están legitimados únicamente para continuarla. Asevera luego que si el damnificado fallece sin deducir la acción resarcitoria, esta no se transmite a los herederos, quienes carecen de legitimación activa para intentar iure hereditatis, y que esto surge como consecuencia lógica del carácter estrictamente personal del damnificado que tiene el ejercicio de la acción.

Refiere que los actores en la exposición de sus argumentos, no brindan elementos que supongan que el rubro prospere. Asimismo enfatiza que no entiende cuál sería la relación causal habida entre el agravio supuestamente sufrido por los herederos y el hecho principal. Niega que los actores hayan sufrido menoscabo espiritual alguno y que las repercusiones anímicas a las que se hace alusión en la demanda y que se atribuyen como producto del presunto hecho denunciado. En cuanto a la cuantificación, afirma que el monto requerido es más que exorbitante, por lo que solicita se desestime el rubro de “daño moral”, y para el eventual caso de que prospere la acción, se reduzca el monto reclamado.

Es sabido que el daño moral: “... es inmaterial o extrapatrimonial, representa los padecimientos soportados y futuros que tuvieron su origen o agravamiento en el hecho generador del daño. Lo dañado son bienes de goce, afección y percepción emocional y física, no estimables por su equivalente pecuniario, pero sí considerables para la satisfacción por medio de sucedáneos de goce, afección y mitigación al sufrimiento emocional” (CNCiv., sala C, marzo, 21-1.995, “Arias Gustavo vs. Fuentes Esteban”, L.L., 1.996-B, 764).

Al respecto la Corte local ya se ha referido respecto a las consideraciones relativas a la cuantificación del daño moral, pues bien ha señalado que “resulta manifiestamente insuficiente, en

orden a una adecuada fundamentación, limitarse solamente a enumerar los elementos que se estima relevantes para la mensuración del rubro en cuestión, sin hacerse cargo al mismo tiempo de desarrollarlos en forma específica y detallada, a los efectos de explicar motivadamente las razones de porqué aquellas contingencias justificarían la cuantificación del referido daño moral [...]” (Cfr. CSJT - Sala Laboral y Contencioso Administrativo, “Farias Eliana del Valle y Otro Vs. Rodrigo Oscar Eduardo y Otros s/ Daños y Perjuicios”, Expte. Nro. 454/16, Sentencia n° 486, fecha 25/04/2022 - Registro: 00064709-02). Asimismo, el alto tribunal también ha precisado que: “Respecto al daño moral, cabe asimismo sostener los agravios del recurrente, en tanto aduce ausencia de motivación, carencia de fundamentación, en la estimación dineraria que efectúa la sentencia. Ello así porque, si bien es correcto que basta la comprobación de un desmedro a la integridad física de una persona para que pueda razonablemente presumirse configurada la lesión espiritual -y así lo entiende el tribunal deduciendo su existencia de la presencia de lesiones físicas y psicológicas acreditadas y teniéndolo por configurado ‘in re ipsa’- también lo es que el fallo debe merituar aquellos factores y evaluar aquellas contingencias del caso particular que llevan a cuantificarlo, de modo tal de ofrecer razones acerca de porqué decide cómo decide. Es verdad que, en relación al agravio moral, los magistrados tienen amplias facultades para poder valorar las distintas circunstancias a los fines de verificar o no la posibilidad de esta reparación y su monto, más también lo es que tales facultades deben ejercitarse prudentemente, de modo tal que aquéllas no sean determinadas sino tomando como base elementos de convicción suficientes [...]” (Cfr. CSJT, sentencias N° 588, del 27/07/2001; 264, del 04/04/2066; 64, del 20/02/2008; 451, del 18/05/2009; entre otras).

En este contexto es menester señalar que la fijación de una suma de dinero tendiente a resarcir el daño moral no es de fácil determinación ya que no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre la lesión a las afecciones íntimas del perjudicado. Su monto debe quedar librado a la interpretación que haga la Sentenciante a la luz de las constancias aportadas a la causa, las condiciones personales de la víctima, magnitud de las secuelas para los derechohabientes, edad, sexo, temperamento, posición familiar y situación económica y sociocultural de la víctima y de sus derechohabientes, teniendo siempre presente que su reparación no puede ser fuente de un beneficio o enriquecimiento injusto, pero que debe satisfacer, en la medida de lo posible, el demérito sufrido por el hecho, compensando y mitigando las afecciones espirituales sufridas.

Sí deberá tenerse en cuenta el Art. 1741 del CCCN: "(...) El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas".

Bajo este razonamiento, cabe tener presente que el incumplimiento contractual directo por el que se reclama este rubro, no es el enfoque a considerar la relación contractual entre la Sra. Barrionuevo y la accionada, sino por el contrario el daño extrapatrimonial que emerge del incumplimiento de la prestación de brindar un servicio contratado por aquélla a fin de evitar trasladar circunstancias indeseables a sus parientes al momento de fallecer. Es así que el incumplimiento derivado en una negativa injustificada, e incluso incomunicada a los asociados de la empresa demandada, anoticiando la imposibilidad de cumplimiento o bien brindando la posibilidad de otras alternativas a sus usuarios, en los términos del artículo 23 y ss. de la ley 24.240, que permite inclusive readecuar las prestaciones para que exista un equilibrio acorde al contexto en que se desenvolvía la relación jurídica -contexto de pandemia-, esta situación, sumado al evento en el cual se pierde a un familiar directo y que permite presumir, se trata de un incumplimiento que se agrava en tono al rubro que se analiza, todo ello permite inferir con notable facilidad que el daño extrapatrimonial ocurrió respecto a los familiares de la Sra. Barrionuevo a raíz del incumplimiento de brindar velatorio bajo razones estériles e insuficientes que debieron exponerse por los canales adecuados y de forma oportuna,

en violación inclusive al deber de información que descansa en la prestadora del servicio, eventos que repercutieron en el ánimo de sus familiares a tal punto de tener que dirimir su disconformidad a estos estrados judiciales, y donde la firma accionada, mantuvo su postura sin brindar mayores fundamentos que la existencia de la prohibición, sin profundizar en su razonamiento en la interpretación del reglamento del Poder Ejecutivo Nacional de turno en aquél entonces, o bien complementándolo con otras disposiciones internas que pudieran haber tomado las autoridades de la firma, otra vez, considerando el contexto en que se desenvolvían estas relaciones jurídicas, lo que habría sido válido siempre y cuando se hubieran comunicado a sus afiliados, por supuesto. Entonces, corresponde hacer lugar al rubro peticionado en concepto de daños extrapatrimoniales, estimando justa una indemnización sustitutiva en dinero que pudiera servirle a los actores, por ejemplo, para adquirir un bien para destinarlo a la recreación personal, por el monto total de \$ **3.000.000** para todos los actores, que deberá ser distribuído en partes iguales. A esta suma deberán añadirse intereses a calcularse con tasa activa de la cartera general de préstamos vencida a 30 días del Banco Central de la Nación Argentina, desde la fecha de esta sentencia y hasta su efectivo pago. Se agregará interés puro del 8% anual desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago

6. Costas

Se imponen las costas a los demandados por el principio objetivo de la derrota (art. 105 CPCCT, en el mismo sentido art. 61 NCPCT-LEY 9531). El criterio objetivo de la derrota establecido como principio rector de condena en costas, no sufre detrimento por la circunstancia de que el reclamo no prospere en forma íntegra. El presente proceso es una acción de daños y perjuicios en la que se discutió la responsabilidad civil del demandado, por lo que resulta razonable que la totalidad de las costas sean soportadas por el responsable, porque la parte actora ha triunfado en lo sustancial en su planteo.

En este sentido se ha dicho: “La sentencia consideró procedente la acción de fondo entablada por encontrarse reunidos los presupuestos necesarios para atribuir la responsabilidad del evento dañoso al demandado y a la citada en garantía en los límites de la cobertura, y en consecuencia, analizando las partidas indemnizatorias reclamadas, declaró procedentes los rubros por daño emergente y por privación de uso, por los importes pretendidos, desestimando en cambio las partidas por pérdida de chance, desvalorización del vehículo y daño moral, por falta de demostración de tales daños. Debe tenerse presente que en la acción de fondo, el actor ha resultado victorioso en lo sustancial del pleito, esto es en la demostración de que el demandado le ha producido un daño resarcible. Tal como lo tiene dicho nuestra Corte local, la noción de vencido se establece en base a una visión global de las actuaciones (tipo de proceso, naturaleza de los daños reclamados -patrimoniales o extrapatrimoniales-, carácter de la estimación practicada, rol de las partes en la prueba de la existencia y cuantía de la indemnización pretendida, rol del juez de la admisión de los daños invocados y en su cuantificación, etc.) y no por análisis aritméticos de la suerte final de las pretensiones esgrimidas (CSJT, Baunera, Juan Nolberto y otro vs. Carreño, Roberto y otros s/ Daños y perjuicios, sentencia N° 965 del 30/9/2014). Se tiene en cuenta por ello que en el caso, el actor reclamó daños y perjuicios; que realizó una estimación de los rubros y montos pretendidos con lo que en más o menos resulte de las probanzas de autos; que incluyó entre las partidas un daño de carácter subjetivo (daño moral) cuya determinación dependía en última instancia de su fijación por parte del magistrado; y que finalmente logró acreditar los presupuestos de la responsabilidad atribuida al accionado, resultando exitoso en su reclamo principal. Por ello, aunque la demanda haya progresado por una cifra menor a la pretendida, en una apreciación global del caso, no debe perderse de vista que el actor ha triunfado en lo sustancial de su planteo de reparación de daños, lo que impide considerarlo como vencido (CSJTuc. JIMENEZ JULIO ROBERTO Vs. CAJA POPULAR DE AHORROS DE TUCUMAN Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Nro. Sent: 1620 Fecha

Sentencia: 26/10/2018)” (CCCC- Sala 2, “HASHIMOTO DANIEL ALBERTO Vs. ALVAREZ WALTER FABIAN Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS”. Nro. Sent: 450 Fecha Sentencia 23/09/2019).

7. Honorarios

La regulación de honorarios se reserva para su oportunidad.

Por ello;

RESUELVO:

I.- RECHAZAR la excepción de falta de legitimación activa formulada por la parte actora, de conformidad a lo considerado.

II.- HACER LUGAR a la demanda promovida por los Sres. DÍAZ ADOLFO ANTONIO (DNI 12.414.844), DÍAZ ESTER AMANDA (DNI 10.038.100) y DÍAZ BEATRÍZ YOLANDA (DNI 11.707.964), en contra de SAN BERNARDO SERVICIOS SOCIALES S.R.L. (CUIT 30-70899849-0), y en consecuencia, **CONDENAR** a esta última a abonar: **a) daño emergente**: la suma equivalente al servicio contratado por la Sra. Díaz Beatriz Yolanda en la empresa Previsión Familiar SRL (CUIT 30-54104048-6), monto que se determinará en la etapa de ejecución debiendo librar oficio a esta última empresa para que informe el monto actualizado del servicio, y para lo cual se deberá adjuntar con el oficio, la factura que consta en el cuaderno de prueba D1, en fecha 05/12/2023. Determinada que fuera esta suma, deberán agregarse sus intereses correspondientes con tasa activa del BNA, para Operaciones de Descuento de Documentos a 30 días, por vencidos, desde el momento en que fueran informados en la etapa de ejecución y hasta su efectivo pago. Se agregará interés puro del 8% anual desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago; **b) daño extrapatrimonial (daño moral)**: una indemnización sustitutiva en dinero que pudiera servirle a los actores, por ejemplo, para adquirir un bien para destinarlo a la recreación personal, por el monto total de **\$3.000.000** para todos los actores, que deberá ser distribuido en partes iguales. A esta suma deberán añadirse intereses a calcularse con tasa activa de la cartera general de préstamos vencida a 30 días del Banco Central de la Nación Argentina, desde la fecha de esta sentencia y hasta su efectivo pago. Se agregará interés puro del 8% anual desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago. Rechazar el resto del rubro demandado.

III.- COSTAS, a la demandada, según lo considerado.

IV.- HONORARIOS, oportunamente.

HÁGASE SABER.^{LEAP}

Dra. Mirta Estela Casares

-Jueza Civil y Comercial Común de la VII° Nom.-

Actuación firmada en fecha 20/12/2024

Certificado digital:
CN=CASARES Mirta Estela, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27226427207

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.