



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL
HDT/AED

Sentencia Definitiva
Causa N° 131687; JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL N°13 - LA PLATA
PISACO CELESTINO CESAR C/ CAJA DE SEGUROS S.A. S/ CUMPLIMIENTO DE
CONTRATOS CIVILES/COMERCIALES

En la ciudad de La Plata, a los siete días del mes de Junio de Dos mil veintidos, celebran telemáticamente acuerdo ordinario el señor Juez vocal de la Sala Segunda de la Cámara Segunda de Apelación, doctor Leandro Adrián Banegas, y el señor Presidente del Tribunal, doctor Francisco Agustín Hankovits, por integración de la misma (art. 36 de la Ley 5827) para dictar sentencia en la Causa 131687, caratulada: "**PISACO CELESTINO CESAR C/ CAJA DE SEGUROS S.A. S/ CUMPLIMIENTO DE CONTRATOS CIVILES/COMERCIALES**", se procedió a practicar el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, resultando del mismo que debía votar en primer término el doctor **BANEGAS**.

La Cámara resolvió plantear las siguientes cuestiones:

- 1a. ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 256/258?
- 2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BANEGAS DIJO:

1- La sentencia apelada hizo lugar a la defensa de prescripción planteada por Caja de Seguros S.A. y, en consecuencia, rechazó la demanda por cumplimiento de contrato incoada en su contra por Celestino César Pisaco; impuso las costas a la parte actora vencida y difirió la regulación de honorarios para su oportunidad (v. fs. 256/258).

2- Contra dicha forma de decidir dedujo apelación el actor (v.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

fs. 259) recurso que, concedido libremente (v. fs. 260), fue fundado en tiempo y forma en esta instancia (v. presentación electrónica de fecha 11 de abril de 2022); corrido el pertinente traslado (v. proveído del 12 de abril de 2022), éste fue contestado por la demandada (v. presentación electrónica del 26 de abril de 2022). Luego de pasadas las actuaciones en vista al Sr. Fiscal de Cámaras (v. proveído del 26 de abril de 2022 y presentación electrónica del 3 de mayo de 2022) se llamó autos para sentencia (v. proveído del 4 de mayo de 2022).

3- El apelante se agravia del rechazo de la acción a partir de la prescripción ordenada por el Juez de grado, reclamando se le reconozca su condición de consumidor.

Alega que debe aplicarse la Ley de Defensa del Consumidor y el Usuario (en adelante denominada LDC) no procediendo que en el caso compute el plazo de prescripción a partir de lo dispuesto por la ley especial (art. 58 de la Ley de Seguros) y que, en cambio, se deben contar conforme lo dispuesto por el Código Civil y Comercial para el caso de relaciones de consumo.

4- Preliminarmente, corresponde abordar el planteo relativo a la insuficiencia del recurso del actor planteado por Caja de Seguros S.A. (v. presentación electrónica de fecha 26 de abril de 2022).

Al respecto, ha de decirse que el escrito de la legitimada activa (v. presentación electrónica del 11 de abril de 2022) ha superado el examen de admisibilidad, toda vez que se analizó con un criterio amplio de apreciación en salvaguarda de derechos de mayor jerarquía (art. 18 C.N.; MORELLO, Augusto Mario, “Los recursos extraordinarios y la eficacia del proceso”, v. I, pág. 175 a 180).

5- El agravio central gira en torno a la procedencia de la excepción de prescripción dispuesta en la instancia de origen.

5.1- Para abordar este extremo, considero prudente determinar primeramente si existe entre el actor y la demandada una relación de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

consumo en los términos de la ley 24.240.

En esta dirección, se vislumbra que ambas las partes son contestes en reconocer la existencia de un contrato de seguro colectivo (v. fs. 85/91 y 110/139).

Éste fue celebrado entre Caja de Seguros S.A. -la aseguradora- y el Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires -el tomador o contratante- que es quien solicita, concierta y suscribe el contrato, además es el tenedor de la póliza. Persiste su figura durante toda la vida del contrato, cumpliendo una función principal tanto en las relaciones existentes con los componentes o asegurados, como el asegurador.

Conforme lo dispuesto por el art. 153 y siguientes de la ley 17.418, la actora resulta ser la parte adherente y beneficiaria eventual del seguro, compartiendo tal carácter con un conjunto de personas que mantienen vínculo con el tomador, en este caso, todos son los empleados del citado Ministerio.

En este tipo de seguros colectivos el papel del beneficiario se limita a su adhesión a las cláusulas dispuestas por el tomador y la aseguradora, descontándosele la prima de sus haberes mensuales.

Ahora bien, el artículo 1° de la ley 24.240 con las modificaciones introducidas por ley 26.361 define al consumidor como “La persona física o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final en beneficio propio o de su grupo familiar o social” y en su párrafo final agrega “Queda equiparado al consumidor quien, sin ser parte de una relación de consumo como consecuencia o en ocasión de ella , adquiere o utiliza bienes o servicios en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social”.

Por su parte, el artículo 2 define como proveedor a “la persona física o jurídica de naturaleza pública o privada, que desarrolla de manera profesional, aun ocasionalmente, actividades de producción, montaje,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

creación, construcción, transformación, importación, concesión de marca, distribución y comercialización de bienes y servicios, destinados a consumidores y usuarios”.

De aquí se colige que la “Caja de Seguros S.A.”, en su carácter de comercializador de un servicio destinado a consumidores y usuarios (el de seguros de vida), es PROVEEDOR y el Ministerio de Seguridad es el TOMADOR, mientras que el actor -a partir de la instrumentación mediante póliza N° 5060-9939751-1 (v. fs. 192/193)- es CONSUMIDOR en los términos de la normativa vigente al momento del hecho.

Nuestro máximo Tribunal Provincial ha dicho sobre el rol de cada parte en este tipo de contratos que “En el seguro de vida colectivo voluntario se establece una relación directa entre la compañía aseguradora y las personas asegurables -empleados- resultando el empleador -principal- un simple intermediario, relación que se rige por los arts. 153 a 156 de la ley 17.418” (SCBA, causas L 79840, sent. del 23/12/2003; L 33269, sent. del 26/08/1986).

A su vez, la Suprema Corte de Justicia de Mendoza (Sala I, en los autos “Lavarello, María Antonieta c/ Caja de Seguros S.A. p/ Cuest. Deriv. de Contrato de Seg. s/ Cas.” sentencia del 23/02/2012), resolvió que la relación de consumo se da plenamente en el contrato de seguro, aún colectivo. Si bien la principal -en ese caso el Ministerio de Seguridad de la Provincia- aparece como tomadora del mismo, es claro y evidente que no lo hace por su propio interés (asegurando su patrimonio) sino en beneficio de quienes desempeñan tareas en su ámbito, como el caso de la parte actora.

Esta Sala también ha dicho que “Resulta plenamente de aplicación lo normado por el artículo 1 de la ley 24240 ya que el tomador actúa como un simple intermediario de los intereses de las partes y el asegurado, adquiere un servicio (cual es el seguro) de una empresa dedicada a tal fin de modo tal que se encuentra comprendida en las previsiones del artículo 2 de la citada norma legal” (esta Sala, Causa



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

122675, sent. del 12/12/2017).

Por todo lo expuesto concluyo que nos encontramos frente a una relación de consumo que debe estar protegida por el las normas relativas al derecho consumeril (arts. 1, 2 ley 24.240; 7, 1092, 1093, 1094 1095, sig. y conc. CCyC).

5.2- Respecto del plazo prescripción en particular, y en función a lo determinado en el punto anterior, cabe remitirse a los antecedentes de esta Sala que han abordado el tópico y de los cuales surge el mismo demandado que en estas actuaciones (causa 123654 caratulada “Ibañez, Graciela Mariana c/ Caja de Seguros S.A. s/ Cobro sumario de sumas de dinero”, sentencia del 22 de noviembre de 2018, RDS 337-18, voto del Dr. Banegas y 129881 Caratulada “Prado, Roberto Daniel c/ Caja de Seguros S.A. s/ daños y perjuicios”; sentencia del 7 de septiembre de 2021, RSD 188-21 voto del Dr. Hankovits).

Allí, se comenzó haciendo referencia a la Ley especial de Seguros (N° 17.418) la que dispone que “las acciones fundadas en el contrato de seguro prescriben en el plazo de un año, computado desde que la correspondiente obligación es exigible” (art. 58).

Se especificó que, desde otro ángulo, la Ley de Defensa del Consumidor y el Usuario sancionada originalmente el 22 de septiembre de 1993 y promulgada parcialmente el 13 de octubre del mismo año, la sanción de la ley 26.361 publicada en el Boletín Oficial el 7 de Abril de 2008 supuso un cambio sustancial del texto original, habiéndose modificado, entre muchos otros preceptos, el art. 50, el cual pasaría a estar redactado en los siguientes términos: “Prescripción. Las acciones judiciales, las administrativas y las sanciones emergentes de la presente ley prescribirán en el término de TRES (3) años. Cuando por otras leyes generales o especiales se fijen plazos de prescripción distintos del establecido precedentemente se estará al más favorable al consumidor o usuario. La prescripción se interrumpirá por la comisión de nuevas infracciones o por el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

inicio de las actuaciones administrativas o judiciales”. Parecía así, pues, que a partir de dicha reforma y máxime los principios protectorios a los que más adelante me referiré la opción entre una y otra alternativa, era clara, debiéndose decantar por el plazo de tres años más favorable al consumidor, sin perjuicio de lo cual la cuestión resultó hartamente debatida tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, con pronunciamientos disímiles en todas las instancias.

Luego, el Código Civil y Comercial de la Nación, que ya se encontraba en vigencia a la fecha del cese laboral del actor (el 1 de abril de 2016, conf. documental de fs. 7 a 9 y reconocimiento expreso de ambas partes), dispone en su art. 2532 “Ámbito de aplicación. En ausencia de disposiciones específicas, las normas de este Capítulo son aplicables a la prescripción adquisitiva y liberatoria. Las legislaciones locales podrán regular esta última en cuanto al plazo de tributos”.

Por otro lado, en relación a los plazos, los arts. 2560 y ss. de esa normativa dan cuenta de los diferentes supuestos previstos en el código, sucediéndose a través del articulado el plazo genérico de cinco años, los especiales decenales y trienales, el bianual y finalmente el anual.

Un tercer elemento reside en que fue la propia Ley 26.994 (CCyC) la que a través del punto 3.4 de su Anexo II dispuso la sustitución del art. 50 vigente hasta ese momento para reemplazarlo por esta nueva redacción: “Prescripción. Las sanciones emergentes de la presente ley prescriben en el término de tres (3) años. La prescripción se interrumpe por la comisión de nuevas infracciones o por el inicio de las actuaciones administrativas”. La nueva redacción del art. 50 de la LDC fija el plazo de tres años sólo a las sanciones propias de dicho régimen dejando fuera de su ámbito las acciones judiciales, como por el contrario antes establecía el texto previo de dicha disposición.

A su vez, el art. 1094 CCyC -bajo el título “Interpretación y prelación normativa”- establece que las normas que regulan las relaciones



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el del acceso sustentable, agregando seguidamente que, en caso de duda sobre la interpretación de este código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor. Igualmente, el art. 963 del mismo ordenamiento sustancial, en materia contractual dispone que “Cuando concurren disposiciones de este Código y de alguna ley especial, las normas se aplican con el siguiente orden de prelación: a) normas indisponibles de la ley especial y de este Código”.

En ese orden, como ha dicho esta Sala en la ya citada causa 129881 (“Prado, Roberto Daniel c/ Caja de Seguros S.A. s/ daños y perjuicios” sent. del 07/09/2021, RSD 188-21), deviene necesario indicar que el plexo tuitivo de consumo asume el carácter de transversal dado que, frente a una relación de consumo, expande sus efectos a los regímenes particulares que atrapan la situación jurídica específica donde se desarrolló la misma. Y dicho estatuto, desde de un plano vertical en relación con la ley especial de seguros, posee preponderancia sobre ésta en razón de su jerarquía constitucional (arts. 42 Const. Nac. y 38 de la Const. de la Prov. de Bs. As.) y desde una perspectiva horizontal es además claro por mandato legal, que en caso de duda hay que estar una interpretación más favorable al consumidor (art. 3, Ley 24.240 y 1094 del CCyC); ello así máxime que en la materia prescriptiva rige, como ha sido dicho, un criterio restrictivo. Esta hermenéutica se ajusta igualmente al requerimiento legal de dialogo de fuentes (art. 2 del CCyC).

Consecuencia de ello es que concluyo en que deben aplicarse a este tipo de acciones judiciales derivadas de relaciones de consumo, el plazo de prescripción de cinco años establecido en el CCyC (art. 2560).

En nada obsta que el actor haya peticionado en su demanda el plazo trianual del art. 50 de la LDC (v. ap. V “e” fs. 79/91), pues es harto conocido el principio **iura novit curia** (el Juez conoce el derecho) que resulta de aplicación al presente.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

5.3- Teniendo en cuenta el alcance del recurso y la forma en que fuera interpuesta por la parte demandada la excepción de prescripción, resulta evidente que en el marco de lo normado en el art. 2554 CCyC no se verifica el transcurso del plazo de cinco años precedentemente determinado para el ejercicio de la acción, tomando al efecto -para este caso particular y atento lo postulado por la accionada excepcionante- las fechas de cese laboral -retiro voluntario- (01/04/2016) y de interposición del reclamo ante la aseguradora -denuncia de siniestro- (10/07/2017).

En virtud de lo anterior, cuadra juzgar que el plazo quinquenal de prescripción liberatoria aludido no se hallaba cumplido, razón por la cual corresponde revocar la sentencia apelada, lo que así propicio al Acuerdo (arts. 260, 266, 272, CPCC).

6- Atento la revocación del fallo de la instancia propuesta en el apartado precedente, resulta oportuno atender -por aplicación de las reglas apelación implícita, también llamada adhesiva- los reclamos que la actora llevó a la instancia anterior y que por su condición de perdedosa en ese aspecto no pudo traer a la Alzada (conf. SCBA, causa C 109574 sent. del 12/03/2014 Juez Hitters SD).

Estamos en presencia de la figura que los doctrinantes han dado en llamar "adhesión implícita a la apelación", o "apelación adhesiva" (Barbosa Moreira, José Carlos, "Comentarios ao Processo Civil", Ed. Forense, Brasil, t. IV, p. 334), que ha sido recogida por la Corte Provincial y también por el más alto Órgano de Justicia de la Nación (Fallos: 193:408; 253:463; 256:434 y 260:402; entre otros) ante el silencio del Código adjetivo (conf. SCBA causa citada).

En el caso en estudio, el actor al haber sido perdedoso en la cuestión de fondo, no obtuvo tratamiento de la petición de indemnización por cumplimiento de contrato, por lo que he de abordarlos aquí.

Celestino Pisaco, a través de su letrado apoderado, manifiesta "...consultando los baremos de uso habitual en medicina legal y teniendo en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

consideración las lesiones y/o secuelas que actualmente presenta el Sr. Pisaco Celestino le corresponde un 81,12% de incapacidad laboral total, permanente e irreversible, lo cual torna operativo la 'Clausula adicional de incapacidad física total permanente e irreversible' más precisamente en su artículo tercero que expresa bajo el rótulo 'determinación de incapacidad a través de incapacidades parciales' y a continuación señala '...si el asegurado padeciera distintas incapacidades físicas, permanentes e irreversibles, solo se considerará que el asegurado padece una incapacidad física total, permanente e irreversible, cuando la sumatoria de éstas supere el sesenta y seis por ciento (66%) de la capacidad física del asegurado".

La póliza es reconocida por la demandada y se encuentra corroborada mediante pericia contable practicada por la contadora Elizabeth Liliana Allaf: "Según se desprende del Registro de Emisión de Pólizas de Seguro de Vida, se encuentra registrada la Póliza Número 5060-9939715-01, cuyo tomador es Ministerio de Justicia y Seguridad de la Pcia. De Buenos Aires, CUIT nro.30-64883908-8" (fs. 196, respuesta 2 a puntos de la parte actora) y "figura como asegurado PISACO CELESTINO CESAR, DNI nro. 14.491.022" (respuesta 3, fs. referidas).

En aquélla se establece la cláusula adicional por incapacidad física, total, permanente e irreversible en favor del titular, aplicando -para el cálculo del capital asegurado- la siguiente fórmula: "descuento de la prima x 1000. /. (Costo del seguro): \$1.151,27 x 1000. /. 1,92: \$599.619,80. Según surge de la página 3 de la póliza mencionada, la prima media inicial se fija en \$1,92 (un peso con noventa y dos centavos) mensuales por cada mil pesos de suma asegurada" (conf. respuesta 4 del cuestionario del actor, pericia referida).

A partir de ello surge que el capital asegurado a la fecha de la pericia (11 de junio de 2019) ascendía a la suma de \$599.619,80 conforme el siguiente cálculo "Capital Asegurado = \$\$1.151,27 x 1000. / 1,92: \$599.619,80" (conf. respuesta 5 del cuestionario del actor, pericia referida).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Para la calificación de los riesgos cubiertos, el experto transcribe la cláusula 819 referido a Cláusula Adicional de Incapacidad Física Total Permanente e Irreversible que dice: “Riesgos cubierto: El Asegurador concederá el beneficio que acuerda esta Cláusula, cuando el asegurado, como consecuencia de una enfermedad o accidente, que padezca en estado de incapacidad física total, permanente e irreversible, no pasible de ser revertido por tratamiento médicos y/o quirúrgicos, siempre y cuando no le permita al asegurado desempeñar por cuenta propia o en relación de dependencia ninguna actividad remunerada (cese laboral). Tal estado de incapacidad física, deberá manifestarse en forma ininterrumpida por SEIS (6) meses como mínimo, haberse instalado durante la vigencia de esta cláusula adicional y antes de que el asegurado exceda la edad establecida en las Condiciones Particulares de la Póliza como edad límite para esta cobertura adicional. Se entiende por instalación de la incapacidad física total, permanente e irreversible a la fecha en que, según los estudios y pruebas médicas realizadas al asegurado, se compruebe de modo fehaciente la instalación de la o las afecciones que determinaron el estado de incapacidad física total, permanente e irreversible. Se excluyen expresamente los casos que afecten al asegurado en forma parcial o temporal. El Asegurador solicitará las pruebas médicas, estudios y demás elementos que a su juicio sean razonables y necesarios para establecer la procedencia del beneficio. A los efectos de otorgar el beneficio que concede la presente cláusula se considerará incapacidad física total, permanente e irreversible a las definidas en los artículos 2 y 3” (respuesta 3 al cuestionario de la demandada, pericia de fs. referidas).

Este dictamen no ha recibido observación alguna de las partes.

Además, encuentro se basa en la documental auditada y en ejercicio de la especialidad del experto (contador), por lo que no encuentro motivos para apartarme de sus conclusiones (art. 474 CPCC).

Habiendo quedado entonces determinados los alcances y



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

características de la póliza, dable es abordar lo relativo a las dolencias físicas que justifican el inicio de la acción por parte de Celestino César Pisaco y determinar si su incidencia y características tornan operativa la cláusula de incapacidad física total y permanente dispuesta.

Para evaluar este extremo, la pericia médica efectuada por el Dr. Néstor Fernando Pegenaute (v. fs. 173 de fecha 26 de mayo de 2019) da cuenta que el actor presenta: “1.- Columna Cervical: Artrosis. Discopatías. Limitación anátomo funcional: 20%, 2.- Columna Lumbar: Artrosis. Rectificación. Limitación anátomo funcional: 15%, 3.- Hemorroides internas Grado III, no complicadas: 10%, 4.- Síndrome meniscal Derecho: 10%, 5.- Estado buco dental: 8 %, 6.- Hipertensión arterial, sin repercusión orgánica: 10%, 7.- Hipercolesterolemia: Controlable con medicación: 3%, 8.- Audiológico: (Hipoacusia perceptiva). OD. 4 %, 9.- Oftalmológico: Hipermetropía. Astigmatismo severo: 10%, 10.- Insuficiencia Respiratoria: EPOC Grado Moderado: 20% 11.- Obesidad Grado 1: 2 %” (v. punto VI de la pericia referida. Los porcentajes refieren al grado de incapacidad).

Aplicando la Fórmula BALTHAZARD el experto determina: “TOTAL: 70 % de incapacidad” agregando que “He tenido en cuenta para evaluar el porcentaje de déficit: 1) Tipo de lesión y su repercusión funcional; 2) Edad del actor y capacidad vital y 3) Vida de relación y 4) Tablas o Baremos: DI DOMÉNICA en “Agenda para Pericias Médicas”; RUBINSTEIN en “Código de Tablas para las Incapacidades Laborativas”. Baremo General para el Fuero Civil.- Tablas de Normas A.M.A.- Tabla de Sabine – Fowler” (v. mismo punto pericia referida) y que “Las mismas son de carácter crónico y sus diagnósticos se encuentran en los ítem correspondientes” (respuesta 3 “b” del cuestionario de la demandada).

Preguntado el experto si dicha incapacidad se encuentra total o permanentemente comprendida en las condiciones taxativas del art.2 de la cláusula 819 transcrita en el punto II responde que “Las mismas no se encuentran en la cláusula mencionada” (respuesta 6.1 del cuestionario de la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

demandada, pericia referida).

Ante el pedido de explicaciones e impugnaciones de la demandada (fs. 176), el experto ratifica su informe primigenio (fs. 178).

Llegado a este punto, resulta necesario precisar que los dictámenes periciales deben valorarse de conformidad a las reglas de la sana crítica y con sujeción a las normas de aplicación al caso (SCBA, B 50984, sent. del 4/07/1995, “Acuerdos y Sentencias” 1995-II-810; SCBA, B 52359, sent. del 14/11/2007) y que incluso, al sopesar las experticias los jueces ejercen facultades propias, no teniendo sus conclusiones eficacia vinculante (SCBA, Ac. 38915, sent. del 26/04/1988, “La Ley” 1988-D-100, “Acuerdos y sentencias” 1988-I-720, D.J.B.A. 1988-134, 345; SCBA, Ac 49735, sent. del 26/10/1993; Ac 56166, sent. del 5-VII-1996; Ac. 61475, sent. del 3/03/1998).

En el mismo aspecto, conforme ha resuelto esta Sala, las reglas de la sana crítica indican que para el desplazamiento de la pericia suficientemente fundada, es necesario oponer argumentos científicos que pongan en duda su eficacia probatoria. Las meras opiniones en contrario, sin esgrimir razones científicas fundadas, son insuficientes para provocar el apartamiento de las conclusiones vertidas por quien es experto en un área de la ciencia o técnica (art. 474 del C.P.C.C.; esta Sala, causas 109.550, sent. del 22/07/2008; 115.940, sent. del 30/06/2015, RSD 83/2015; 127.048, sent. del 27/04/2020, entre muchas otras).

En esta dirección es que no encuentro razón alguna para apartarme de las conclusiones médicas vertidas en su informe por el facultativo actuante, las que se encuentran basadas en las técnicas médicas y los baremos allí explicitados (art. 384, 474 CPCC).

Ahora bien, no debe eximirse de ponderación la respuesta del perito en dirección a que las lesiones constatadas no se encuentran dentro de las taxativamente enumeradas en el art. 2 de la Cláusula 819 de la póliza objeto de estas actuaciones, la que puede compulsarse de la digitalización



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

del instrumento efectuado por la parte demandada a fs. 212 mediante PDF adjunto y que no recibió oposición alguna del actor.

A pesar de lo extenso de su redacción encuentro prudente transcribirla a los fines de resaltar la real dimensión de sus disposiciones. En efecto, refiere “Artículo 2- Incapacidades totales. Se entenderá por incapacidad física total, permanente e irreversible, única y exclusivamente a aquella producida por: 1. La pérdida anatómica o funcional no recuperable, rehabilitable o readaptable, con tratamiento médico o quirúrgico ni con el uso de artificios de técnica, de dos de los cuatro miembros. 2. La imposibilidad de deambular por sí mismo, no curable, rehabilitable o readaptable, aún con tratamiento médico o quirúrgico ni con el uso de artificios de técnica. 3. Aquellas afecciones que de manera permanente impidan, al asegurado, permanecer en posición activa de sentado. 4. La pérdida permanente del control de los esfínteres anal o vesical y/o la función renal, cuando estas funciones no sean recuperables con tratamiento, médico o quirúrgico. Se excluye el ano contra natura. 5. La pérdida total anatómica o funcional de ambos ojos, siempre y cuando el sentido de la visión no fuere recuperable con tratamiento médico o quirúrgico o con artificios de técnica (lentes, etc.). 6. La pérdida anatómica o funcional no recuperable, rehabilitable o readaptable, con tratamiento médico o quirúrgico ni con el uso de artificios de técnica, de uno de los cuatro miembros sumada a la pérdida total anatómica o funcional de uno de los ojos, siempre y cuando el sentido de la visión no fuere recuperable con tratamiento médico o quirúrgico o con artificios de técnica (lentes, etc.). 7. Enfermedades neurológicas degenerativas cuando provoquen cuadros de parálisis generalizados, alteraciones respiratorias severas y/o demencia irreversible. 8. Las afecciones cardiovasculares con alteraciones anatómicas o fisiológicas comprobables, cuando determinen la aparición en reposo o ante el mínimo esfuerzo de disnea o angor, cuya reversidad no se consiga con tratamiento médico o quirúrgico. 9. Las insuficiencias respiratorias con



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

disnea en reposo en forma constante e irreversible con tratamiento pleno.

10. Accidentes Cerebrovasculares que se deriven en hemiplejía o paraplejía irreversible entendiéndose por tales las que persistan como secuela durante un plazo mínimo de SEIS (6) meses de producido el cuadro agudo.

11. Los estadios IV y/o metástasis generalizadas en órganos alejados del tumor primitivo de cualquier cáncer debidamente diagnosticado y estatificado según las normas del U.I.C.C. (Unión Internacional de lucha Contra el Cáncer).

12. Las manifestaciones clínicas de la inmunodeficiencia en el SIDA (Ejemplo: Sarcoma de Kaposi, enfermedades y/o infecciones oportunistas, etc.), siempre que los cuadros referidos no se resuelvan con tratamiento específico en menos de 6 (SEIS) semanas y que exista deterioro manifiesto del estado general. Queda excluida expresamente la positividad de cualquier reacción serológica para SIDA, aún las serologías confirmatorias, cuando éstas no se acompañen de las manifestaciones clínicas mencionadas precedentemente, entendiéndose que toda condición de positividad, sin manifestaciones clínicas, deberá considerarse infección por HIV o condición de portador, sin existencia de enfermedad de inmunodepresión adquirida. Se excluyen expresamente de esta cobertura los hechos que sólo afecten al asegurado en forma temporal y los que hayan ocurrido con anterioridad al inicio de vigencia de la presente cláusula, aunque el estado incapacitante recién se manifieste durante la vigencia de la misma, siempre que no existan requisitos de asegurabilidad relacionados con el estado de salud del Asegurado. También se excluye de esta cobertura cualquier otra incapacidad que no se manifieste por alguna de las establecidas en el presente artículo, aún cuando se la haya calificado en proceso administrativo o judicial como total, permanente e irreversible y aunque correspondan a una enfermedad o accidente del trabajo o hayan dado lugar al otorgamiento de beneficios jubilatorios por invalidez o con motivo de la norma contenida en el art. 212 de la ley 20.744 (t.o. 1976).

Artículo 3 - Determinación de la Incapacidad a través de Incapacidades



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Parciales. Si el Asegurado padeciera distintas incapacidades físicas permanentes e irreversibles, sólo se considerará que el Asegurado padece una incapacidad física total, permanente e irreversible, cuando la sumatoria de éstas supere el SESENTA Y SEIS POR CIENTO (66 %) de la capacidad física del Asegurado. A los efectos de distinguir las distintas incapacidades físicas permanentes, el Asegurador se basará en el Baremo Médico - Covello Keklikian. La determinación del estado de incapacidad será obtenida del siguiente modo: 1. Se realizará una evaluación cuantitativa, de los porcentajes correspondientes a cada una de las incapacidades físicas permanentes e irreversibles padecidas por el Asegurado, en función de las pruebas, diagnósticos y demás estudios efectuados al asegurado. 2. Una vez obtenidos los porcentajes de todas las incapacidades se procederá al ordenamiento decreciente de los mismos. 3. Al CIEN POR CIENTO (100 %) de la capacidad física se restará el porcentaje de la incapacidad parcial, que del ordenamiento establecido en el inciso 2 precedente, resulte ser la mayor, obteniendo la capacidad física remanente. 4. Al porcentaje de capacidad física remanente obtenido en el inciso 3 precedente, se aplicará el porcentaje correspondiente a la segunda incapacidad parcial y el cálculo resultante establecerá el porcentaje que será restado a dicha capacidad, obteniendo de este modo una nueva capacidad física remanente. El mismo criterio se practicará en forma sucesiva a las demás incapacidades parciales que pudieran presentarse. 5. El porcentaje de incapacidad del asegurado, surgirá de restar a la capacidad total mencionada en el inciso 3 (100 %), la última capacidad física remanente obtenida”.

De la valoración de la pericia médica efectuada conjuntamente con las cláusulas de la póliza, se desprende -tal como lo dictaminó el experto médico en su experticia (respuesta 6.1 del cuestionario de la demandada, pericia referida)- que las dolencias sufridas por el actor efectivamente -tal como desliza la demandada en sus presentaciones- no se subsumen en las requeridas o dispuestas por la póliza en su articulado (arts.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

384, 474 CPCC).

Pero ello no significa de modo alguno el rechazo de la cobertura sin más. Nótese que nos encontramos ante un contrato de adhesión con cláusulas predispuestas en la que, como se ha dicho antes, el papel del actor como beneficiario se limita a su aceptación y al descuento de la prima de sus haberes mensuales por lo cual el contenido de sus estipulaciones deben ser prudentemente valoradas a la luz de la disposiciones emanadas del derecho del Consumidor y el Usuario (art. 1 y 2 ley 24240).

La interpretación literal de este tipo de contratos sin someterlo a un estricto control, contraria a la protección constitucional del derecho de los consumidores.

En este sentido nuestro Máximo Tribunal Provincial ha dicho “El contrato de seguro se caracteriza por ser de consumo, por adhesión a cláusulas predispuestas por el asegurador, en el que el asegurado adhiere a un esquema rígido y uniforme, y tiene en la génesis negocial una posición de ostensible desigualdad, cuya tutela de sus de sus derechos es ejercida por la autoridad de contralor, quien debe aprobar previamente el clausulado del contrato. Si bien las cláusulas de delimitación del riesgo asumido por la compañía no deben ser consideradas ab initio abusivas, en tanto implican del riesgo por encima del cual se carece de cobertura, es posible de todos modos que considerando la situación global del contrato su aplicación frente a ciertas situaciones sobrevinientes pueda resultarlo, como consecuencia de provocar un desequilibrio en los derechos y obligaciones, reduciendo sustancialmente las cargas de una de las partes en perjuicio de la otra, volviendo irrisoria la medida del seguro inicialmente contratado (**“pacta sunt servanda rebus sic stantibus”**)” (SCBA LP C 122588 sent. del 28/05/2021. Juez Pettigiani SD).

Es en esta labor que encuentro que las limitaciones a la cobertura dispuestas por el art. 2 de la cláusula 819 resultan claramente



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

abusivas. Nótese que no se requiere “sólo” una incapacidad mayor al 66% en cabeza del asegurado, sino que ese porcentual debe estar cubierto únicamente por las dolencias allí taxativamente consignadas las que se evidencian extremas y de una gravedad inusitada, lo que torna la cláusula ilógica y gravemente limitativa (conf. arts. 42 Constitución Nacional; 1, 2, 3 y concs. Ley 24.240).

Por tomar sólo algunos ejemplos: la compañía pretende que -para cubrir la incapacidad total- que el asegurado presente la pérdida de dos de sus cuatro miembros (ap. 1), o la pérdida de ambos ojos (ap. 5), o la ausencia de control de esfínteres de forma total (ap. 3), o sufra parálisis generalizadas, alteraciones respiratorias severas y/o demencia irreversible (ap. 7), etc.

De su sola lectura, se desprende que los requerimientos son de una sofisticación y gravedad que supera ampliamente la noción de incapacidad que emana de las tablas de incapacidad que pueden regir en cualquier materia y por ende resultan no sólo excesivas, además son irrazonables (arts. 384, 474 CPCC).

Como corolario de todo lo expuesto, es que encuentro debidamente acreditada la existencia de una incapacidad parcial y permanente mayor al 66% en cabeza del actor por las distintas dolencias que han sido probadas. Asimismo, concluyo que el art. 2 de la Cláusula 819 resulta inoponible al actor en su condición de consumidor por lo abusivos que resultan los límites allí consignados. En consecuencia, concluyo que la demanda debe prosperar (arts. 42 CN; 1, 2, 3 y sig. De la Ley 24240; 384, 474 CPCC).

7- En lo tocante con el monto por el cual prosperará la demanda será el determinado por la experta contable en su pericia, es decir la suma de \$599.619,80 (PESOS QUINIENTOS MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE CON 80/100) valuados a la fecha de la presentación de su informe (11 de noviembre de 2019).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

8- En relación a los intereses punitivos peticionados por Pisaco en los puntos VII y XIII de su presentación de inicio (v. fs. 79/91) cabe destacar que no proceden al presente la fijación de punitivos, siempre que -según las constancias documentales acompañadas por la demandada que no recibieron la negativa expresa del actor y fueron acreditadas por la pericia contable (v. CD de fs. 109 y respuesta 6 del cuestionario de la demandada en pericia contable de fs. 196)- La Caja de Seguros rechazó el reclamo administrativo oportunamente, entendiendo que se encontraba prescripto.

Por ello, la suerte de la indemnización y por tanto su exigibilidad, se dará a partir de su reconocimiento judicial.

9- Respecto de la tasa de interés a aplicarse, no debe perderse de vista que la indemnización se encuentra fijada a la fecha de presentación de la pericia contable, es decir al 11 de noviembre de 2019.

Acorde tiene dicho esta Sala, los intereses buscan resarcir el perjuicio que al actor le ocasiona el incumplimiento. Sin embargo, la tasa de interés no puede ser considerada como una cláusula de ajuste, ya que su función económica no es la de mantener el poder adquisitivo del capital adeudado.

Nuestro superior Tribunal provincial ha declarado reiteradamente que a partir del 1º de abril de 1991, los intereses moratorios serán liquidados exclusivamente sobre el capital (art. 623, Cód. Civil) con arreglo a la tasa de interés que pague el Banco Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprometidos, y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo será diario con igual tasa (conf. arts. 7 y 10, ley 23.928, modif. por ley 25.561, 622, Cód. Civil; conf. causas Ac. 57.803, “Banco de la Provincia de Buenos Aires”, sent. del 17/02/1998; Ac. 72.204, “Quinteros Palacio”, sent. del 15/03/2000; Ac. 68.681, “Mena de Benítez”, sent. del 5/04/2000; L. 76.276, “Vilchez”, sent. del 2/10/2002; L. 77.248, “Talavera”,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

sent. del 20/08/2003; L. 79.649, “Sandes”, sent. del 14/04/2004; L. 88.156, “Chamorro”, sent. del 8/09/2004; L. 87.190, “Saucedo”, sent. del 27/10/2004; L. 79.789, “Olivera”, sent. del 10/08/2005; L.80.710, “Rodríguez”, sent. del 7/09/2005; Ac. 92.667, “Mercado”, sent. del 14/09/2005; entre otras).

En definitiva, siguiendo la doctrina -mayoritaria- que se reseñó, -sin perjuicio de las consideraciones que sobre el particular se pudieran realizar-, se ha sostenido la procedencia de la fijación de los intereses a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósitos a treinta días (“tasa pasiva”, SCBA C. 101.774 “Ponce” y L. 94.446 “Ginossi”).

Empero, conforme la causa “Zócaro”, también de nuestro superior Tribunal local, no se vulnera la doctrina legal, antes citada si, al formular una simple ecuación económica -utilizando para ello las distintas variantes que puede ofrecer el aludido tipo de tasa-, se aplica una determinada alícuota por sobre las demás existentes (SCBA, Ac. L-118.615, sent. del 11/03/2015).

A mayor abundamiento, puede adicionarse el aporte que a este tema ha dado la causa “Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios” (SCBA, causa C. 119.176, sent. del 15/06/2016), en la cual nuestro Superior Tribunal provincial analizó su doctrina legal en vista a la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, en especial del contenido del artículo referido.

Con un análisis pormenorizado se explicaron los antecedentes sobre el tema, la evolución de las tasas de interés y la interpretación de la doctrina legal, llegando a una postura -si bien por mayoría de fundamentos- en pos de la referida finalidad uniformadora de la jurisprudencia.

Tal como se refirió en el voto de la señora Jueza doctora Kogan “...el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, dispone en su art. 768 inc. “c”, de modo subsidiario, la aplicación de las tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. En este contexto, entiendo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se hallan determinadas en el marco reglamentario de la mencionada institución oficial (art. 768, inc. "c", Cód. cit.), impone precisar el criterio que este Tribunal ha mantenido hasta ahora en carácter de doctrina legal, en pos de la referida finalidad uniformadora de la jurisprudencia."

"Por tal razón, considero que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.)" (SCBA, causa citada). Esta postura es la que logró mayoría y, por consiguiente, es la que se impone como valor de doctrina legal vigente y permite su correlación con la aplicación de las pautas del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Luego, en los precedentes "Vera, Juan Carlos contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios" (causa C. 120.536 del día 18/4/2018) y "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios" (causa C. 121.134 del día 3/5/2018), dispuso que cuando los valores establecidos en el fallo se hayan estimado con criterio de actualidad –si bien no empleado en términos indexatorios o aritméticos- corresponde que los intereses moratorios se fijen sobre el capital de condena, entre la fecha del hecho y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de cada una de las deudas (arts. 772 y 1.748, Cód. Civ. y Com.) la tasa pura del 6% anual. Ahora bien, este último antecedente no es de aplicación a la causa siempre que el fallo ha cuantificado los daños a valores históricos, conforme los montos solicitados en la presentación de inicio (v. fs. 529/535, punto "d").

Es por ello que, en virtud a la fecha a la que se fija el valor



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

indemnizatorio, cabe aplicar la doctrina legal que emana de los antecesdes “Vera” y “Nidera” de nuestro máximo Tribunal Provincial, disponiéndose que desde la fecha de efectuado el reclamo -10 de julio de 2017- hasta le fecha de la pericia contable que fija los montos -11 de noviembre de 2019- la tasa pura de 6% anual y de allí hasta el efectivo pago a de aplicarse la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días (tasa BIP), vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa.

10- Por lo hasta aquí expuesto propongo hacer lugar a los agravios del actor y revocar la sentencia de grado y -en virtud a los principios de la apelación adhesiva- hacer lugar al reclamo efectuado por Celestino César Pisaco contra La Caja de Seguros S.A. por cumplimiento de contratos civiles, condenando a esta última al pago de la suma de \$599.619,80 (PESOS QUINIENTOS MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE CON 80/100) valuados a la fecha de la presentación de la experticia (11 de noviembre de 2019) en el plazo de 10 (diez) días de que ésta sentencia adquiera firmeza, con más los intereses dispuestos en el apartado 9 del presente; propugno que las costas de ambas instancias sean soportadas por la demandada en su esencial condición de vencida (arts. 68, 274 CPCC).

Voto por la **NEGATIVA**.

El señor Presidente doctor **HANKOVITS**, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BANEGAS DIJO:

En atención al acuerdo alcanzado al tratar la cuestión anterior corresponde revocar la sentencia de grado de fs. 256/258 (de fecha 11/02/2022) y -en virtud a los principios de la apelación adhesiva- hacer lugar al reclamo efectuado por Celestino César Pisaco contra La Caja de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Seguros S.A. por cumplimiento de contratos civiles, condenando a esta última al pago de la suma de \$599.619,80 (PESOS QUINIENTOS MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE CON 80/100) valuados a la fecha de la presentación de la experticia (11 de noviembre de 2019) en el plazo de 10 (diez) días de que ésta sentencia adquiera firmeza, con más los intereses dispuestos en el apartado 9 del presente, esto es, desde la fecha de efectuado el reclamo -10 de julio de 2017- hasta le fecha de la pericia contable que fija los montos -11 de noviembre de 2019- la tasa pura de 6% anual y de allí hasta el efectivo pago a de aplicarse la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días (tasa BIP), vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa. Las costas de ambas instancias deberán ser soportadas por la demandada en su esencial condición de vencida (arts. 68, 274 CPCC).

ASÍ LO VOTO.

El señor Presidente doctor **HANKOVITS**, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido.

CON LO QUE TERMINÓ EL ACUERDO, dictándose la siguiente:

----- **S E N T E N C I A** -----

POR ELLO, y demás fundamentos del acuerdo que antecede se revoca la sentencia de grado de fs. 256/258 (de fecha 11/02/2022) y -en virtud a los principios de la apelación adhesiva- se hace lugar al reclamo efectuado por Celestino César Pisaco contra La Caja de Seguros S.A. por cumplimiento de contratos civiles, condenando a esta última al pago de la suma de \$599.619,80 (PESOS QUINIENTOS MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE CON 80/100) valuados a la fecha de la presentación de la experticia (11 de noviembre de 2019) en el plazo de 10 (diez) días de que ésta sentencia adquiera firmeza, con más los intereses dispuestos en el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

apartado 9 del presente, esto es, desde la fecha de efectuado el reclamo -10 de julio de 2017- hasta le fecha de la pericia contable que fija los montos -11 de noviembre de 2019- la tasa pura de 6% anual y de allí hasta el efectivo pago a de aplicarse la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días (tasa BIP), vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa. Las costas de ambas instancias se imponen a la demandada en su esencial condición de vencida (arts. 68, 274 CPCC). **REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE en los términos del art. 10 del Ac. 4013/21, texto según Ac. 4039/21, SCBA. DEVUÉLVASE.**

DR. LEANDRO A. BANEGAS

JUEZ

DR. FRANCISCO A. HANKOVITS

PRESIDENTE

(art. 36 ley 5827)

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 07/06/2022 09:34:22 - BANEGAS Leandro Adrian - JUEZ

Funcionario Firmante: 07/06/2022 11:57:10 - HANKOVITS Francisco Agustín - JUEZ



236300214024301577



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

**CAMARA II DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL SALA II - LA
PLATA**

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 07/06/2022 12:21:29 hs.
bajo el número RS-122-2022 por TARANTO HUGO DAMIAN.