



NEUQUEN, 17 de septiembre del año 2019.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**SANGRA LUCIA DEL CARMEN C/ BANCO HIPOTECARIO S.A. S/ CUMPLIMIENTO DE CONTRATO X CUERDA NOVILLO C/ BCO. HIPOT. (281109 JCC6)**", (**JNQC13 EXP N° 468532/2012**), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, 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 actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fs. 480/483, que rechaza la demanda, con costas al vencido.

Los letrados de la parte demandada apelan los honorarios regulados a su favor, por bajos (fs. 484/vta.).

La parte demandada apela, por altos, los honorarios regulados a los letrados de la parte actora (fs. 485).

A) La recurrente se agravia criticando la conclusión del a quo respecto a que las cuotas devengadas durante el trámite del expediente n° 281.109/2002 se encontraron fuera del riesgo cubierto por el seguro.

Explica cuál es en su opinión, y con cita de doctrina, el método apropiado para analizar esta causa.

Señala que nunca se corrió traslado a su parte del informe pericial contable.

Dice que doctrina y jurisprudencia son contestes en sostener que la entidad bancaria incorpora como un anexo a un mutuo hipotecario, un contrato de seguro de



vida que le garantice el cobro del crédito en un 100% ante el eventual fallecimiento del deudor, actuando el acreedor como tomador y beneficiario de dicho seguro, y permaneciendo el deudor como un tercero ajeno al contrato.

Sigue diciendo que en el expediente n° 428.822/2010, el que fue iniciado con el objeto de lograr la exhibición de la póliza de seguro de vida, la demandada contestó que a partir de 1 de noviembre de 1985, el Banco Hipotecario no emite pólizas de seguro, por no ser una compañía de seguros.

Insiste en que el seguro es contratado por el banco demandado en su exclusivo interés, con el fin de proteger el recupero del crédito.

Cita jurisprudencia.

Afirma que, producido el fallecimiento del señor Novillo, la demandada aplicó al crédito la suma de \$ 21.864,66, en forma errónea y contradiciendo las cláusulas Tercera y Decimonovena de la escritura pública n° 80, de fecha 16 de septiembre de 1988.

Entiende que habiéndose abonado el seguro de vida, corresponde la aplicación de lo convenido en las cláusulas antedichas. Transcribe estas cláusulas.

Interpreta el contenido de lo pactado en el sentido que el seguro de vida es cancelatorio, en caso de fallecimiento del titular, del 100% del capital adeudado.

Cita la Ley de Defensa del Consumidor y la vincula con la reticencia de la demandada en suministrar información al perito contador.



B) La parte demandada contesta el traslado de la expresión de agravios a fs. 525/527.

Dice que el incumplimiento del señor Novillo en el pago regular de las cuotas del mutuo hipotecario fue lo que selló la suerte del pleito.

Agrega que este incumplimiento en el pago de las cuotas se encuentra probado, siendo contundente la prueba pericial al respecto.

Sigue diciendo que la cuestión, conforme la ha decidido el a quo, no está centrada estrictamente en el pago del seguro de vida, sino en la diferencia de cuotas en mora devengadas al reliquidarse el crédito, como consecuencia del rechazo de la demanda en el expediente n° 281.109/2001.

Por ende, argumenta la demandada, ocurrido el fallecimiento del señor Novillo, el banco dispuso hacer lugar a la cobertura del siniestro, conforme el saldo de deuda que registraba el crédito a ese momento.

Reconoce que el importe de la indemnización (100% del saldo de deuda) no canceló el préstamo, puesto que al quedar firme el rechazo de la demanda, quedó sin efecto la medida cautelar dispuesta, y al reliquidarse el préstamo, dado que durante la vigencia de la cautelar el señor Novillo había abonado una cuota parcial, con los seguros obligatorios incluidos, se encontraban pendientes de pago las cuotas en mora, intereses, CVS o CER correspondiente al mes de cancelación, aranceles de liberación hipotecaria e IVA.

Señala que el instrumento que contempló las condiciones generales y particulares para la cobertura de los riesgos del crédito del señor Novillo, claramente indica que el seguro de vida contratado posee efecto cancelatorio de la



deuda por capital que se registre al momento de producirse el siniestro.

Manifiesta que esta circunstancia fue puesta en conocimiento de los sucesores del señor Novillo, mediante nota que les fuera remitida para notificarles que se aceptó la denuncia del siniestro.

Hace reserva del caso federal.

II.- A efectos de una correcta resolución del recurso de autos, y no obstante la poca claridad que presenta el memorial de la apelante en orden a cuáles son los agravios que plantea ante esta Cámara, entiendo conveniente resumir la base fáctica del litigio.

El señor Bernardino Antonio Novillo celebró con el banco demandado, en fecha 16 de septiembre de 1988, un mutuo hipotecario, encontrándose dentro de sus cláusulas la contratación de un seguro de vida, que cubriera el riesgo de muerte del deudor, cuyo beneficiario es la entidad bancaria, con efecto cancelatorio respecto del 100% de la deuda total o parcial que se registrara al momento de producirse el siniestro.

En el año 2002, el señor Novillo promueve demanda contra el Banco Hipotecario por cumplimiento de contrato, la que tramitó en expediente n° 281.109/2002, que corre agregado por cuerda. En el marco de esta acción judicial se dicta una medida cautelar innovativa (fs. 60 vta. del expediente referido), consistente en que el banco demandado debía abstenerse de exigir al señor Novillo pago alguno en concepto de cuota del crédito hipotecario, hasta la conclusión del trámite, con excepción de las primas correspondientes a los seguros de vida y de incendio.



Esta medida cautelar se mantuvo vigente hasta la finalización del juicio, lo que ocurrió con el dictado de la sentencia de segunda instancia, en fecha 6 de noviembre de 2008, que confirma su similar de primera instancia, que rechazó la demanda.

Como una consecuencia lógica del rechazo definitivo de la demanda, el que adquirió el carácter de cosa juzgada, perdió vigencia la medida cautelar.

El día 13 de diciembre de 2009 fallece el señor Bernardino Antonio Novillo, y sus herederos denuncian esta situación al banco demandado, quién acepta el siniestro y procede a la cancelación de las cuotas futuras pendientes de pago, dejando fuera las cuotas devengadas durante la tramitación del juicio promovido por el deudor fallecido, las que no se encontraban pagas como consecuencia de la medida cautelar.

El juez de grado rechaza la demanda de autos, promovida para obtener la cancelación total del crédito, por entender que esas cuotas se encuentran fuera del riesgo cubierto, en tanto la cobertura era sobre las cuotas pendientes futuras.

III.- Surge de la cláusula DECIMONOVENA del mutuo hipotecario (fs. 28 vta./29), que en el seguro de vida pactado entre las partes de dicho contrato el banco asume el rol de asegurador y el tomador del crédito, el de asegurado.

Conforme lo ha resuelto la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario, Sala I, en autos "Guzmán c/ Banco Hipotecario S.A." (sentencia del 13/12/2010, LL AR/JUR/79618/2010), el seguro como el que aquí se analiza se contrata bajo la forma de autoseguro, en



función de la autorización otorgada al Banco Hipotecario Nacional para asegurar por sí cualquiera de los riesgos de las operaciones que realizara (art. 24 inc. 1 de la Carta Orgánica del Banco Hipotecario Nacional), autorización que fue mantenida respecto de su continuadora Banco Hipotecario S.A. , por un plazo de diez años; y dado que el banco asegurador ha afirmado que no se emitió póliza, la solución al conflicto debe encontrarse en la letra de la escritura del mutuo con garantía hipotecaria.

La controversia de autos se centra en la interpretación de cuál fue la prestación comprometida por el asegurador, ya que no existe discusión respecto del pago de la prima y la ocurrencia del siniestro: fallecimiento del deudor del mutuo hipotecario.

Domingo M. López Saavedra señala que en el contrato de seguro prima el principio de buena fe, que es común a todo tipo de contrato, y agrega, *"En el derecho moderno ya no se puede pensar que un contrato -sea éste de naturaleza comercial o no- no haya sido celebrado para ser cumplido de buena fe por las partes contratantes...se requiere tratar de interpretar la recta intención y escudriñar la realidad de las conductas de las partes contratantes para llegar, de esa forma, a precisar cuál fue la verdadera intención de ellas al celebrar el contrato de seguro, más allá de las ambigüedades u obscuridades que, en un momento determinado, puedan presentar sus cláusulas. Y es entonces que el principio de buena fe adquirirá esencial importancia para aquél que, en definitiva, trate lealmente de interpretar la auténtica intención de las partes y los alcances del contrato de seguro que las vinculaba.*



"Me parece claro que en los contratos en general y en especial en el de seguros, en el análisis de sus cláusulas y fundamentalmente frente a un eventual conflicto interpretativo, siempre debe estarse a lo que hubieren tenido en mente contratantes leales, honestos y bien intencionados y de allí en más, debe aceptarse que los términos y cláusulas de una póliza deberán ser entendidos e interpretados de esa forma, es decir, con lealtad, honestidad y con sana intención, esto es, en definitiva, con buena fe como si hubieran sido escritos por ese nivel de contratantes, desechando, en consecuencia, las interpretaciones retorcidas, ambivalentes o capciosas, que sólo podrían estar presentes en la mente de una parte despojada de tales atributos" (cfr. aut. cit., "Ley de Seguros 17.418 comentada", Ed. La Ley, 2012, T. I, pág. 104/105).

Con fundamento en estos principios, es que he de analizar la cláusula Decimonovena del mutuo celebrado entre la demandada y el deudor fallecido. De acuerdo con esta cláusula la prestación comprometida por el asegurador es la cancelación de la deuda total o parcial en un 100% del capital adeudado, que se registre al momento de producirse el siniestro.

Esta disposición contractual se complementa, para su interpretación, con las condiciones generales y particulares que el deudor Novellino dijo conocer y aceptar, y que son las acompañadas a fs. 37/44 por la demandada, las que no fueron impugnadas o desconocidas por la parte actora.

Dentro del apartado "Préstamos destinados a la adquisición de viviendas construidas" -que es el supuesto de autos, ya que el señor Novellino adquirió una vivienda ubicada en el conjunto habitacional "Barrio Residencias



Bancarias de Villa Regina Sociedad Civil”, siendo el monto del mutuo equivalente al total del precio de la operación inmobiliaria-, en la cláusula 1.13.3 se dispone: “En caso de producirse el fallecimiento del asegurado, la liquidación respectiva se practicará por el monto equivalente a la deuda del préstamo que se registre con el Banco a la fecha del siniestro, bajo la hipótesis que sus pagos se encuentren al día”.

Surge, entonces, con claridad, en mi opinión, que la prestación comprometida por el banco asegurador es la cancelación total del crédito pendiente de pago, colocándose en la situación de que el asegurado fallecido se encontrara al día en el pago de los servicios del mutuo. En otras palabras, no pueden incluirse en la prestación comprometida las cuotas en mora.

En la particular situación de autos, en vida del deudor, éste promovió acción judicial contra el banco demandado, obteniendo una medida cautelar que lo autorizó a no abonar la cuota del contrato de mutuo, con excepción de las primas de los seguros.

Esta medida cautelar se mantuvo vigente hasta que adquirió firmeza la sentencia de Cámara que confirmó el rechazo de la demanda, ya que aquella era provisional, siendo accesoria del proceso principal. Enrique M. Falcón afirma que *“...las medidas cautelares son esencialmente provisionales y siguen la suerte del principal que garantizan...en cualquier caso, la vida de la medida cautelar se extingue con la extinción del proceso. Incluso las medidas cautelares dictadas en un proceso que ha caducado no sirven en un nuevo proceso; de la misma manera, desaparecen cuando la sentencia rechaza la demanda”* (cfr. aut. cit., “Tratado de Derecho



Procesal Civil y Comercial”, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2006, T. IV, pág. 97).

Rechazada, entonces, la demanda y perdida la vigencia de la medida cautelar, renació la obligación del señor Novillo de abonar las cuotas del mutuo hipotecario, la que se encontró suspendida como consecuencia de la medida precautoria, deviniendo, en consecuencia, su mora en el pago de las cuotas referidas, de acuerdo con la cláusula DECIMA del contrato suscripto entre el banco demandado y el señor Novillo; mora que se mantenía a la época de su fallecimiento.

La cláusula que determina que la liquidación de la prestación comprometida por el banco asegurador debe hacerse de conformidad con el supuesto de que el deudor fallecido se encuentre al día en el pago de las cuotas del mutuo hipotecario no resulta irrazonable ni contraria al principio de buena fe, en tanto la mora en el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el deudor configura una situación irregular, en palabras de Jorge Joaquín Llambías, la mora es un efecto anormal de la obligación (cfr. aut. cit., “Tratado de Derecho Civil”, Ed. AbeledoPerrot, 2012, T. Obligaciones I, pág. 93/95).

Adviértase que, de acuerdo con las constancias del expediente n° 281.109/2002 que corre agregado por cuerda, la sentencia de segunda instancia, confirmatoria de su par de primera instancia, fue notificada al actor (aquí deudor fallecido) el día 14 de noviembre de 2008, en tanto que su muerte se produjo el día 13 de diciembre de 2009, lo que determina que una vez cesada la medida cautelar, la mora se mantuvo en el tiempo.



Ello pone de manifiesto que, más allá de la existencia de la cautelar, ha habido una voluntad de no pago por parte del deudor, quién se mantuvo en situación de mora por más de un año. Y esta conducta del asegurado no puede dar lugar a que se beneficie a sus herederos extendiendo la prestación cancelatoria a las cuotas respecto de las cuales no se cumplió con el pago comprometido. Ello es consecuencia del principio de buena fe.

Conforme lo dicho es que he de propiciar la confirmación de la sentencia apelada.

IV.- Abordando ahora las apelaciones arancelarias, la parte demandada carece de agravio respecto de los honorarios regulados a los letrados de la parte actora, en tanto de conformidad con la imposición de las costas del proceso, aquellos deben ser abonados por los demandantes.

En cuanto a la apelación planteada por los letrados de la parte demandada respecto de sus honorarios, surge de la sentencia de primera instancia que el juez de grado los ha fijado tomando como base el valor JUS, pero por encima del mínimo legal.

Ahora bien, considerando la labor de los letrados recurrentes a la luz de las pautas del art. 6 de la ley arancelaria, y el valor JUS vigente a la fecha de la regulación (\$ 999,97), entiendo que la suma establecida por el a quo retribuye adecuadamente la tarea desarrollada por los recurrentes en la instancia de grado, debiendo ser confirmada.

Si bien no ha sido planteado por las partes, se advierte la existencia de un error material al determinar los



honorarios del apoderado de la parte actora Dr. ..., en tanto el cálculo correcto arroja la suma de \$ 4.000,00 y no de \$ 40.000,00 como consta en la sentencia de grado, entendiendo que este último importe es consecuencia de un error de tipeo, siendo procedente su corrección en esta instancia.

V.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación de la parte actora y las quejas arancelarias, y confirmar el resolutorio recurrido.

Corregir el error incurrido en la redacción de la sentencia de primera instancia, determinando que la suma regulada al Dr. ... es de \$ 4.000,00 y no la que consta en el resolutorio.

Las costas por la actuación en la presente instancia son a cargo de la actora, que ha resultado perdidosa (art. 68, CPCyC).

Regulo los honorarios de los letrados que intervinieron en la Alzada, en las sumas de \$ 6.000,00 en conjunto para los Dres. ... y ...; \$ 3.000,00 en conjunto para las Dras. ... y ..., y \$ 1.200,00 para el Dr. ..., todo de conformidad con lo prescripto por el art. 15 de la ley 1.594.

El Dr. José I. **NOACCO** dijo:

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

Por ello, **esta Sala II**

RESUELVE:

I.- Confirmar la sentencia de fs. 480/483 en todo lo que ha sido materia de recurso y agravios.



II.- Corregir el error incurrido en la redacción de la sentencia de primera instancia, determinando la suma regulada al Dr. ... en \$ 4.000,00 y no la que consta en el resolutorio.

III.- Imponer las costas por la actuación en la presente instancia a cargo de la actora (art. 68, CPCyC).

IV.- Regular los honorarios de los letrados que intervinieron en la Alzada, en las sumas de \$ 6.000,00 en conjunto para los Dres. ... y ...; \$ 3.000,00 en conjunto para las Dras. ... y ..., y \$ 1.200,00 para el Dr. ..., todo de conformidad con lo prescripto por el art. 15 de la ley 1.594.

V.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

DRA. PATRICIA M. CLERICI - DR. JOSE I. NOACCO
Dra. MICAELA S. ROSALES - Secretaria