



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

ACUERDO: En la Ciudad de Zapala, Provincia del Neuquén, a veintiséis -26- días del mes de Abril del año 2018, se reúne en Acuerdo la Sala II de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales, integrada con los Vocales, doctores Alejandra Barroso y Dardo Walter Troncoso, con la intervención de la secretaria Dra. Norma Alicia Fuentes, para dictar sentencia en estos autos caratulados: **"ALMEIDA JORGE OMAR C/ SANCOR COOPERATIVA DE SEGUROS LTDA. S/ COBRO DE SEGURO DE VIDA"** (Expte. 33608, Año 2016), del Registro del Juzgado de Primera Instancia Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Zapala.

De acuerdo al orden de votos sorteado, la **Dra. Alejandra Barroso** dijo:

I.- A fojas 227/239 se dicta sentencia de primera instancia con fecha 8 de febrero de 2018, por medio de la cual la Sra. Jueza interviniente resolvió hacer lugar a la demanda promovida por la actora condenando a SANCOR COOPERATIVA DE SEGUROS LIMITADA a pagar la suma de \$337.311,75 en concepto de capital con más los intereses que fija.

Impone costas y regula honorarios.

II.- Contra el pronunciamiento citado se alza la aseguradora demandada expresando agravios conforme surge del escrito obrante a fs. 245/264 vta., los cuales son contestados por la actora conforme resulta del escrito obrante a fs. 267/271 vta.

III.- Agravios de la parte demandada:

a) Primer agravio:



Cuestiona el apelante en primer lugar el rechazo de la defensa de exclusión de cobertura decidido por la a quo con respecto al seguro adicional.

Critica que se hayan declarado inoponibles las cláusulas de limitación de cobertura previstas en la póliza a pesar de estar notificada la actora de las mismas y habérsele hecho entrega oportunamente del certificado individual de cobertura tal y como surge del acta de relevamiento adjuntada al contestar la demanda.

Expone seguidamente las razones por las cuales considera que la sentencia debe ser revocada en este punto: que el BPN S.A. llamó a licitación para contratar los seguros de vida predisponiendo el contenido de la póliza; que su parte ganó la licitación; que la póliza prevé las cláusulas delimitativas del riesgo y conforme a ellas, el riesgo reclamado por la actora carece de cobertura ya que la actora no padece las afecciones consideradas por el contrato para que la incapacidad sea considerada total, permanente y absoluta; que la actora pagaba una prima correspondiente al riesgo asegurado y que se encontraba debidamente notificada del contenido de la póliza ya que se le hizo entrega de la misma como también del certificado individual de cobertura, tal y como surge el acta de incorporación de fecha 21/3/13 "in fine".

Considera que la sentencia sostiene algo falso, y es que el riesgo asegurado es la incapacidad total absoluta y permanente sin las limitaciones previstas.

Cita en apoyo de su postura los fallos "Buffoni" y "Flores", de la CSJN, sosteniendo la aplicación de la ley 17.418 por sobre la LDC.



Efectúa consideraciones con respecto al valor de los fallos de la Corte Federal para los Tribunales inferiores, y afirma que ninguno de los argumentos expuestos por la a quo enerva la postura sentada por el Máximo Tribunal.

Cita jurisprudencia de la Cámara de Apelaciones de Neuquén, también referida a la aplicación de la ley 17.418, y expresa que ese es el criterio del CCyC al excluir de su regulación esta clase de contratos.

Concluye que la LDC resulta inaplicable a los contratos de seguro en tanto permitan admitir la modificación de aspectos esenciales del vínculo contractual; los terceros no contratantes deben respetar los términos y condiciones pactadas con el tomador y la función social del seguro no puede erigirse en argumento válido para reclamar una indemnización prescripta conforme la normativa específica dictada al efecto.

Insiste en que cualquier otra interpretación afecta la esencia del seguro y la manda constitucional del art. 38 provincial.

Afirma que el accionante gozaba de la facultad de rehusar la contratación ofrecida en los términos propuestos por la aseguradora, quien estaba limitada a su vez por el contenido de la póliza predispuesta por el propio empleador de la actora y contratar otro seguro. Si libremente optó por contratar el seguro, no puede luego reclamar la indemnización para un supuesto no previsto y que sabe que está fuera de la cobertura.

Concluye que estas cláusulas delimitativas le son oponibles porque la actora estaba notificada de su contenido y porque las mismas son legales ya que son impuestas por la Administración.



Reitera que en Neuquén no existe normativa al respecto, salvo el citado art. 38 de la Constitución Provincial, y es el tomador quien celebra los contratos y determina el riesgo a asegurar en pliegos licitatorios que no son cuestionados por ningún actor social, distinto a lo que ocurre a nivel nacional.

Entiende que la sentencia ha modificado una parte esencial del contrato: el riesgo asegurado.

Seguidamente se explaya extensamente sobre los requisitos de la firma de la actora en la documentación que se le entregara oportunamente y su validez, afirmando que la actora conocía los términos de la póliza, que firmó al pie del acta de relevamiento y que recepcionó el certificado de incorporación, formuló preguntas al asegurado y dio la oportunidad de que formulara todas las consultas que creía pertinentes, con lo cual no puede considerarse incumplida la carga informativa de su parte.

Por otra parte, afirma que la cláusula es clara en su interpretación y que no hay dudas de cuáles son las patologías cubiertas.

Asimismo, no hay dudas que la afección de la actora no se encuentra incluida en dichas patologías cubiertas.

Finalmente, se pregunta si la sanción de inoponibilidad está prevista en la ley. Considera que la sanción no está prevista en la ley, y que, en todo caso, el actor debió solicitar la nulidad y la integración del contrato, lo que no hizo.

Reitera que ni el CCyC, ni la LS ni la LDC autorizan al juez a declarar inoponible la cláusula de exclusión de cobertura.



Agrega que resulta desacertado considerar que el actor solicitó la modificación del contrato al peticionar la declaración de inoponibilidad, por cuanto ésta se trata de una sanción legal de ineficacia del mismo (arts. 382, 396 y conc. del CCyC), más no tiene que ver con el supuesto fáctico regulado en el art. 960 del CCyC.

Concluye que la actora no presenta ninguna de las afecciones previstas como suceso indemnizable y el juez no puede modificar los términos del contrato, ya que ello tampoco se condice con los términos en que se trabó la litis.

Por estas razones, solicita el rechazo de la demanda.

b) Segundo agravio:

En este punto y subsidiariamente, cuestiona el monto de condena por el seguro adicional en cuanto a la liberación del tope previsto desde el 1/1/16.

Argumenta con cita textual del contrato y conforme Decreto 541/17, que únicamente los asegurados encuestados nuevamente pueden acceder a una indemnización sin tope, y que deben: i) peticionar expresamente ello en el encuestamiento; ii) autorizar expresamente una readecuación - incremento- de la prima acorde al nuevo monto asegurado.

Destaca que la actora fue relevada en el año 2013 y que para acceder a una indemnización sin tope debía ser nuevamente encuestada, por lo cual no le corresponde acceder a esta indemnización, por la cual, además, nunca pagó la prima correspondiente, conforme surge de los recibos de sueldo que acompaña.

A su vez, entiende que, entre la suma asegurada que correspondería pagar: \$300.000,00 y la suma por la que se



condena: \$317.311,75, no existe diferencia que resulte confiscatoria ni abusiva.

Solicita se reduzca el monto por este concepto a \$300.000,00.

c) Tercer agravio:

Como agravio conjunto para ambas indemnizaciones cuestiona que se condene a pagar intereses desde la fecha de la denuncia del siniestro y no desde la fecha de contestación de demanda.

Considera que los intereses corren desde la mora, es decir desde el rechazo del reclamo en forma extrajudicial o desde que debió realizarse ese rechazo.

Afirma que como la actora no cumplió con el pedido de información complementaria efectuado por la aseguradora, se suspendieron los plazos para esa parte, consecuentemente la fecha de comienzo del cómputo de los intereses moratorios es la fecha en que se contestó la demanda, ya que en ella se evidenció el rechazo del reclamo.

Sostiene que el tomador es una persona diferente de la aseguradora, y por ende, el eventual conocimiento que tuviera de la afección no genera la mora de la aseguradora, la que se produce desde la fecha del rechazo del reclamo, o, en este caso, desde la fecha en que se contestó la demanda.

Expresa que no existe norma legal alguna que indique que la aseguradora entra en mora desde que el tomador toma conocimiento del siniestro.

En estos términos solicita se readecuen los intereses, computándose los mismos desde la fecha en que se contestó la demanda.



4) Cuarto agravio:

Por último, se agravia de la condena en costas, afirmando que, siendo el presente un asunto de naturaleza laboral resulta aplicable el límite de responsabilidad previsto en el art. 277 de la LCT.

Cita en apoyo de su postura precedentes del TSJ local, (CARDELLINO, REYES BARRIENTOS y otros), expresa que su parte debe ser condenada respecto al 25% del monto de la sentencia y solicita se readeque la condena en costas en dicha proporción.

Realiza otras consideraciones a las que me remito en honor a la brevedad, cita doctrina y jurisprudencia que hace a su derecho y solicita se haga lugar al recurso interpuesto en lo que ha sido motivo de agravios, con costas.

IV.- Contestación de agravios:

La actora en su contestación plantea, en primer lugar, la deserción del recurso planteado (arts. 265 y 266 del CPCC).

Seguidamente contesta los agravios argumentando con respecto al carácter social de estos contratos y a la naturaleza protectoria de las normas de defensa del consumidor.

Con respecto a la información que se le suministrara a la actora, destaca, como lo hace la sentencia en crisis, que las constancias de fs. 73 y 74 carecen de firma, siendo en las mismas donde precisamente se consignan las condiciones del seguro que se pretenden imponer, y que esa documental resulta ser un formulario preimpreso.



Con relación al monto del seguro, considera que la apelante introduce circunstancias que no fueron alegadas el momento de contestar la demanda.

Con respecto a los intereses, entiende que la a quo siguió el criterio de esta Alzada en el precedente "LEFICHE".

En orden a la aplicación del art. 277 de la LCT, solicita se apliquen los precedentes del TSJ y de esta Alzada que cita ("Morales"; "Vargas", "Ortiz", entre otros).

Realiza otras consideraciones a las que me remito en honor a la brevedad, cita jurisprudencia que hace a su derecho y solicita se rechace el recurso interpuesto, con costas.

V.- En forma preliminar destaco que considero que las quejas traídas cumplen, con la exigencia legal del art. 265 del C.P.C.C.

He realizado la ponderación con un criterio favorable a la apertura del recurso, en miras de armonizar adecuadamente las prescripciones legales, la garantía de la defensa en juicio y el derecho al doble conforme (art. 8 ap. 2 inc. h) del Pacto de San José de Costa Rica).

También, puntualizo que procederé a analizar la totalidad de los agravios vertidos sin seguir al apelante en todas y cada una de las argumentaciones y razonamientos que expone sino sólo tomando en consideración aquellos que resulten dirimientes o decisivos en orden a las cuestiones que se plantean.

VI.- Sentado lo anterior y expuesta brevemente la postura de la apelante, ingresaré al tratamiento de los agravios expuestos.



1.- Primer agravio:

a.- En primer lugar y por una cuestión lógica, me detendré en analizar el marco normativo aplicado al caso por la a quo, el que también viene cuestionado a esta Alzada, esto es la aplicación al contrato de seguro de la LDC.

En este aspecto, y conforme ya se expresara en numerosos precedentes de esta Cámara Provincial de Apelaciones y del TSJ local, considero que al contrato de seguro le son aplicables, según el caso por cierto, las normas de la LDC, y hoy, las normas contenidas en el Código Civil y Comercial.

Es un contrato de seguro, indudablemente y nadie lo discute, pero se trata en este caso de una relación de consumo a tenor de lo dispuesto por el art. 1092 del CCyC.

Con la sanción del CCyC se ha regulado la relación de consumo con amplitud y la figura del contrato de consumo como "una fragmentación del tipo general de contratos" (Fundamentos del Código Civil y Comercial, Título III, "Contratos de consumo") para generar un piso mínimo de protección.

Se expresa textualmente en los Fundamentos que: "...El Anteproyecto regula tanto los contratos civiles como los comerciales, siguiendo los lineamientos de los proyectos anteriores. El aspecto más discutido es la regulación de los contratos de consumo en el ámbito del Código Civil y su grado de extensión... En el ordenamiento jurídico argentino hay que considerar el rango constitucional de los derechos del consumidor, la amplia aplicación de estas normas en los casos judiciales y la opinión de la mayoría de la doctrina. Siguiendo estos lineamientos, es necesario no sólo avanzar en cuanto a la unificación de los contratos civiles y



comerciales, sino también incorporar a los contratos de consumo...”

Se agrega que: “...En la jurisprudencia, el principal problema es que se terminan aplicando principios protectorios propios de la tutela del consumidor a los contratos de empresas, con deterioro de la seguridad jurídica. En la doctrina, hay muchos debates derivados de la falta de una división clara en la legislación. Los autores más proclives al principio protectorio hacen críticas teniendo en mente al contrato de consumo que pretenden generalizar, mientras que aquéllos inclinados a la autonomía de la voluntad, principalmente en materia comercial, ven una afectación de la seguridad jurídica. El problema es que hablan de objetos diferentes. En virtud de todo ello, corresponde regular los contratos de consumo atendiendo a que no son un tipo especial más (ejemplo: la compraventa), sino una fragmentación del tipo general de contratos, que influye sobre los tipos especiales (ejemplo: compraventa de consumo), y de allí la necesidad de incorporar su regulación en la parte general. Esta solución es consistente con la Constitución Nacional que considera al consumidor como un sujeto de derechos fundamentales, así como con la legislación especial y la voluminosa jurisprudencia y doctrina existentes en la materia. Es necesario, entonces, regular tanto los contratos civiles, como los comerciales y de consumo, distinguiendo el tipo general del contrato de consumo...”. (Fundamentos... Libro Tercero, Título II, Contratos en General).

Asimismo: “...De conformidad con la posición asumida en el punto primero del Título II, hemos decidido incorporar la regulación de los contratos de consumo. Hemos asumido que constituyen una fragmentación del tipo general de contratos, que influye sobre los tipos especiales, y de allí



la necesidad de incorporar su regulación en la parte general..." (Fundamentos... Libro Tercero, Título III, Contrato de Consumo).

Se sostiene que: "...Las razones para incluir la regulación normativa del contrato de consumo en el marco normativo general, pese a que existe una ley especial en la materia (ley 24.240 desde 1993), es la creación de un núcleo duro de protección que subsistiría en el caso de derogación de la ley especial... como así también extender ciertas reglas generales contenidas en el CCyC... "que complementa la legislación especial proveyendo un lenguaje normativo común". Ello nos lleva a concluir que ha sido intención del legislador, que cuanto menos estas materias suplan los aspectos no contemplados por la ley especial o se integren con la misma cuando se superpongan o regulen las mismas situaciones...". (Schvartz, Liliana; Derecho del Consumidor..., pág. 18).

Es decir, no se optó por reproducir la legislación especial del consumidor sino sólo principios y normas generales dada la dinámica de las relaciones de consumo. En este aspecto una ley especial puede introducir condiciones superiores, pero no puede derogar mínimos sin afectar el sistema.

Así cabe tener en cuenta que: "...En el campo de la interpretación, se establece un "dialogo de fuentes" de manera que el Código recupera una centralidad para iluminar a las demás fuentes. El intérprete de una ley especial recurrirá al Código para el lenguaje común de lo no regulado en la ley especial y, además, para determinar los pisos mínimos de tutela conforme con el principio de interpretación más favorable al consumidor..." (Fundamentos...).

Por su parte, tengo en cuenta que, de acuerdo al art. 163 de las Disposiciones Finales y Transitorias de la ley



17.418, la misma se encuentra incorporada al Código de Comercio (hoy CCyC).

Entiendo que no existe ninguna razón para excluir al contrato de seguro de las disposiciones generales del CCyC en la medida en que resulten compatibles realizando una interpretación integral de la normativa (arts. 1092 y sig. y otras contenidas en el CCyC, ley 17.418 y LDC).

Agrego que, conforme lo expuesto precedentemente, además de considerar que las circunstancias fácticas del caso de la CSJN en "Buffoni" difieren del presente, entiendo que el debate entre la "norma general" y la "norma especial" ha quedado al menos, desactualizada, teniendo en cuenta las nuevas disposiciones y el método del CCyC, sin perjuicio de remitir a los extensos fundamentos desarrollados por la Dra. Barrese en el precedente "Jerez", por compartirlos.

Es decir, continúa vigente también sin lugar a dudas la protección constitucional del art. 42 de la CN, conforme desarrollara la Dra. Barrese en su voto en la causa "Jerez": "...Además, al ser la Constitución Nacional la fuente principal, el derecho de los consumidores tiene carácter de ius fundamental. En consecuencia, el sistema de solución de conflictos normativos no está guiado por las pautas de las antinomias legales tradicionales. (Conf. Federico R. MOEYKENS, EN PICASSO- VÁSQUEZ FERREYRA Ley de Defensa del Consumidor, Comentada y Anotada, Editorial La Ley, TºII, pág. 545, Buenos Aires 2009)".

"En igual sentido Ricardo Luis Lorenzetti, al hacer un análisis comparativo de la Ley 24.240 con las leyes especiales, se inclina a favor de la aplicación de aquélla, en virtud de poseer el carácter de norma iusfundamental (Conf. aut. cit., Consumidores, Edit. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2009, págs. 44/45, 50, 136/137)... ("Jerez Hugo Luis C/ Sancor



Cooperativa de Seguros s/ Cobro de Seguro de Vida" (Expte. N° 20043/ 2013).

A ello cabe agregar el cumplimiento de las directivas establecidas en los arts. 1 y 2 del CCyC, que receptan la constitucionalización del derecho privado.

A mayor abundamiento, remito a los precedentes citados extensamente por la a quo en su sentencia ("Jerez", voto de la Dra. Barrese; precedentes "Géliz", "Camargo", "Muñoz" y otros del TSJ local), ampliamente citados en numerosos pronunciamientos de esta Alzada en sus dos Salas y con diferentes integraciones, incluso en causas con la misma demandada, a cuyos fundamentos, como dije, remito en honor a la brevedad.

Atento lo expuesto, considero que resultan aplicables al seguro de vida colectivo contratado en autos, las normas relativas a la relación de consumo, al contrato de consumo del CCyC y la LDC.

b.- Con respecto a la inoponibilidad de las cláusulas limitativas del riesgo previstas en el contrato, considero que cabe confirmar lo decidido en la sentencia que se cuestiona.

En forma preliminar he de considerar el último argumento introducido por el quejoso por una cuestión de orden lógico.

Cabe recordar que el art. 37 de la LDC dispone en lo pertinente: "ARTICULO 37. - Interpretación. Sin perjuicio de la validez del contrato, se tendrán por no convenidas:

a) Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños...".



Esta norma a su vez, debe interpretarse y aplicarse conjunta y armónicamente con los arts. 988, 1117, 1118, 1119, 1122 y conc. del CCyC, mediante los cuales dichas cláusulas por ser abusivas, es decir que desnaturalizan el contrato o provocan un grave desequilibrio entre las prestaciones, se tienen por no escritas o por no convenidas, esto es que no pueden oponerse en este caso a la actora, en cuanto a ella, resultan ineficaces.

Las cláusulas abusivas se tienen por no escritas o no convenidas (conf. arts. 988 y 1122 del CCyC y art. 37 de la LDC), pudiendo el contrato ser integrado por el juez en caso de que no pueda subsistir sin comprometer su finalidad, es decir, en caso de ser necesario.

En función de toda la normativa indicada, he de rechazar el planteo del apelante en cuanto sostiene que no existe norma legal que habilite a la jueza a restarle eficacia a estas cláusulas del contrato.

Por su parte, el planteo ha sido formulado por la actora al iniciar su demanda y de esa forma configuró su pretensión (conf. fs. 45).

Sentado lo anterior, destaco que no se discute, y llega firme, la naturaleza social y laboral del seguro colectivo de vida como el de autos.

Cabe citar aquí nuevamente el precedente "Jerez", que comparto, en lo pertinente: "... por citar un fallo de los múltiples que emitiera el Máximo Tribunal local que abordara la cuestión inherente a la interpretación de las cláusulas de exclusión de cobertura insertadas en los contratos de seguros de vida colectivos y adicionales y a las pautas constitucionales y legales que deben regir en la materia, en el precedente "FERREYRA MARÍA SILVANA C/ CAJA DE SEGUROS S.A.



S/ COBRO DE SEGURO POR INCAPACIDAD" (Acuerdo Nro 38/2012) el alto Cuerpo expresó: "...debe tenerse presente que la Ley 17.418 no contiene directivas de interpretación. Sólo consagró en su Art. 11,2º párrafo, lo siguiente: "El asegurador entregará al tomador una póliza debidamente firmada y fácilmente legible {...}". Sin embargo, a partir de la sanción de la Ley 24.240 se cuenta con dos directrices específicas para interpretar los contratos por adhesión, como los que estamos analizando. En su Art. 37, la citada ley establece que la exégesis del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Este enunciado, en una indisimulable finalidad tuitiva del polo débil de la relación, dispone imperativamente que la decisión debe favorecer la posición contractual del consumidor (cfr. Aut. cit., Derecho de seguros, Tomo I, Editorial Abeledo Perrot, Bs. As., 1998, pág. 609). Por otra parte, debe tenerse en cuenta el carácter de orden público que tiene la Ley de Defensa del Consumidor (Art. 65). Ella impuso un orden imperativo que excede y sobrevuela las convenciones privadas, mucho más en el caso de las contrataciones en masa con cláusulas predisuestas. De ello surge que los contratos de seguros de vida no pueden ser reglados de modo tal que desnaturalicen y contraríen su aludida función social. De aplicar las limitaciones y exclusiones de cobertura previstas en la póliza, se estaría negando la propia existencia de este instituto de corte netamente social y con expresa consagración constitucional, con la consiguiente lesión a dicho ámbito normativo, más que su salvaguarda. Y esto se agrava aún más en el caso, porque 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 interviene ni influye en el contenido contractual, en sus condiciones particulares, ya que, dada la formación del contrato del seguro, jamás participa en la creación de las condiciones generales. Esta



nota distintiva de los seguros bajo examen hace que el asegurado sea ajeno a la discusión del alcance de la cobertura, su determinación, su delimitación y, por consecuencia, de las exclusiones de ella"..." (Voto de la Dra. Barrese en autos: "Jerez Hugo Luis C/ Sancor Cooperativa de Seguros s/ Cobro de Seguro de Vida", Expte. N° 20043/ 2013, de la OAPyG de Zapala).

Adelanto que considero que las cláusulas limitativas insertas en el contrato de seguro de vida adicional u optativo (fs. 73/75), resultan abusivas en la medida en que desnaturalizan las obligaciones de la demandada, resultando aplicable al presente caso lo dispuesto en los arts. 1117, sig. y conc. del CCyC, de conformidad con lo dispuesto igualmente por el art. 7 último párrafo del mismo ordenamiento.

El riesgo cubierto en el contrato motivo de autos debe interpretarse que es la incapacidad total, permanente e irreversible, que le impide al actor continuar con sus tareas habituales, esto es que supera el 66% de la TO, definida en la Cláusula Riesgo Cubierto (fs. 73). De otra forma, el riesgo en realidad sería inexistente, o de casi imposible o muy poco probable ocurrencia.

Si bien en dicha cláusula se expone lo que se entiende por incapacidad total, permanente e irreversible en forma separada (condiciones que cumple el actor y llegan firmes), sin embargo, seguidamente, se consigna lo que se entiende por incapacidad total, permanente e irreversible, efectuando un listado taxativo y exclusivo que, verdaderamente, describe situaciones muy poco probables de ocurrir, además de incluir excepciones a esas situaciones excepcionales.



Y más allá de este número cerrado y taxativo de afecciones cubiertas, ellas en sí mismas implican un riesgo improbable. Doy un ejemplo para ilustrar: se contempla la pérdida anatómica o funcional de dos de los cuatro miembros (situación bastante poco común como dije, sería por ejemplo la pérdida de un brazo y una pierna, o de los dos brazos), pero además esa pérdida no debe ser readaptable "ni con el uso de artificios de técnica". Se puede comprender entonces que el supuesto fáctico es casi imposible de acontecer, en la práctica, teniendo en cuenta el uso extendido en la actualidad de elementos técnicos y tecnológicos para readaptar la pérdida de los miembros y su mayor accesibilidad por medio de las obras sociales.

Otro de los supuestos de incapacidad que pretende cubrir de manera taxativa es la pérdida permanente del control de los esfínteres, pero se excluye el ano contra natura, que es justamente la situación que suele acontecer con mayor frecuencia, según la experiencia común nos indica.

A mayor abundamiento: prevé la pérdida anatómica o funcional de ambos ojos (ceguera), y los estadios de metástasis generalizadas en órganos alejados del tumor primitivo (¿?).

Este detalle lo proporciono a modo ilustrativo, en total son 12 los supuestos taxativos, que además, como dije, son bastante poco probables conforme la experiencia indica, contemplando a su vez lo extendido de este tipo de seguros que, en general, se contratan con una gran mayoría de empleados públicos en forma global.

En estos términos, entiendo que, de admitirse estas cláusulas limitativas, se produciría un desequilibrio significativo entre los derechos y las obligaciones de las



partes, en perjuicio del consumidor, además de desnaturalizar el contrato, es decir el fin perseguido por el contrato.

En este sentido se sostiene que: "...La definición de cláusula abusiva es más extensa, ya que comprende los concluidos por adhesión y los que, aunque no están celebrados por adhesión, contienen cláusulas predispuestas. La razón de esta extensión es que no se trata de un control de incorporación, sino de contenido, en el que no importa si hubo adhesión o consentimiento. Además, como lo indicamos arriba, hemos incorporado reglas sobre las cláusulas predispuestas. Son abusivas las cláusulas que desnaturalizan las obligaciones del predisponente; importan renuncia o restricción a los derechos del adherente o amplían derechos del predisponente que resulten de normas supletorias; o las que, por su contenido, redacción o presentación, no sean razonablemente previsibles. Las cláusulas abusivas se tienen por no convenidas... La aprobación administrativa de las cláusulas generales no obsta a su control judicial...". (Fundamentos...).

Asimismo: "...Por esta razón, en los contratos de consumo hay un control de incorporación y de contenido de la cláusula abusiva. Esta característica hace que pueda ser declarada abusiva aun cuando el consumidor la apruebe; lo mismo ocurre con la aprobación administrativa; nada impide la declaración de abuso. Esta regla se aplica aunque el contrato de consumo sea de adhesión o no, porque la adhesión (que es un problema de incorporación de la cláusula) es indiferente; lo que importa es que sea de consumo...". (Fundamentos...).

Teniendo en cuenta las consideraciones vertidas por el apelante en orden a la aprobación administrativa de este tipo de contratos, cabe señalar lo dispuesto expresamente en el art. 1122 del CCyC, textual: "Control judicial. El control judicial de las cláusulas abusivas se rige, sin



perjuicio de lo dispuesto en la ley especial, por las siguientes reglas: a. la aprobación administrativa de los contratos o de sus cláusulas no obsta al control...”.

Considero que lo argumentado precedentemente resulta suficiente para rechazar el recurso interpuesto, sin perjuicio de lo cual realizaré alguna consideración en orden a la información brindada a la actora con respecto a estas limitaciones de cobertura.

Con respecto al derecho a la información, se destaca que la que debe recibir el consumidor debe ser veraz, adecuada, detallada, suficiente y eficaz, y no es sinónimo de publicidad; debe proveerse información sobre las circunstancias relevantes para el contrato (art. 42 de la CN y art. 1100 del CCyC).

En estos términos, considero que el apelante no se hace cargo de los fundamentos de la a quo en cuanto expresa que la documentación mediante la cual la demandada pretende demostrar que la actora tenía cabal conocimiento de las cláusulas predispuestas, no sólo carecen de la firma de la actora precisamente donde se consignan las condiciones del seguro que se pretenden oponer (fs. 73/74), sino que además resulta un formulario predispuesto, y que la manifestación de ese conocimiento no se encuentra vinculado a ninguna otra prueba o reconocimiento.

Todo más allá de las consideraciones jurídicas que realiza el apelante en torno a la validez de la firma y del contenido del documento así firmado, porque lo concreto es que estamos ante un contrato con cláusulas predispuestas y de consumo (art. 1100 del CCyC).

Es decir, no se trata de la validez de la firma y del contenido del documento, sino de la información necesaria



que debe brindarse para que el consumidor pueda tomar la decisión de contratar debidamente impuesto de los alcances del contrato.

Es la protección del consentimiento en este tipo de contratos para que éste pueda ser eficaz.

En este aspecto se sostiene que: "...La exigencia de inteligibilidad resulta tanto más necesaria cuanto más compleja y de difícil cualificación resulta la operación proyectada, a fin de evitar cualquier error sobre la naturaleza del contrato..." (Lorenzetti, Ricardo Luis; Código Civil y Comercial de la Nación, comentado, T VI, pág. 257).

Por estas razones, considero que este agravio no puede prosperar.

2.- Segundo agravio:

En este agravio y subsidiariamente, la demandada cuestiona el monto por el que prospera la demanda en el seguro adicional.

Advierto que, si bien al contestar demanda expresamente solicitó que la demanda, en todo caso, debía prosperar por la suma de \$ 300.000,00 que era la suma máxima asegurada porque tenía un tope (fs. 78/78vta.), sin embargo, funda su pretensión en que su parte no puede ser condenada más allá del capital asegurado en la póliza contratada.

Por su parte, la sentencia, con remisión a la póliza contratada y acompañada por la propia demandada en su contestación (fs. 63), fija el monto del seguro adicional en la suma de \$ 317.311,75, esto es 25 sueldos sin tope.

Como acertadamente lo señala la actora en la contestación de la expresión de agravios, los argumentos



traídos a esta instancia para pretender la aplicación de un tope no fueron introducidos al conocimiento de la jueza de la primera instancia en el momento procesal oportuno.

Tengo en cuenta que en su escrito recursivo, el demandado destaca ciertos requisitos contractuales y fácticos que debían cumplirse para la liberación del tope, todo lo cual, como dije, no se ha puesto a consideración de la jueza de primera instancia, por el contrario, nada dijo sobre ningún requisito al contestar demanda.

Esta circunstancia resulta suficiente para proponer el rechazo del presente agravio (art. 277 del CPCC).

3.- Tercer agravio:

Llega firme a esta instancia, ya que no ha sido cuestionado este aspecto, que la tomadora del seguro toma conocimiento de la incapacidad en fecha 14 de julio de 2016, conforme lo afirma el actor en su demanda (fs. 41 vta.).

El actor en su demanda y la jueza en su sentencia, aplican la doctrina que resulta del precedente de esta Alzada, voto del Dr. Furlotti al que adhiriera la suscripta, en el cual se decidió que: "... resulta de aplicación el criterio aplicado por la Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia en autos "Muñoz" (Ac 18/2014 del 26-08-2014) y "Monte" (Ac. 47/15 del 9-11-2015), antecedentes jurisprudenciales de los que surge que en casos como el de marras los intereses cabe computarlos a partir de la fecha en que la tomadora del seguro tuvo conocimiento de la incapacidad del trabajador...". ("LEFICHE ENEDINA C/ INTEGRITY SEGUROS ARGENTINA S.A. S/ COBRO DE SEGURO DE VIDA (Expte. 26841, Año 2014, sentencia del 11 de abril de 2016, OAPyG de Zapala).

En estos términos, y no encontrando mérito para apartarme del criterio sustentado en el precedente mencionado,



con remisión a fallos del TSJ local, es que propondré el rechazo de este agravio.

4.- Cuarto agravio:

El TSJ local en autos "Cardellino", conforme cita el quejoso ha sostenido que el art. 4° de la Ley N° 1594, reformado por la Ley N° 2933, dispone que, en el ámbito local, rigen los límites y formalidades establecidos en el art. 277 de la LCT con la modificación introducida por la Ley N° 24.432, respecto de las costas.

Asimismo expresó que mantiene su postura en punto a considerar que la limitación dispuesta en la norma nacional avanza sobre materia privativa de las provincias, vulnerando los principios que emanan de los Arts. 1°, 2° y 7° de la Constitución de la Provincia del Neuquén, el Art. 189, Inc. 16°, que establece la facultad de la Legislatura de dictar los Códigos de Procedimientos, en el Inc. 37° que le confiere la potestad de dictar el estatuto de las profesiones liberales (entre ellas la abogacía), y, finalmente, el Inc. 1° que fija las atribuciones necesarias para hacer efectivas las disposiciones de nuestra Constitución. Por tanto, los honorarios regulados lo serán en un todo conforme con el Art. 4° de la ley arancelaria neuquina, aunque a la postre, el condenado en costas solo responda hasta el 25% de la sentencia, reafirmandose que el Art. 277, último párrafo, de la L.C.T., al igual que el art. 505, último párrafo, del Código Civil (resultantes ambos de la Ley 24.432 y agrego, hoy, el art. 730 del CCyC), no contienen ninguna limitación con respecto al monto de los honorarios a regular judicialmente, sino que aluden exclusivamente al alcance de la responsabilidad por las costas.

En estos términos, y sin perjuicio de los matices de lo decidido por el TSJ local en el precedente aludido,



considero que la norma se refiere a una limitación en la responsabilidad en la reparación de un daño, y consecuentemente la normativa reviste carácter de derecho de fondo y no de derecho procesal ni arancelario.

En el mismo sentido, en lo que interesa en este caso y sin perjuicio de referirse luego a la interpretación del art. 4 de la ley 1594, mod. por ley 2933 (pacto de cuota litis en procesos laborales), se sostuvo en los autos: "PADRONE SAUL ANDRES C/ FOOD PATAGONIA S. A. S/ DESPIDO POR OTRAS CAUSALES", de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Neuquén, voto de la Dra. Pamphile, sentencia del 15 de agosto de 2017: "...En efecto, la ley 2.399 modificó la ley 1594. Esta normativa no regula sobre las costas en el proceso, sino que se refiere a "honorarios profesionales", los que si bien integran las costas procesales, se erige en una cuestión diferenciable ontológicamente. Como sostiene Ure: "...Parece fundamental examinar en la visión de este tema el fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos "Francisco Costa e Hijos Agropecuaria c. Provincia de Buenos Aires" (12 de Septiembre de 1996, causa F.479.XXI, LA LEY, 1998-A, 480), teniendo en cuenta que dos de sus Ministros y aun su propio Presidente se refirieron con toda claridad al tópico que estamos tratando, que acababa de incorporarse al derecho positivo argentino..." "En efecto; con prescindencia del tema central de esa sentencia, que giró acerca de la retroactividad o irretroactividad de la nueva normativa arancelaria, el Dr. Julio Nazareno sostuvo que "en lo que hace a la extensión del resarcimiento a cargo del deudor respecto al pago de las costas", el nuevo régimen de la ley 24.432 "ha alterado el alcance del deber de reparar que los artículos 520, 622, 901 y 904 del Código Civil atribuyen al responsable". "Los vocablos utilizados por el legislador en cuanto a que la responsabilidad por el pago de las costas no excederá" de un porcentaje prefijado, agregó con claro



concepto el entonces titular de la Corte, "tienen un inequívoco sentido de incorporar una limitación respecto del daño resarcible que debe afrontar el deudor en lo que concierne a este rubro de la cuenta indemnizatoria". "El nuevo texto legal", concluyó, "ha modificado el contenido del daño resarcible a cargo del deudor por uno de los conceptos –las costas– que integran el resarcimiento", lo que no afecta por cierto –el agregado es nuestro– la integridad de las regulaciones. Carlos S. Fayt señaló por su parte, también con frase muy precisa, que el nuevo texto legal "no contiene limitación alguna en lo que al monto de los honorarios a regular judicialmente se refiere. Antes bien, se alude exclusivamente al alcance de la responsabilidad por las costas, cuestión distinta de la relativa al monto de los honorarios". "Si lo que la ley estuviera disponiendo fuera de un tope para el importe de las regulaciones judiciales de honorarios", añade el distinguido jurista en apoyo de su tesis, "sobreabundante sería el párrafo segundo según el cual si las regulaciones de honorarios practicadas conforme a las leyes arancelarias o usos locales, correspondientes a todas las profesiones y especialidades, superen dicho porcentaje, el juez procederá a prorratear los montos entre los beneficios". "El tribunal no tiene que adecuar las regulaciones al tope previsto por el artículo 505 del Código Civil", afirmó por último en forma categórica Adolfo R. Vázquez. Exactamente el mismo criterio interpretativo se encuentra en los votos de los ministros de la Suprema Corte bonaerense Eduardo Julio Pettigiani y Eduardo Néstor de Lazzari, en cuya opinión el artículo 1º de la ley 24.432, "contiene una limitación respecto del alcance de la responsabilidad por las costas y no respecto de los honorarios profesionales" (2 de Octubre de 2002, "Zuccoli, Marcela c. Sum S.A.", DT, 2002-B, 2352 y LLBA, 2002-1581)...". (cfr. Ure, Carlos Ernesto, "La Corte y el tope del 25% de los artículos 1º y 8º de la ley 24.432", Publicado



en: LA LEY 14/10/2009, 8 • LA LEY 2009-F, 92. Fallo Comentado: Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS) CS ~ 2009-05-05 ~ Abdurraman, Martín c. Transportes Línea 104 S.A.)...".

En doctrina, en la obra de Julio Federico Passarón y Guillermo Mario Pesaresi, Honorarios Judiciales, Tomo 2, pág. 96 y sig., los autores se preguntan a su vez, cómo llevar a la práctica la aplicación de este tope del 25%, una vez determinado que las regulaciones lo superan. Es decir de cómo y cuándo aplicar el tope.

Se reconoce que la ley no trae ninguna pauta para proceder al prorrateo, y los autores citan el voto en minoría de dos ministros de la Corte, en el precedente "Francisco Costa", Dres. Fayt y Vázquez, quienes coincidieron "... en que el magistrado no tiene por qué adecuar las regulaciones al tope, pues aquella norma no contiene ninguna limitación en lo que al monto de los honorarios a estimar judicialmente se refiere, sino que en ella se alude de manera exclusiva al alcance de la responsabilidad por el pago de las costas, cuestión distinta de la relativa al quantum de los honorarios. Dicha posición resulta interesante, en tanto distingue, en función de la finalidad de la ley 24.432, entre la oportunidad de cuantificación de los honorarios, en la que el juez de acuerdo a las escalas arancelarias vigentes los estima, y la posterior solicitud del beneficiario del régimen de limitación de la responsabilidad en las costas en ocasión de la liquidación...". (op. cit., pág. 97 y jurisprudencia citada al pie de fs. 98).

En este marco teórico, y con respecto a esta cuestión, ya se ha expedido esta Cámara Provincial de Apelaciones, Sala I, en autos "COLIPAN ALFRDO C/ FEDERACION PATRONAL SEGUROS S.A. S/ ENFERMEDAD PROFESIONAL CON ART", Expte. JZA1S1 N° 22724, Año: 2013, sentencia del 6 de



Diciembre de 2017, en trámite por ante la OAPyG de Zapala, voto de la Dra. Barrese al que adhiriera la suscripta conformando la mayoría: "...En cuanto al segundo aspecto de la queja, mediante el cual se pretende la alteración de la imposición de costas efectuada por la sentenciante, los integrantes de esta Sala hemos sentado criterio al respecto, habiendo resuelto que el texto del art. 4 de la ley 2933 -que remite al art. 277 de la LCT- refiere al límite en relación al pago de las costas del proceso y no a la regulación de los honorarios, que resulta ser materia de legislación provincial. Para su mejor ilustración, traemos a colación los antecedentes en los que nos hemos expedido de la siguiente manera: "...el impugnante equivoca el enfoque de su crítica, toda vez que siguiendo el fallo "Cardellino Javier c/ S.A. Importadora y Exportadora de la Patagonia s/ Ejecución de honorarios", (Ac. 23/2016) dictado por Nuestro Máximo Tribunal Provincial, es posible concluir que la normativa citada por el apelante para sostener su agravio, no refiere al límite de regulación de honorarios, -que se rige por la normativa provincial-, sino que concretamente, responde a la responsabilidad respecto del pago de las costas". Al respecto se dijo en el fallo citado, siguiendo precedentes de la CSJN en los autos MATÍAS VALENTÍN VILLALBA C. PIMENTEL, JOSÉ Y OTROS S/ ACCIDENTE, LEY 9688, 27/05/2009 (FALLOS: 332:1276), que "...el Art. 277, último párrafo, de la L.C.T., al igual que el art. 505, último párrafo, del Código Civil (resultantes ambos de la Ley 24.432), no contienen ninguna limitación con respecto al monto de los honorarios a regular judicialmente, sino que aluden exclusivamente al alcance de la responsabilidad por las costas. Además que, no cabe vedarle al beneficiario de la regulación la posibilidad de reclamarle a su patrocinado el excedente de su crédito por sobre el límite porcentual establecido en la ley. Lo contrario importaría consagrar -con relación a este excedente- una obligación sin sujeto pasivo



alguno, lo que equivale al desconocimiento del derecho creditorio y, en la práctica, a una efectiva reducción de los emolumentos profesionales, resultado ajeno al propósito del precepto sub examen". Seguidamente, se resolvió que: "la eventual posibilidad de que los profesionales intervinientes ejecuten a su cliente no condenado en costas por el saldo impago de honorarios que pudiese resultar del prorrateo legal, no resulta violatoria, en el caso, del principio protectorio del trabajador ni el derecho de propiedad reconocidos en la Constitución Nacional (Arts. 14 bis y 17)". El Tribunal Superior de Justicia local puntualizó, asimismo, en la sentencia que vengo parafraseando que: "...los honorarios regulados lo serán en un todo conforme con la Ley arancelaria neuquina, aunque a la postre, el condenado en costas solo responda hasta el 25% de la sentencia, pues sólo se determinaron los alcances de la responsabilidad por el pago de las costas pero nada se dispuso en relación a la cuantía de los honorarios. Entonces allí se aplicará el Art. 4º de la Ley Nro. 1.594...". (Fallo N° 23/2016, Secretaría Civil TSJ)... (cfr. esta Sala, Acuerdo dictado en autos "Epulef Sonia Elisabeth c/ Pizarro Matías Mauro y otro s/D y P por uso de autom. c/ lesión o muerte" -Expte. N° 21227, Año 2013-; en trámite por ante la O de A al P y G de Zapala, entre otros).

Se ha resuelto jurisprudencialmente, en igual sentido, que "... el agregado que introduce la Ley 24.432 al Código Civil y a la Ley de Contrato de Trabajo delimitan la responsabilidad del deudor que es demandado en juicio, al regular del modo indicado su obligación de indemnizar las costas en las que haya incurrido el acreedor para el cobro de su crédito. La disposición está dirigida a la responsabilidad del deudor, a la extensión con la que debe indemnizar los gastos hechos por su acreedor para forzar el cumplimiento de la obligación, lo que es un tema típico del derecho de fondo. Consecuentemente, no existe imposibilidad de regular los



honorarios por los trabajos profesionales conforme a las disposiciones locales, sino que frente al actual articulado legal, se infiere una cuestión de medida respecto del porcentual posible de afectación al deudor, en lo vinculado a su deber de reparación integral con consecuencias razonables para éste, ya que su responsabilidad por las costas estará acotada a parámetros coherentes con el carácter accesorio que éstas representan". (cfr. Suprema Corte de Justicia, Buenos Aires; 18-ago-2010; autos "Arzamendia Rolón, Florencio vs. Minera del Valle S.A. y otra. s. Accidente art. 1113 Rubinzal Online; RC J 15151/10).

En mi opinión, se infiere de la jurisprudencia transcrita que las limitaciones que en materia de responsabilidad por costas dispone la normativa emergente del art. 277 de la LCT y el art. 4 la ley arancelaria local, deberán ser invocadas, de así considerarlo pertinente el agraviado, en el trámite de ejecución de honorarios debidos por su parte a las profesionales de la contendiente y a los peritos intervinientes. Será, igualmente, en dicho trámite, la oportunidad en la que los ejecutantes podrán debatir las limitaciones legales consignadas por la normativa invocada respecto a la percepción de sus créditos. Asimismo, eventualmente, podrán invocarse, debatirse con intervención de las partes en disputa y someterse a la consideración judicial en tal etapa, los perjuicios a las garantías constitucionales de la parte gananciosa -el trabajador-, para el supuesto de dirigirse la ejecución arancelaria en su contra.

Más, considero que las limitaciones invocadas actualmente por el agraviado no enervan en modo alguno, la procedencia de la condena por costas, en los términos del art. 68 del C.P.C. y C., a quien ha sido derrotado de manera total en el pleito principal...".



Por estas razones, he de proponer se rechace el agravio traído, el que deberá, eventualmente, introducirse en la oportunidad procesal correspondiente y con la intervención de todas las partes que pudieren estar afectadas por la reducción que se pretende.

VII.- Por los argumentos desarrollados precedentemente, doctrina y jurisprudencia allí citada entiendo que corresponde rechazar el recurso interpuesto en todo lo que ha sido motivo de agravios para la apelante.

Las costas de esta instancia corresponde se impongan a la apelante en su condición de vencida (arts. 17 y 54 ley 921 y art. 68 del CPCC).

Asimismo, corresponde regular los honorarios de los profesionales intervinientes en esta Alzada de conformidad con lo dispuesto por los arts. 6 y 15 de la Ley 1594 (30%).

Mi voto.

El **Dr. Dardo Walter Troncoso** dijo:

Que por compartir los fundamentos y conclusiones a que arriba en su voto la colega preopinante, adhiero al mismo expidiéndome en idéntico sentido.

Tal mi voto.

Por los argumentos expuestos, constancias de autos, doctrina y jurisprudencia citadas, esta Sala II de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales,

RESUELVE:



I.- Rechazar el recurso interpuesto a fs. 245/264 por la parte demandada, y confirmar en consecuencia la sentencia obrante a fs. 227/239, con costas de alzada a la recurrente vencida de acuerdo a lo considerado.

II.- Regular los honorarios de segunda instancia de los Dres. ... en la suma de pesos veintinueve mil novecientos noventa (\$29.990,00); del Dr. ... en la suma de pesos seis mil (\$6.000,00); y del Dr. ... en la suma de pesos catorce mil novecientos noventa y cinco (\$14.995,00); conforme arts. 6 y 15 de la Ley 1594 (30%); con más la alícuota IVA a quien corresponda.

III.- Protocolícese digitalmente (TSJ Ac. 5416, pto. 18). Notifíquese electrónicamente, y oportunamente vuelvan las presentes al origen.

Dra. Alejandra Barroso - Dr. Dardo Troncoso