



NEUQUEN, 24 de octubre de 2017.

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: **"SEPULVEDA ALICIA FLOR C/ SANCOR COOP. DE SEGUROS LTDA. S/ COBRO DE SEGURO POR INCAPACIDAD"**, ((JNQLA6 EXP N° 502068/2013), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y Jorge **PASCUARELLI**, por encontrarse apartado de la causa el Dr. Federico **GIGENA BASOMBRIO**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **la Dra. Patricia CLERICI dijo:**

I.- La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fs. 454/459, que hace lugar a la demanda, con costas al vencido.

Los letrados de la parte actora apelan los honorarios regulados a su favor, por bajos.

a) La recurrente se agravia por el rechazo de la exclusión de cobertura.

Dice que la jueza de grado, erróneamente, sostiene que el riesgo asegurado es la incapacidad total, absoluta y permanente igual o mayor al 66%, pero no es eso lo que surge de la póliza.

Afirma que ese no es el riesgo que el tomador ha decidido asegurar.

Cita precedentes de esta Cámara de Apelaciones que, en seguimiento del fallo "Buffoni" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, determinaron la inaplicabilidad del régimen de defensa del consumidor para modificar normas básicas del contrato de seguro.

Señala que los terceros no contratantes -como son los asegurados en un seguro de vida colectivo- deben respetar los términos y condiciones pactadas por el tomador y previstas



en la ley de seguros. Agrega que ni la función social del seguro, ni la ley de defensa del consumidor se erigen como argumentos válidos para perseguir una indemnización, invocando una acción prescripta conforme los términos de la normativa específica.

Cita el precedente "Camargo" del Tribunal Superior de Justicia y entiende que ante el vacío normativo en el ámbito provincial debe acudir a la ley de seguros.

Cita los arts. 11 y 12 de la ley 17.418 y señala que el contrato de seguro es la fuente principal de las obligaciones que rigen para las partes, razón por la cual para determinar si el riesgo denunciado se encuentra cubierto hay que circunscribirse a los términos de la póliza contratada.

Pone de manifiesto que la actora no impugnó el procedimiento licitatorio mediante el cual se la contrató a la aseguradora y, en todo caso, la accionante gozaba de la facultad de no contratar.

Insiste en que la a quo se ha apartado del contenido del contrato, ya que al modificarse el riesgo asegurado, se está alterando el objeto del contrato de seguro.

Afirma que no se dan en autos ninguno de los supuestos excepcionales que contempla el art. 960 del Código Civil y Comercial. Agrega que el actor no ha solicitado la modificación del contrato, sino que su pretensión se circunscribió a alegar que su incapacidad se halla cubierta por el seguro contratado; y que la cláusula en cuestión no afecta manifiestamente el orden público, explicando por qué.

Destaca que la actora fue relevada por personal de la aseguradora en fecha 12/11/2013, contestando en esa ocasión el cuestionario de preguntas formulado, declaró estar en conocimiento del contenido de las pólizas, se le hizo entrega de las mismas y del certificado individual de



cobertura, todo con firma de la accionante, la que fue reconocida en la audiencia confesional.

Entiende que no existiendo prueba en contrario alguna, debe concluirse en la conformidad de la actora con el contenido del documento suscripto.

Recuerda que en el precedente "Geliz", el Tribunal Superior de Justicia consideró válida la notificación mediante entrega de certificado individual y de la copia de la póliza.

Subsidiariamente plantea que el monto de la condena es incorrecto.

Sostiene que en el seguro adicional la suma asegurada es de \$ 300.000, siendo dicha suma la máxima asegurada, y, en todo caso, la condena debería haber prosperado por ese monto. Agrega que la aseguradora no puede ser condenada a pagar más allá del capital asegurado.

Finalmente apela, por altos, los honorarios regulados a los letrados de la parte actora.

Hace reserva del caso federal.

b) La parte actora contesta el traslado de la expresión de agravios a fs. 490/501.

Plantea que el memorial de su contraria no constituye una crítica razonada y concreta del fallo de grado.

Dice que el relevamiento acompañado por la demandada, suscripto por la actora únicamente en su última página, no implica conocimiento de la póliza. Agrega que su parte desconoció las pólizas acompañadas, no obrando prueba de que la actora hubiera tomado conocimiento de su contenido, y especialmente de la exclusión de cobertura, con anticipación a la fecha de la demanda.



Sigue diciendo que de acuerdo con la Resolución n° 24.697/1996 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, era obligación de la demandada entregar la póliza al asegurado por un medio que permitiera comprobar su recepción, dentro de los quince días corridos de celebrado el contrato, y que, además, en la pólizas colectivas se debe entregar, por cada persona asegurada, un certificado de incorporación, en el que debe incluirse un texto que haga saber que el asegurado tiene derecho a solicitar una copia de la póliza.

Señala que nada de ello cumplió la demandada, faltando al principio de buena fe contractual.

Con cita de profusa doctrina y jurisprudencia se refiere al derecho a la información en las relaciones de consumo y en el contrato de seguro.

Insiste en que nunca se informó a la actora el contenido de las cláusulas limitativas de responsabilidad; información que de haber sido suministrada, hubiera frustrado la contratación realizada.

Señala que en la causa "Geliz", el Tribunal Superior de Justicia determinó que la ley de defensa del consumidor es aplicable a los seguros.

Hace referencia a los contratos de adhesión y sus características.

Solicita la declaración de inconstitucionalidad del capital asegurado, con cita del fallo "Vizzoti" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

II.- Resumidas las posiciones de las partes, e ingresando al tratamiento del recurso de apelación de autos, surge de la sentencia de primera instancia que la demandada ha rechazado la cobertura asegurativa, con fundamento en que las



enfermedades de la actora no se encuentran contempladas dentro del Anexo de condiciones de cobertura de la póliza n° 286993.

Llega firme a esta instancia la conclusión de la a quo en orden a que las dolencias que presenta la actora, que determinaron el otorgamiento del beneficio de la jubilación por invalidez, no se encuentran comprendidas como riesgo cubierto, en los términos de la póliza en cuestión.

No obstante ello, la jueza de grado ha hecho lugar a la demanda por dos razones: a) la actora no estaba en conocimiento de esta cláusula limitativa del riesgo; b) considera a dicha cláusula abusiva en los términos de la ley 24.240, normativa que entiende aplicable en el sub lite.

Contra estas dos últimas conclusiones se alza la parte demandada.

Si bien la expresión de agravios es confusa, ya que cuesta discernir entre la crítica concreta de la parte y las citas -profusas- de doctrina y jurisprudencia, a la vez que se torna reiterativa, en tanto todas las quejas enumeradas concluyen en lo mismo, encuentro que, en forma mínima, constituye una crítica razonada y concreta del fallo en crisis.

A contrario de lo sostenido por la parte actora, el memorial de autos reúne, entonces, los recaudos del art. 265 del CPCyC, por lo que corresponde su análisis.

III.- Comparto lo manifestado por el recurrente en orden a que el marco normativo en que corresponde encuadrar la cuestión de autos no es la ley 24.240.

Ya me he expedido respecto a que, con posterioridad a los precedentes del Tribunal Superior de Justicia "Géliz c/ Caja de Seguros S.A." (Acuerdo n° 46/2010 del registro de la Secretaría Civil) y "Merino c/ Caja de



Seguros S.A." (Acuerdo n° 8/2013 del registro de la Secretaría Civil), la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó resolución en autos "Buffoni c/ Castro" (sentencia del 8/4/2014, LL 2014-C, pág. 144) señalando que una ley general posterior -con expresa referencia a la Ley de Defensa del Consumidor con la reforma de la ley 26.361- no deroga ni modifica, implícita o tácitamente, la ley anterior, tal como ocurre en el caso de la singularidad del régimen de los contratos de seguro (cfr. autos "Jara c/ Caja de Ahorro y Seguro S.A.", expte. n° 370.364/2008, sentencia de fecha 1/11/2016, entre otros).

Sin embargo, lo dicho no importa la revocación del fallo de primera instancia.

IV.- En primer lugar, y como lo señala la sentencia recurrida, la actora no estaba en conocimiento de las condiciones relativas al seguro colectivo de vida optativo.

La rúbrica de la demandante que consta a fs. 59 hace presumir el conocimiento de las condiciones del seguro de vida obligatorio, pero no las del seguro de vida colectivo optativo -que es que el que aquí se reclama-, en tanto estas condiciones no cuentan con firma de la asegurada (fs. 62).

Enrique M. Stile señala que en razón que el seguro colectivo se celebra entre el tomador y el asegurador, el asegurado, a pesar de su condición de destinatario final de la prestación a cargo del asegurador, no participa ni le es factible influir en el contenido contractual de las condiciones particulares, ya que, obviamente, dada la formación del contrato de seguro jamás participará en la creación del contenido de las condiciones generales ni podrá influir en su texto. Continúa diciendo el autor que vengo citando que "*ello significa que es ajeno a la discusión sobre*



*el alcance de la cobertura, su determinación, su delimitación y, por consiguiente, de las exclusiones de cobertura.*

*"En consecuencia, como en ningún otro riesgo se hace indispensable que, como mínimo, conozca el contenido del contrato y todas las modificaciones que se le introduzcan, todo a través de una información clara y precisa... La Ley de Seguros no hace mención al tema. Sin embargo, una jurisprudencia integradora y sustitutiva del silencio del legislador" así lo ha expresado (cfr., aut. cit., "Seguro colectivo de vida", LL AR/DOC/1634/2006).*

De ello se sigue que no obstante el procedimiento elegido por el tomador del seguro para la contratación (licitación pública), la disociación que se produce en este tipo de contratos entre el tomador del seguro, que negocia las cláusulas contractuales e incluso puede imponer determinadas condiciones en el pliego de la licitación, y el beneficiario de la prestación asegurativa, quién solamente puede elegir entre incorporarse o no en los términos de la póliza -en el caso del seguro optativo-, imponen a ambas partes del contrato (tomador y aseguradora) un especial cuidado en el cumplimiento del deber de información para con el asegurado; deber de información que es consecuencia de la buena fe con la que deben ejecutarse todos los contratos.

Domingo López Saavedra precisa que en el derecho moderno ya no se puede pensar en que un contrato -sea éste de naturaleza comercial o no- no haya sido celebrado para ser cumplido de buena fe por las partes contratantes (cfr. aut. cit., "Ley de Seguros 17.418 comentada", Ed. La Ley, 2012, T. I, pág. 104).

Ergo, no habiéndose acreditado que la actora estaba en conocimiento de las cláusulas del seguro adicional, mal puede pretender la demandada oponer una cláusula de



exclusión de cobertura que, tal como lo desarrollaré seguidamente, no resulta congruente con la naturaleza del seguro bajo análisis.

Lo dicho se vincula estrechamente con la interpretación que debe hacerse de las cláusulas contractuales en este tipo de seguros; interpretación que lleva a la conclusión de que esta disposición contractual es ciertamente abusiva.

Al sentenciar la causa "Tapia c/ La Caja de Seguros S.A." (expte. n° 352.993/2007, sentencia de fecha 18/11/2011) señalé que: *"En atención al tipo de seguro de que se trata no puede darse a la situación del beneficiario y a las cláusulas contractuales la misma interpretación -estricta- que prevalece en materia de seguros mercantiles."*

*"En efecto, no cabe perder de vista al analizar los agravios del recurrente que los seguros que vinculan a las partes son de naturaleza social y además que se trata de un contrato de adhesión, por cuanto la negociación se entabló entre la empleadora y la aseguradora, sin intervención del beneficiario quién, además, contribuye con el pago de la prima. Sabido es que en este tipo de contrato no queda otra opción al trabajador que aceptar las cláusulas prefijadas... En materia de seguros de vida colectivos que protegen la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas que se desempeñan en relación de dependencia con el empleador cocontratante, o bajo la modalidad de empleo público -como en este caso-, el riesgo de la incapacidad no puede ser concebido sino en conexión con las tareas o actividades habituales que el personal asegurado cumplía a la época del siniestro, pues tal conclusión es la que se impone desde el ángulo de una interpretación equitativa y de buena fe, congruente con el sinalagma contractual (cfr. Cám. Nac. Apel. Comercial, Sala C, 5/12/1989, "Rojas c/ Sud América Cía. de Seguros", LL 1990-C,*





pág. 289). Ello determina que la incapacidad deba ser apreciada en un sentido funcional, o sea con relación a las tareas desempeñadas, toda vez que esta circunstancia fue tenida en cuenta por las partes al contratar (cfr. Cám. Nac. Apel. Com., Sala D, 5/8/1998, "Serra c/ Sur Cía. de Seguros", LL 1999-D, pág. 267).

"Y para esta apreciación funcional, a contrario de lo que sostiene la demandada, el otorgamiento de la jubilación por invalidez no es un dato menor, acreditando, en principio y salvo prueba en contrario, la incapacidad permanente y absoluta del asegurado... Jurisprudencialmente se ha determinado que no tiene eficacia alguna la cláusula establecida en un seguro de vida colectivo, por la que quedarían excluidas de la cobertura, por el solo hecho de no haber sido sacramentalmente mencionadas allí, las incapacidades que, por vía administrativa o judicial, se califiquen de totales, permanentes e irreversibles aun cuando emanen de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, o hayan dado lugar a indemnizaciones fundadas en el art. 212 de la LCT o jubilación por invalidez, según las leyes respectivas, pues configura una renuncia genérica e indiscriminada e insusceptible de previa deliberación por el beneficiario (cfr. Cám. Nac. Apel. Comercial, Sala D, 12/11/2004, "García c/ Aseguradora Industriales S.A.", LL on line, AR/JUR/4728/2004). Y el art. 2 precitado constituye precisamente una de esas cláusulas.

"Adviértase que la enfermedad del actor, conforme ya lo he señalado, lo incapacita para sus tareas habituales -enfermero-, más no puede ser contenida concretamente en ninguno de los supuestos previstos en la norma contractual referida. De atenernos a la póliza en su interpretación literal tendríamos que rechazar la pretensión asegurativa, no obstante que, insisto, el demandante se encuentra incapacitado



*en forma total, permanente e irreversible para el desempeño de sus tareas habituales. Indudablemente ello contraría la finalidad misma de este tipo de contratos y desnaturaliza las obligaciones de la aseguradora, a la vez que se habría producido una frustración indebida de las expectativas del asegurado de obtener el premio comprometido en caso de encontrarse incapacitado para trabajar.*

*"Este tipo de cláusulas, que acotan el riesgo, en cuanto insertas en un contrato de seguro de vida colectivo requiere de una interpretación acorde con los principios indisponibles en materia de contratos por adhesión, por lo que ha de preferirse la interpretación favorable a la parte no predisponente (art. 1198, Código Civil..). Y en ejercicio de esta interpretación ha de entenderse que si la incapacidad que presenta el asegurado reviste los caracteres generales de física, total, permanente e irreversible, que, además, lo incapacita para el desempeño laboral -base de la celebración del contrato-, no obstante no manifestarse claramente en ninguno de los supuestos especificados en el art. 2 de la cláusula 88, no puede quedar excluida de la cobertura asegurativa.*

*"A mayor abundamiento, y conforme lo desarrollaran los magistrados votantes en el fallo ya señalado en el presente apartado de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, "en caso de duda en cuanto a la extensión del riesgo en un contrato de seguro de vida colectivo debe estarse por la obligación del asegurador, no sólo porque él redacta las condiciones del contrato sino porque está en mejores condiciones que el asegurado para fijar precisamente y de manera indubitada la extensión clara de sus obligaciones, sin crear en el espíritu del tomador la falsa creencia de una garantía inexistente".*



El caso de autos, es similar al supuesto analizado en la causa "Tapia", toda vez que se trata de igual cláusula que la que aquí invoca la demandada.

Por ende, no encontrándose discutido que la actora presenta una incapacidad total, permanente e irreversible, en los términos punto **1° RIESGO CUBIERTO** del Anexo condiciones de póliza de fs. 60, el hecho que las dolencias de la asegurada no se encuentren previstas en el punto **2° INCAPACIDADES TOTALES** del anexo referido, no impide la configuración del riesgo cubierto y, en consecuencia, tiene la aseguradora que cumplir la obligación comprometida.

V.- Sentado lo anterior que importa la confirmación, en lo principal, del fallo cuestionado, corresponde analizar el importe por el que debe progresar la demanda.

La a quo ha liquidado el capital de condena en la suma de \$ 376.871,00, resultante de computar 25 sueldos de la actora, al momento de la finalización de la relación laboral.

Ahora bien, conforme la póliza de autos el máximo de capital asegurado asciende a la suma de \$ 300.000.

La jurisprudencia es conteste en que, aún tratándose de seguros de vida colectivos, y más allá de la interpretación tuitiva de los derechos del asegurado que corresponde hacer en esos casos, el máximo del capital asegurado debe ser respetado dado que éste se vincula directamente con la prima a cargo del asegurado (cfr. CNAT, Sala I, "Otero c/ Caja de Seguros", 24/5/2005, LL AR/JUR/2822/2005; ídem., Sala X, "Jiménez c/ La Caja de Seguros de Vida S.A", 28/12/2007, LL AR/JUR/10206/2007; SCJ de la Provincia de Mendoza, Sala I, "Elizalde de Marzari c/ Sancor Coop. de Seg. Ltda.", 8/10/2009, ED 236, pág. 1.086).



Consecuentemente, corresponde reducir el capital de condena al máximo del capital asegurado conforme póliza, que asciende a la suma de \$ 300.000,00.

La solicitud de inconstitucionalidad del capital máximo asegurado que solicita la actora no ha de tener acogida favorable ya que, en primer lugar, no fue una cuestión sometida a la consideración de la jueza de grado, no obstante que fue una tema planteado por la accionada al contestar la demanda (fs. 65 vta.), por lo que rige a su respecto la prohibición del art. 277 del CPCyC. Luego, porque no se advierte que se den en autos los presupuestos señalados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Vizzoti", fundamentalmente la existencia de confiscatoriedad conforme la doctrina del Alto Tribunal.

VI.- Dado la variación del capital de condena, que importa la modificación de las regulaciones de honorarios efectuadas en la instancia de grado, deviene abstracto el tratamiento de las apelaciones arancelarias.

VII.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte demandada, y declarar abstracto el tratamiento de los recursos arancelarios.

En consecuencia, se modifica parcialmente el resolutorio apelado, reduciendo el capital de condena, el que se fija en la suma de \$ 300.000,00, confirmándolo en lo demás que ha sido materia de agravios.

Dado la variación del capital de condena, se dejan sin efecto las regulaciones de honorarios de la primera instancia, y se fijan los emolumentos de los profesionales actuantes en dicha instancia en el 11,2% de la base regulatoria (que incluye capital más intereses, art. 20 de la ley 1.594) para cada uno de los letrados apoderados de la



parte actora, Dres. ... y ...; 11,2% de la base regulatoria para el letrado patrocinante de la parte demandada, Dr. ..., y 4,48% de la base regulatoria para el apoderado de la misma parte, Dr. ..., todo de conformidad con lo prescripto por los arts. 6, 7, 10 y 11 de la ley 1.594.

Los honorarios del perito médico ... se regulan en el 4% de la base regulatoria, teniendo en cuenta la adecuada proporción que deben guardar con la retribución de los abogados de las partes, y la labor cumplida.

Las costas por la actuación ante la Alzada, considerando el éxito obtenido, se imponen en un 70% a cargo de la demandada y en un 30% a cargo de la actora (art. 71, CPCyC).

Regulo los honorarios por la labor en segunda instancia de los Dres. ..., ..., ... y ... en el 30% de la suma que se determine para cada uno de ellos, en igual concepto y por la actuación en la instancia de grado (art. 15, ley 1.594).

**El Dr. Jorge PASCUARELLI dijo:**

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

**Por ello, esta SALA II**

**RESUELVE:**

I.- Modificar parcialmente la sentencia de fs. 454/459, reduciendo el capital de condena, el que se fija en la suma de \$ 300.000,00, confirmándolo en lo demás que ha sido materia de agravios.

II.- Dejar sin efecto las regulaciones de honorarios de la primera instancia y fijarlos en el 11,2% de la base regulatoria (que incluye capital más intereses, art. 20 de la ley 1.594) para cada uno de los letrados apoderados



de la parte actora, Dres. ... y ...; 11,2% de la base regulatoria para el letrado patrocinante de la parte demandada, Dr. ..., y 4,48% de la base regulatoria para el apoderado de la misma parte, Dr. ... (arts. 6, 7, 10 y 11, ley 1.594).

III.- Regular los honorarios del perito médico ... en el 4% de la base regulatoria, por los motivos expuestos.

IV.- Imponer las costas por la actuación ante la Alzada, considerando el éxito obtenido, en un 70% a cargo de la demandada y en un 30% a cargo de la actora (art. 71, CPCyC).

V.- Regular los honorarios por la labor en segunda instancia de los Dres. ... .., ..., ... y ... en el 30% de la suma que se determine para cada uno de ellos, en igual concepto y por la actuación en la instancia de grado (art. 15, ley 1.594).

**Dra. Patricia CLERICI - Dr. Jorge PASCUARELLI  
Dra. Micaela Rosales - SECRETARIA**