



**ACUERDO:** En la Ciudad de San Martín de los Andes, Provincia del Neuquén, a los 28 de Diciembre del año 2023, la Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, integrada por la Dra. Nancy N. Vielma y el Dr. Pablo G. Furlotti, con la intervención del Secretario de Cámara, Dr. Juan Ignacio Daroca, dicta sentencia en estos autos caratulados: "**DUARTE ALBERTO ISAIA C/ NACION SEGUROS S.A.S/ SUMARISIMO LEY 2268**", (Expte. Nro.: 70291, Año: 2020), del Registro de la Secretaría Única del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° UNO de la IV Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Junín de los Andes y en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de San Martín de los Andes, dependiente de esta Cámara.

De acuerdo al orden de votos sorteado, el **Dr. Pablo G. Furlotti**, dijo:

**I.-** El 24/05/2023 el juez de primera instancia dictó la sentencia definitiva por medio de la cual decidió: **1)** admitir la demanda y condenar a Nación Seguros S.A. (demandada) a que le abone al Sr. Alberto Isaia Duarte (actor) una suma de dinero en concepto de capital asegurado, daño punitivo e indemnización por daño moral, más intereses; **2)** declarar abstracto el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la Ley 23.928; **3)** imponer las costas a la demandada vencida, y **4)** diferir la regulación de los honorarios profesionales (pp. 375/395).

Disconformes, ambas partes apelaron la sentencia y expresaron sus agravios (pp. 354/360 y 371/376).

**II.- A) Agravios parte demandada (354/360)**

1.- Prueba de la incapacidad



La aseguradora sostiene que el actor tenía a su cargo demostrar que, al momento del rechazo del siniestro, padecía la incapacidad invocada. Por ello, le causa agravio que el juez haya tenido por probada esa incapacidad con el informe pericial médico realizado en este proceso, cuatro años después.

Agrega que se trata de patologías evolutivas y destaca que, antes de la denuncia, el trabajador había obtenido el retiro voluntario (no por discapacidad).

#### 2.- Capital asegurado

La apelante insiste con que la póliza no es ambigua. Transcribe fragmentos del contrato y dice que el capital asegurado serían 15 sueldos, calculados al momento en que se hubiera producido el siniestro, porque el trabajador abonó las primas en base al salario percibido.

Se agravia porque el juez consideró que la póliza no prevé con precisión cuál es el salario que debe utilizarse para calcular el capital asegurado y, por ello, ordenó liquidar el siniestro teniendo en cuenta el salario vigente al tiempo del pago.

#### 3.- Daño moral

La aseguradora cuestiona que la sentencia admita la reparación del daño moral con sustento en el rechazo del siniestro.

Dice que el Sr. Duarte no probó haber padecido un perjuicio moral y agrega que es erróneo reconocer una indemnización por este daño.

Cita jurisprudencia sobre el tema, pide que se revoque la admisibilidad de este rubro y, subsidiariamente, solicita que se reduzca su cuantía.

#### 4.- Daño punitivo

La apelante se agravia ante la admisibilidad de esta multa civil.



Indica que el ejercicio de su derecho a rechazar un siniestro por considerar que la persona no reúne la incapacidad que la póliza exige, no puede ser pasible de sanción. Señala que lo anterior no supone un actuar doloso o con culpa grave.

Destaca que no existen pruebas acerca de que su parte haya mantenido una conducta transgresora.

Menciona que la existencia de causas promovidas contra su parte no implica que haya adoptado un obrar ilícito o contrario a derecho.

Explica que el juez desconoce la cantidad de siniestros que diariamente son abonados por su parte cuando se configura el riesgo cubierto.

Agrega que, tratándose de una persona que estaba retirada (tenía beneficio previsional), el seguro colectivo contratado no era para suplir eventuales ingresos y, por lo tanto, no era necesario evaluar si podía (o no) realizar actividades remunerativas.

Finalmente, dice hacer reserva del caso federal y pide que se revoque la sentencia apelada, con costas.

Contestación parte actora (364/370vta.)

El Sr. Duarte solicita que se declare desierto el recurso porque entiende que el memorial no contiene una crítica concreta y razonada de la sentencia.

Subsidiariamente, contesta los agravios (a cuyas consideraciones me remito en honor a la brevedad), dice hacer reserva del caso federal y pide que se rechace el recurso, con costas.

**B) Agravios parte actora**

1.- Capital asegurado

Critica que el juez haya utilizado el múltiplo de 15 haberes para determinar el capital asegurado. Entiende que debió estar al múltiplo de 30.



Señala que el juez transcribió erróneamente el texto de la cláusula pertinente de la póliza 1192, en tanto allí se prevé expresamente el múltiplo de 30, y no el de 15.

Dice que la propia aseguradora, al contestar la demanda, hizo referencia al múltiplo de 30 previsto en la póliza (p. 125vta.).

Agrega que tanto la pericia actuarial como la contable, informan que la póliza 1192 prevé un múltiplo de 30, por lo que entiende que el juez valoró erróneamente estos dictámenes.

## 2.- Daño punitivo

Sostiene que el juez omitió valorar ciertos agravantes.

Entre otras cuestiones, menciona las siguientes:

- la demandada es una persona jurídica profesional de la actividad aseguradora; se trata de un seguro de vida colectivo de naturaleza social, cuyos derechos gozan de protección constitucional y convencional;
  - la aseguradora incumplió con su deber de información;
  - la falta de información provoca que no se denuncien todos los siniestros que ocurren;
  - la demandada tiene más de 40.000 gendarmes asegurados y obtiene beneficios económicos con las maniobras anteriores;
- Y,
- existe desproporción entre la cuantía de la multa, la gravedad de los incumplimientos de la aseguradora y los valores fijados en precedentes de esta Cámara.

Efectúa distintos cálculos y concluye que la suma reconocida por este concepto es exigua como para alcanzar un el efecto disuasivo que la ley propone.

Por último, dice hacer reserva del caso federal y solicita que se revoque la sentencia apelada.

**III.- A)** Atento el planteo efectuado por el actor recurrido y las facultades conferidas a este Tribunal como juez del recurso, que puede ser ejercida aún de oficio, corresponde



examinar si las expresiones de agravios reúnen los requisitos formales de habilidad exigidos por el art. 265 del Código Procesal.

En ese cometido y atendiendo la gravedad con que el art. 266 del ordenamiento de rito sanciona la falencia del escrito recursivo, considero que habiendo expresado ambas recurrentes suficientemente la razón de su disconformidad con la decisión adoptada, las críticas efectuadas habilitan el análisis sustancial de la materia sometida a revisión.

Por ello cabe desestimar el planteo del accionante y, en consecuencia, analizar los recursos intentados

**B)** Reiteradamente esta Cámara se ha remitido a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en tanto sostuvo y sostiene que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272-225, etc.). En mérito a esto, no seguiré a las recurrentes en todos y cada una de sus fundamentos sino solo en aquellos que sean conducentes para decidir el presente litigio. En otras palabras, se considerarán los hechos jurídicamente relevantes (cfr. Aragonese Alonso, "Proceso y Derecho Procesal", Aguilar, pág. 971, párrafo 1527), o singularmente trascendentes (cfr. Calamandrei, "La génesis lógica de la sentencia civil", en "Estudios sobre el proceso civil", págs. 369 y ss.).

Estimo conveniente destacar que el juzgador no posee obligación de ponderar en su sentencia todas las pruebas colectadas en la causa, sino solo aquellas que entienda, según su criterio, pertinentes y útiles para formar en su ánimo la convicción necesaria para proporcionar fundamentos suficientes a su pronunciamiento. En tal sentido el Alto Tribunal de la Nación sostuvo que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las



pruebas agregadas a la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar su decisión (CS, Fallos, 274:113; 280:320; entre otros), ni deben imperativamente, tratar todas las cuestiones expuestas o elementos utilizados que a su juicio no sean decisivos (Fallos, 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 308:2172; 310:267; entre muchos otros). Por este motivo, la ausencia de consideración concreta de alguna de ellas no significa falta de valoración sino la insuficiencia de aptitud convictiva del elemento de prueba o del argumento como para hacer variar el alcance de la decisión.

Por su parte "La Corte Suprema ha resuelto en reiteradas oportunidades que la jurisdicción de las cámaras está limitada por el alcance de los recursos concedidos, que determinan el ámbito de su facultad decisoria. La prescindencia de tal limitación infringe el principio de congruencia que se sustenta en los artículos 17 y 18 de la Carta Magna". (CSJN, 13.10.94, Ed 162-193).

**IV.-** Establecido lo anterior y reseñada la posición de ambos impugnantes (apartado II), cabe ingresar al estudio de los cuestionamientos traídos a consideración, los cuales por motivos metodológicos abordaré en forma conjunta y en un orden distinto al propuesto.

#### Primer agravio demandada

La aseguradora sostiene que el informe pericial médico, elaborado cuatro años después de la denuncia del siniestro, es insuficiente para acreditar que el actor estaba incapacitado en aquel momento.

Ahora bien, surge de la sentencia que, para forjar su convicción acerca de la ocurrencia del riesgo asegurado, el juez ponderó -efectivamente- la pericia médica. Para ello, el magistrado transcribió las conclusiones de la experta, quien había informado que las patologías incapacitantes que padece el Sr. Duarte eran las siguientes: secuela de tumor cerebral frontoparietal derecho operado en el año 2010; hipoacusia



neurosensorial bilateral; discopatía L4-L5, lumbalgia con hernia de disco e hipertensión arterial grado II.

A su vez, en lo que aquí resulta de interés, la perito médica también aseguró que todas estas afecciones estaban documentadas en los antecedentes obrantes en el expediente y, además, pudieron ser constatadas con el examen físico (ver p. 311vta.).

En línea con lo anterior, en el apartado "3. b" del informe pericial (pp. 307/309vta.), la experta identificó cada uno de los estudios médicos que respaldan las dolencias del Sr. Duarte y en su gran mayoría son de fecha anterior al mes de septiembre del año 2018 (época de la denuncia del siniestro). Incluso, en respuesta al primer punto de pericia propuesto por la demandada, la perito aseguró que los estudios médicos anteriores son los que el actor acompañó al momento de denunciar el siniestro.

A su vez, como respuesta al tercer punto de pericia de la demandada, la médica consignó que el Sr. Duarte presentaba un 69,92% de incapacidad (según los grados de incapacidad previstos en el informe extrajudicial y de acuerdo a la tabla de Baltazar, cfr. p. 313).

Entonces, si bien la pericia médica fue realizada casi cuatro años después de la denuncia del siniestro, ésta da cuenta documentada de que las patologías incapacitantes ya estaban presentes en el Sr. Duarte desde aquel momento.

Es decir, el informe pericial médico no sólo se sustenta en el examen físico del actor, sino -principalmente- en los estudios y certificados previos y contemporáneos a la denuncia del siniestro.

Por ello, coincido con el magistrado en cuanto a que, en las condiciones en las que fue confeccionada la pericia, resulta un medio de prueba idóneo como para concluir que el Sr. Duarte cumplió con su carga de demostrar que su minusvalía incapacitante ya existía al tiempo de la denuncia.



Ello es así, máxime cuando la parte demandada no impugnó el informe pericial.

En este contexto, tampoco son suficientes los otros dos argumentos de la apelante. Esto es, que se trataría de enfermedades evolutivas y que antes de la denuncia el Sr. Duarte obtuvo el retiro voluntario (no por discapacidad).

Por un lado, más allá del carácter evolutivo o no de las patologías, lo cierto es que quedó demostrado que ya existían al tiempo de la denuncia y que eran incapacitantes.

Por el otro, la circunstancia de que el trabajador se haya retirado en forma voluntaria en el mes de julio/2018 en modo alguno impide que un tiempo después padezca un estado de invalidez total y permanente, en los términos de la póliza.

Para terminar este análisis, también abona mi convicción acerca de que el agravio debe desestimarse, el hecho de que la apelante no criticó otra de las motivaciones que esgrimió el magistrado para decidir este punto. Me refiero a la valoración de la prueba testimonial. Nótese que el sentenciante, además de la pericia médica, también ponderó las declaraciones de cuatro ex compañeros de trabajo del actor, quienes dieron cuenta de las tareas y las enfermedades que aquel padecía.

En definitiva, por las razones apuntadas, considero que este agravio no puede prosperar.

#### Segundo agravio demandada y primer queja actor

**A.-** En la sentencia apelada el magistrado juzgó que el capital asegurado era *"el equivalente a la suma de los conceptos 025 (Haber Mensual) y 026 (SAS) del recibo de haberes del día del efectivo pago, multiplicados por 15 (quince)"* (p. 344vta., ap. "f").

Arribó a esa conclusión a partir de las siguientes premisas:

i) invocó el art. 11 de la Ley 17.418 que exige que la póliza contenga la suma asegurada;



- ii) transcribió la cláusula denominada "CAPITALES ASEGURADOS" (ingreso web n° 36200) y destacó que, de acuerdo a la prima abonada, correspondía que la aseguradora abone el capital asegurado básico uniforme (cláusula 9, primer párrafo);
- iii) sostuvo que la cláusula anterior era ambigua porque no determinaba con precisión cuál era el salario que debía considerarse para el cálculo del capital asegurado;
- iv) citó diferentes normas y, con base en ellas, explicó que este tipo de cláusulas deben interpretarse en un sentido contrario a la parte predisponente (aseguradora) y más favorable al consumidor (actor);
- v) consideró que existían en pugna dos posibles interpretaciones de la cláusula: tomar el salario del mes en que ocurrió el evento o utilizar el sueldo del mes del efectivo pago que es nominalmente superior;
- vi) optó por la segunda porque entendió que era la más favorable al consumidor y por ser acorde al tipo de deuda de valor de que se trata; y, finalmente,
- vii) declaró abstracto el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 la Ley 23.928 porque la opción anterior actualiza el valor de la prestación adeudada y, de ese modo, se tutela el crédito.

Ambas partes se agravian frente a esta decisión, aunque por motivos diferentes.

**B.-** Comenzaré por dar respuesta a la crítica del Sr. Duarte, quien sostiene que debe utilizarse el múltiplo de 30 haberes, y no el de 15 como lo prevé la sentencia.

Para ello, estimo necesario repasar el modo en que este aspecto del caso fue presentado al juez de grado, como así también la decisión de éste último y la forma en que el conflicto arriba a esta instancia (arts. 265, 277 y 278 del CPCyC).

En efecto, el Sr. Duarte dijo en su escrito de demanda que, al adherirse al contrato (año 1980), le habían informado



verbalmente que el capital asegurado era de 33 sueldos brutos y que jamás le anoticiaron un cambio en las condiciones de la póliza. Sostuvo que, en estas condiciones, la modificación del contrato le era inoponible y, por lo tanto, debía estarse al múltiplo de 33 (pp. 33, 45 y concordantes).

Por su parte, la aseguradora negó especialmente aquellos dichos y brindó su propia versión. En este sentido, se exployó especialmente sobre los alcances de la póliza 1192: explicó los riesgos cubiertos, la naturaleza de este tipo de contrato y transcribió la cláusula referida al capital asegurado en la cual se menciona expresamente un múltiplo de 30 (pp. 122vta./126).

A su vez, la posición anterior se condice con el modo en que la propia aseguradora ofreció su prueba. Así, junto con el escrito de contestación de demanda, acompañó el texto de la póliza 1192 y el intercambio epistolar mantenido con el Sr. Duarte, donde también vinculó la denuncia del siniestro con la póliza 1192 (pp. 14/45, 46 y 134/7 del ingreso web 36200). Además, pidió que el perito contador informe: *"3) Capital asegurado correspondiente a la póliza 1192 al momento de la denuncia del siniestro (28/09/2018), teniendo en cuenta la forma de cálculo de capital asegurado conforme el texto de la póliza"* (p. 131).

De este modo, entiendo que en lo que respecta al "capital asegurado", la controversia hacía foco en definir si se verificaba la tesis del actor (información verbal al inicio de la relación por 33 sueldos brutos y modificación posterior no informada) o bien, si correspondía estar a lo previsto en la cláusula "capitales asegurados" contenida en la póliza 1192, que expresamente refiere a un múltiplo de 30.

En su sentencia, el juez de grado dijo analizar los términos de la póliza (ver ap. c. de la p. 343) y en esa tarea hizo mérito de una cláusula denominada "capital asegurado". Sin embargo, el texto de la cláusula transcripta no se condice



con el contenido de la cláusula prevista en la póliza 1192, acompañada por la demandada y aplicable al caso, conforme la posición asumida por la propia aseguradora y consentida por el actor (en tanto no medió agravio al respecto).

En el mismo sentido, tampoco es acertada la afirmación del magistrado en cuanto a que los términos de la cláusula analizada fueron corroborados con la pericia contable (ver última oración de la p. 343).

Es que, un repaso de los informes contable y actuarial practicados en extraña jurisdicción y reservados en la p. 321, da cuenta de que aquellos expertos se pronunciaron sobre la cláusula denominada "capitales asegurados" prevista en la póliza 1192 y que refiere a un múltiplo de 30.

En este particular contexto, el agravio del apelante, que hace foco -precisamente- en la errónea valoración de la cláusula, debe prosperar. Máxime, cuando la aseguradora no contestó el traslado de los agravios y, además, resulta improcedente efectuar cualquier otro tipo de inferencia que ponga en crisis el principio de congruencia (cfr. TSJ, en el caso "González, Marcelo Fabián c/ Capex SA s/ despido por causales genéricas", expte. n. 501.559/2013, Acuerdo 26 del 02/08/2021, Secretaría Civil).

Por las razones especialmente apuntadas, propondré al acuerdo modificar este aspecto del fallo apelado y, en consecuencia, ordenar que el capital asegurado se liquide tal como lo prevé la sentencia en el ap. f) de la página 344, con la salvedad de que deberá estarse a un múltiplo de 30 (y no de 15 como lo prevé la sentencia).

**C.-** Resta analizar ahora el segundo agravio de la aseguradora, quien pretende que se consideren los haberes vigentes al momento en que habría ocurrido el siniestro. Concretamente, insiste con que la póliza no es ambigua y que el trabajador abonó las primas en base al salario percibido. Agrega que sería arbitrario considerar el salario vigente al



momento del pago porque ella sólo percibe primas calculadas sobre los haberes percibidos por el asegurado.

En mi parecer, el agravio no puede prosperar porque, si bien es cierto que la póliza no es ambigua, también lo es que la relación asegurativa continuó vigente luego de la denuncia y esta circunstancia impide calificar como arbitraria (en los términos del agravio) la solución de liquidar el siniestro a valores actuales.

A continuación, explico mis razones.

En efecto, de las condiciones particulares de la póliza de seguro de vida colectivo n. 1192/2017 (pp. 14/45 del ingreso web 36200), extraigo los siguientes datos relevantes, en relación al Sr. Duarte:

- 1) la tasa mensual en concepto de premio era de 0,6500 % por cada mil pesos de capital asegurado;
- 2) los riesgos cubiertos eran: fallecimiento, invalidez total y permanente, entre otros;
- 3) el beneficio acordado por invalidez era sustitutivo del capital asegurado que debiera liquidarse en caso de muerte del asegurado (cláusula 2 del anexo "Cláusula B", p. 28); y, finalmente,
- 4) en caso de fallecimiento, la condición particular "capitales asegurados" preve que para calcular esta suma hay que multiplicar por 30 dos conceptos de los recibos de haberes ("025, haber mensual" y "026, SAS").

Como puede apreciarse, el capital asegurado para el supuesto de invalidez son dos rubros del recibo de haberes multiplicados por 30, en tanto que sobre esta misma suma se abonaba -mes a mes- la tasa en concepto de premio. En el mismo sentido se expidió la aseguradora en oportunidad de impugnar el informe pericial contable y así lo explicó el contador al contestar la impugnación y la actuaria en su propio informe (ver escritos de fechas 19/08/2022, 05/09/2022



y 04/12/2022, obrantes las copias del exhorto reservadas en la p. 321).

Es que, hace al sinalagma propio de los contratos de seguro la circunstancia de que la cuantía del premio se explica - principalmente- a partir del alcance de la suma asegurada y el riesgo cubierto.

Cuando la suma asegurada es variable durante el lapso de vigencia del contrato (como ocurre con los haberes), el premio no está expresado en una suma fija, sino en el resultado de una tasa fija.

En este caso en particular, es la conducta que las partes desplegaron con posterioridad al siniestro la que impide calificar como arbitraria la decisión puesta en crisis.

Es que, al interponer la demanda, el Sr. Duarte afirmó que, desde su adhesión (1980) y hasta ese momento, la aseguradora continuó percibiendo las primas que Gendarmería Nacional le siguió descontando mes a mes, de sus haberes (p. 33). Y esta afirmación no fue negada especialmente por la demanda (pp. 122vta./123).

Además, esta circunstancia también se encuentra corroborada con el informe remitido por la propia Gendarmería Nacional (ver punto 5, p. 185).

Incluso, el Sr. Duarte insistió con esta cuestión en su expresión de agravios y la aseguradora guardó silencio.

Por ello, la decisión del magistrado sobre este punto no puede calificarse como arbitraria en los términos del agravio, en tanto el asegurado continuó abonando la tasa de premio por el seguro, de acuerdo a la variación de sus ingresos.

En este sentido, nuestro TSJ tiene dicho que *"Una correcta interpretación debe tener en cuenta las conductas que en relación al contrato han tenido las partes, antes, durante o con posterioridad a su celebración"* ("Acevedo, Fermina Norma



c/ Caja de Seguros SA s/ cobro de seguro por incapacidad", Ac. N° 01 Del 07/02/2017).

Por lo demás, la solución propuesta por el magistrado condensa de una manera razonable los intereses en juego: por un lado, el derecho del acreedor a recibir el capital asegurado con más la reparación por el daño moratorio (art. 768, 1747 y concordantes del Código Civil y Comercial); por el otro, el derecho de la aseguradora de liberarse de su obligación abonando el capital asegurado, pero, al mismo tiempo y por haber incurrido en mora, reparando este particular daño.

Nótese que, adoptar la solución que propone la aseguradora, implicaría resolver el caso en perjuicio de la parte más débil y de un sujeto de preferente tutela como lo es el Sr. Duarte en sus múltiples condiciones de trabajador retirado, adulto mayor, consumidor y persona con discapacidad.

Por último, también destaco que el magistrado sostuvo su decisión a partir de considerar que la deuda es de valor; y esta razón concreta no mereció ninguna crítica de parte de la aseguradora. De ahí que, más allá de compartir o no este fundamento, es una consideración que llega firme a esta instancia y, por lo tanto, impide revisar la decisión en crisis en el sentido que pretende la apelante.

Por todo lo expuesto, propondré al acuerdo rechazar este agravio de la aseguradora.

#### Tercer agravio demandada

El juez de grado destacó que la póliza tenía por objeto cubrir el riesgo de que el actor se incapacite y, de ese modo, se vea impedido de producir los ingresos necesarios para su subsistencia.

Por ello, infirió que el incumplimiento contractual en el que incurrió la aseguradora (no haber liquidado oportunamente el siniestro) le provocó al Sr. Duarte una situación de incerteza económica y un estado de zozobra espiritual. Dijo



que se trataba de malestares notorios, de acuerdo a las particularidades del contrato incumplido. Cuantificó este rubro en la suma de \$500.000, a valores a la época de la sentencia.

La aseguradora critica la admisibilidad de este rubro porque entiende que el Sr. Duarte no demostró tal perjuicio y, subsidiariamente, pide que se reduzca su cuantía.

En mi opinión, el agravio debe prosperar.

Así, recuerdo que esta Cámara ya tuvo ocasión de analizar un planteo similar, esto es, revisar la decisión de grado que también había admitido este rubro indemnizatorio como consecuencia del incumplimiento de un contrato de seguro de vida ("Tilleria Julio de las M. c/ Sancor Cooperativa de Seguros s/ cumplimiento de póliza", expte. n° 19.286/2014, Acuerdo del 06/07/2017, OAPyG de Zapala).

En aquel precedente, con el voto preopinante de la Dra. Barrese al cual presté mi adhesión, decidimos revocar la admisibilidad de esta reparación. Para ello, sostuvimos lo siguiente:

*"...según lo tiene dicho el TSJ provincial la reparación requerida en concepto de daño moral no procede dado que: "...no se pueden indemnizar incomodidades, insatisfacciones o interferencias en la esfera anímica. En realidad el remedio está previsto para compensar graves alteraciones, generalmente vinculadas con la imposibilidad o severa restricción en el goce de bienes extrapatrimoniales de contenido verdaderamente destacados en la vida del hombre que, además, deben contar con la suficiente demostración probatoria. Es decir que, para que nos encontremos frente a un daño moral resarcible, es necesario que el padecimiento tenga una entidad tal, que trascienda las meras dificultades o turbaciones que puedan producirse a raíz de un incumplimiento contractual". (cfr. Acuerdo N° 108/2010 en*



autos "S., S. M. C/ PROVINCIA DE NEUQUEN S/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA", [www.jusneuquen.gov.ar](http://www.jusneuquen.gov.ar)).

Al haber integrado la Cámara en todos los Fueros de la IV Circunscripción judicial, me he expedido en igual sentido, habiendo resuelto que: "es criterio de este Tribunal que en el ámbito contractual la fijación de un resarcimiento del daño moral se encuentra supeditada a que el daño esté probado y que resulta de carácter restrictivo el ejercicio de la facultad establecida por el art. 522 del C. Civil (cfr. Ac. N° 31/2010; Ac. N° 74/2010 y Ac. N° 271/2013 en autos: "ELGUETA JORGE ABDULIO C/ QUINTUPURAY GUANANJA NESTOR FABIAN S/ ESCRITURACION"). He resuelto en el Ac. 271/2013 de dicha Cámara que: "...las contrariedades, molestias e incomodidades ocasionadas, no revisten la necesaria entidad como para constituir un capítulo especial de la indemnización, ya que debe implicar una real perturbación de la tranquilidad y el ritmo regular de vida del damnificado peticionante, máxime si no se acredita que, aun cuando el daño solo se produjo sobre bienes patrimoniales del damnificado, el mismo ha logrado afectar la moral del reclamante" (cfr. también, Acuerdo del 3/12/2013 en autos "Barría, Sonia del Carmen c/ Bernardi, Jorge Emilio y otra S/ Escrituración y Daños y Perjuicios", de la misma Cámara).

Siguiendo tales directrices jurisprudenciales, debo discrepar con la ponderación de la prueba pericial psicológica que efectúa el juzgador, dado que la perito interviniente se ha expresado dando cuenta de lo siguiente: "El hecho de tener que transcurrir por diversas instancias legales y jurídicas para cumplimentar la tramitación del seguro contratado provoca hastío y desgaste al actor, reavivando el sentimiento de impotencia padecido de manera cotidiana frente a las dificultades funcionales sufridas" (fs. 401).

Lo dictaminado por la experta en modo alguno, da cuenta de la acreditación de un padecimiento sufrido por el actor, que



*posea una gravedad tal que trascienda las meras dificultades producidas a raíz del incumplimiento contractual, en los términos exigidos por la jurisprudencia anteriormente apuntada. Por tal razón, mi propuesta al Acuerdo es el acogimiento del agravio materia de recurso y la revocación de este aspecto del decisorio”.*

Entiendo que estas consideraciones resultan trasladables al presente caso y, por ello, también corresponde revocar la admisibilidad del rubro en estudio.

Concretamente, en este caso, coincido con la aseguradora apelante en cuanto a que el Sr. Duarte no logró demostrar el perjuicio invocado (art. 377 del CPCyC), no siendo posible inferirlo a partir del mero incumplimiento del contrato.

Nótese que el juez no hace mérito de ningún medio de prueba en este sentido y, además, el Sr. Duarte tampoco identifica alguno de ellos en oportunidad de contestar los agravios de la aseguradora (ver pp. 368/vta.).

Las circunstancias apuntadas distinguen a este caso, de otros resueltos por esta misma Cámara, en los que sí admitimos este tipo de perjuicios derivados de un incumplimiento contractual, en tanto el daño había resultado efectivamente acreditado. A modo de ejemplo, se pueden consultar los acuerdos dictados en los casos “Cerdea Joan Kevin c/ Benigar Joviano Alejandro s/ d y p derivados de la responsabilidad contractual de particulares” (expte. n° 44609/2019, Acuerdo del 17/11/2021, Sala 2, Dras. Barroso-Calaccio); “Muñoz Tomás Aureliano c/ Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda. s/ cobro de seguro” (expte. n° 24.926/2014, Acuerdo del 26/08/2021, Sala 1, Dra. Calaccio-Dr. Furlotti) y “Hermocilla Daniel c/ Federación Patronal Seguros SA s/ sumarísimo art. 321 CPCC” (expte. n° 20375/2015, Acuerdo del 22/06/2021, Sala 1, Dra. Calaccio-Dr. Furlotti), todos de la OAPyG de Zapala, entre otros.



Por lo expuesto, propondré al acuerdo admitir este agravio y, en consecuencia, revocar este aspecto de la sentencia apelada.

Cuarto agravio demandada y segunda queja actor

**A.-** El juez de grado citó doctrina y jurisprudencia referida a las condiciones de admisibilidad de esta multa civil prevista en el art. 52 bis de la Ley de Defensa del Consumidor (LDC).

Luego, tras ponderar las pruebas reunidas en el expediente, tuvo por acreditado lo siguiente: que la demandada sabía que el actor se encontraba en un estado de gran incapacidad; que, pese a ello interpretó la póliza de modo contrario a los intereses del actor, contrariando la especial tutela que era esperable suponer dado su carácter de trabajador, consumidor y persona con discapacidad; que declinó la cobertura en dos oportunidades en base a una justificación que no surge establecida en la póliza; que incumplió así su obligación privando al acreedor de lo que tenía derecho sustancialmente a esperar y que constituía un crédito de carácter alimentario pues se trata de un sustituto de sus ingresos; que vulneró así el carácter esencialmente tuitivo del contrato, y que obró de esta misma manera en numerosas ocasiones con otros beneficiarios.

En lo que respecta a la cuantificación de este daño, dijo que la norma jurídica no exigía el apego a alguna fórmula matemática, sino el prudente ejercicio de la discreción judicial, según las circunstancias del caso. Explicó las distintas variables que tuvo presente y fijó el monto en la suma de \$800.000, a valores actuales.

En esta instancia, por un lado, la demandada critica la admisibilidad del rubro porque entiende, fundamentalmente, que no se demostró que su parte haya mantenido una conducta transgresora. Por el otro, el actor cuestiona por baja la



cuantía de la multa, en tanto considera que el juez omitió ponderar algunos agravantes.

Por las razones que siguen, ambos agravios deben desestimarse.

**B.-** En efecto, la aseguradora insiste con que ella no hizo más que ejercer su derecho a rechazar el siniestro porque el actor no padecía la incapacidad que había invocado.

En abstracto, coincido con la apelante en cuanto a que el ejercicio de un derecho no puede erigirse en un presupuesto fáctico válido como para admitir este tipo de multas.

Sin embargo, en este proceso judicial se declaró que aquel rechazo había resultado ilegítimo. Es decir, no se le reconoció a la aseguradora el derecho a rechazar este siniestro en particular, sino todo lo contrario, se declaró que debió haberlo aceptado expresamente, y liquidarlo.

De ahí que, no es cierto que el fundamento fáctico de la multa lo sea el ejercicio de un derecho o "el normal juego de la ley de seguros" (como también eligió llamarlo la apelante, ver p. 359vta. tercer párrafo).

Por el contrario, la imposición de la multa civil tuvo como presupuesto válido el rechazo ilegítimo de la cobertura, el cual constituye un claro ejemplo de incumplimiento contractual (sencillamente, la aseguradora no hizo lo que debió haber hecho).

En otro orden, la apelante dice que no se probó su conducta transgresora, pero omite confrontar el razonamiento expuesto por el juez en cuanto a que el doble rechazo del siniestro se había fundado en una justificación que no surgía de la póliza (art. 265 del CPCyC).

La aseguradora también afirma que el hecho de que existan causas promovidas en su contra no implica que ella hubiera adoptado una conducta ilícita.

Sin embargo, no critica la valoración que hizo el magistrado acerca del resultado de la prueba documental existente en su



poder y de la pericial contable (cfr. arts. 388 del CPCyC y 53 de la LDC). Al mismo tiempo, soslaya que el juez refirió expresamente a la existencia de "condenas" en su contra (no solo causas en trámite).

En estas condiciones, el agravio no puede prosperar.

No paso por alto lo resultado en el precedente "Medel" (Ac. de fecha 22 de agosto de 2019, del registro de la OAPyG de Zapala), pero cierto es que un nuevo estudio de la cuestión en debate me lleva a decidir en una forma disímil a la allí propuesta.

**C.-** Inmerso ahora en la cuantía de esta multa, reconozco y valoro el esfuerzo argumental y persuasivo del Sr. Duarte y sus letrados, pero estimo que las razones expuestas no son suficientes como para elevar la suma fijada por el juez de grado.

En efecto, luego de un cuidadoso repaso de las actuaciones y de las consideraciones vertidas por el magistrado, coincido en que el valor establecido refleja un ejercicio prudente de la discreción judicial que impera en esta materia.

El apelante insiste con que la suma resulta desproporcionada, en atención a la gravedad de las faltas (rechazo del siniestro e incumplimiento del deber de información) y los valores fijados por esta misma Cámara en otros precedentes.

Sin embargo, no advierto tal desproporción.

Por el contrario, entiendo que la suma fijada en concepto de daño punitivo se encuentra en línea con los valores que este tribunal viene fijando en casos similares al presente, esto es, donde también se juzgaron incumplimientos de las aseguradoras en el marco de este especial tipo de contratos (por ejemplo, ver mi voto en el ya citado caso "Hermocilla").

**V.-** Atento la forma en la que a mi entender cabe resolver los agravios interpuestos por ambas partes -conforme los argumentos dados en el apartado que antecede, doctrina y jurisprudencia allí citada y en el entendimiento de haber



dato respuesta a los cuestionamientos traídos a consideración- corresponde: **A.-** Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Alberto Isaia Duarte y, en consecuencia, modificar el apartado I. a) del fallo apelado el que quedará redactado de la siguiente manera: "*a) Capital asegurado: el monto equivalente a la suma de los conceptos 025 (Haber mensual) y 026 (SAS) del recibo de haberes del día del efectivo pago, multiplicado por 30 (treinta); para lo cual una vez que el fallo adquiriera firmeza el actor deberá acompañar el recibo que permita realizar el cálculo de la prestación*". **B.-** Hacer lugar al recurso intentado por la parte demandada solo en lo que respecta a la procedencia del daño no patrimonial o moral y en consecuencia modificar el apartado II inciso b) del fallo apelado el que quedará redactado de la siguiente manera: "*b) Daño punitivo: La suma de pesos Ochocientos mil (\$ 800.000).*" (tex.)

**VI.-** Conforme la manera en la que se resuelve estimo que cabe mantener la imposición de las costas de primera instancia a cargo de la parte demandada, atento haber resultado la misma vencida en lo sustancial del reclamo (arts. 68 y 279 del CPCyC), e imponer las causídicas de alza en el orden causado (cfr. art. 68 2do párrafo del CPCyC y 53 de la LDC).

**VII.-** Respecto a los honorarios de esta etapa procesal cabe diferir su fijación hasta tanto se establezca base regulatorio y se determinen los emolumentos profesionales por la labor desplegada en la instancia de origen (arts. 15, 20 y 47 de la ley 1594, modificada por ley 2933).

**Mi voto.-**

A su turno, la **Dra. Nancy Vielma** dijo:

Por compartir íntegramente los fundamentos expuestos por el vocal preopinante, así como la solución propiciada, adhiero a su voto.

**Así voto.-**



Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la legislación aplicable, esta Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

**RESUELVE:**

**I.-** Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Alberto Isaia Duarte y, en consecuencia, modificar el apartado I. a) del fallo apelado el que quedará redactado de la siguiente manera: *"a) Capital asegurado: el monto equivalente a la suma de los conceptos 025 (Haber mensual) y 026 (SAS) del recibo de haberes del día del efectivo pago, multiplicado por 30 (treinta); para lo cual una vez que el fallo adquiera firmeza el actor deberá acompañar el recibo que permita realizar el cálculo de la prestación"*.

**II.-** Hacer lugar al recurso interpuesto por la parte demandada solo en lo que respecta a la procedencia del daño no patrimonial o moral y, en consecuencia, modificar el apartado II inciso b) del fallo apelado el que quedará redactado de la siguiente manera: *"b) Daño punitivo: La suma de pesos Ochocientos mil (\$ 800.000)."*.

**III.-** Mantener la imposición de las costas de primera instancia a cargo de la parte demandada, atento haber resultado la misma vencida en lo sustancial del reclamo (arts. 68 y 279 del CPCyC), e imponer las causídicas de alzada en el orden causado (cfr. art. 68 2do párrafo del CPCyC y 53 de la LDC).

**IV.-** Diferir la fijación de los honorarios de esta etapa procesal hasta tanto se establezca base regulatoria y se determinen los emolumentos profesionales por la labor desplegada en la instancia de origen (arts. 15, 20 y 47 de la ley 1594, modificada por ley 2933).



V.- Protocolícese digitalmente, notifíquese electrónicamente a las partes y, oportunamente, remítanse al Juzgado de origen.

**Dra. Nancy N. Vielma**  
**Jueza de Cámara**

**Dr. Pablo G. Furlotti**  
**Juez de Cámara**

**Dr. Juan Ignacio Daroca**  
**Secretario de Cámara**

Se deja constancia de que el Acuerdo que antecede fue firmado digitalmente por el Sr. Vocal y la Sra. Vocal, Dra. y por el suscripto. Asimismo, se protocolizó digitalmente conforme lo ordenado.-

Secretaría, 28 de Diciembre del año 2023.-

**Dr. Juan Ignacio Daroca**  
**Secretario de Cámara**