

Seguro De Vida Interpretacion De Las Clausulas Contractuales Incapacidad Total Y Permanente Clausulas Oscuras Dano Moral Riesgo Cubierto

JURISPRUDENCIA

En Buenos Aires, a los 24 días del mes de

octubre de dos mil diecinueve, se reúnen los Señores Jueces de Sala D de la excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, con el autorizante, para dictar sentencia en autos "CAPEL, LUIS ALBERTO c/ METLIFE SEGUROS S.A. s/ ORDINARIO", registro n° 23307/2013, procedente del Juzgado n° 6 del fuero (Secretaría n° 12) en los cuales, como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo previsto por el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden, Doctores Garibotto, Vassallo y Heredia. Estudiados los autos, la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 506/512? A la cuestión propuesta, el Señor Juez de Cámara, Doctor Garibotto dijo: I. La sentencia de primera instancia. La primer sentenciante hizo lugar parcialmente a la demanda que, por cobro de una indemnización pactada en un contrato de seguro de vida que amparó el riesgo de incapacidad total y permanente, Luis Alberto Capel dirigió contra Metlife Seguros S.A., a quien impuso las costas derivadas del proceso. Para juzgar de ese modo la señora juez examinó la pericia médica producida en el expediente, que graduó la incapacitación total y permanente que ostenta el actor en el 54,15%, y le añadió una incapacidad parcial y transitoria del 12%, aclaró que el peritaje no había merecido impugnación, y basada en ello concluyó que el demandante no se halló en condiciones de realizar las tareas que hasta ese entonces realizaba ni otras similares. De seguido la juez a quo sustentada en el contenido de los estudios e informes médicos a los que aludió, abarcativos del lapso corrido entre los años 2010/2012, y en el resultado de la pericia, juzgó que los problemas de salud que aquejan al iniciante se fueron incrementando progresivamente hasta culminar en un grado tal que le dificultaron trabajar normalmente durante el último período de vigencia del vínculo laboral; recordó que esta Excma. Cámara unánimemente lleva dicho que alcanza con que el actor resulte definitivamente incapacitado para desarrollar la actividad en la que laboró u otras similares para que exista incapacidad total; y después, analizado el contenido de las pólizas nros. ... y ..., de la pericia contable, fijó en \$ 220.050 la suma debida por capital, que mandó incrementar con intereses desde la mora hasta su efectivo abono. Hizo asimismo lugar al reclamo de resarcimiento del daño moral que, con base en la norma del art. 165 del Código Procesal, estableció en la suma de \$ 20.000, que también ordenó acrecentar con intereses cuyo dies a quo fijó el día de recepción de la misiva por medio de la que Metlife Seguros S.A. comunicó al actor el rechazo del siniestro. II. El recurso. i. La sentencia fue apelada por Metlife Seguros S.A. (fs. 517) quien expresó los agravios de fs. 526/530, que no merecieron respuesta del actor, y que se enderezaron a criticar la interpretación que de la pericia médica se realizó y la fijación de una indemnización del daño moral. Sobre lo primero, la quejosa sostuvo que el porcentaje incapacitante que padece el actor no es total sino parcial; y respecto de lo restante la parte afirmó su improcedencia por ausencia de prueba del extremo. Tengo presente cuanto sobre ambos asuntos fue invocado. ii. Fueron también recurridos los honorarios según da cuenta de ello la nota de elevación del expediente a esta alzada, de fs. 523. III. La solución. i. Según se desprende del artículo 1° de la cláusula A de la póliza n° ..., "La Compañía concederá el beneficio que acuerda esta cláusula al asegurado cuyo estado de invalidez total y permanente, como consecuencia de enfermedad o accidente, no le permita desempeñar por cuenta propia o en relación de dependencia cualquier actividad remunerativa..." (fs. 79). Tal es una redacción oscura, ya que si la calificación de incapacidad total se debe determinar sobre la base de un margen laboral residual, tal finalidad tiene su mentis dentro de la misma norma convencional, cuando a título enunciativo considera como invalidez total casos en los que las posibilidades del asegurado no han quedado totalmente anuladas. Así, la interpretación literal de la locución "cualquier actividad remunerativa" equivaldría a facultar a la aseguradora a denegar en todos los casos la prestación debida, pues resulta francamente inimaginable, o, al menos, difícilmente imaginable, la configuración de supuestos de incapacidad que absolutamente impidan el desempeño de cualquier actividad remunerada. En estas condiciones, las cláusulas de tal tenor no deben ser entendidas con un alcance absolutamente literal que, en la práctica, conduce a la supresión de los beneficios y deja al contrato sin función alguna habida cuenta el concreto riesgo cubierto, sino que corresponde prescindir de aquella interpretación: sucede que "la definición del grado de incapacidad, a los efectos del seguro de vida colectivo, no puede ser formulada atendiendo a posibilidades teóricas o abstractas de trabajar" (del voto del Dr. Heredia en autos "Saunders, Roberto José c/ Caja de Seguros S.A.", 3.9.09). Es por esto que la jurisprudencia tiene establecido que la incapacidad absoluta a que se refiere la ley 20.744: 212 es aquella que no permite al empleado realizar las tareas que antes cumplía ni otras adecuadas a su situación deficitaria, siendo indiferente la existencia de una reducida capacidad residual que si bien puede ser considerada útil desde el punto de vista médico para algún tipo de labor terapia o rehabilitación, no puede computarse como posibilidad sería de ejercer un trabajo (esta Sala, en las causas "Giovanazzi, Jorge c/ La

Meridional Compañía Argentina de Seguros S.A.?, 12.2.92; íd., ?Alvez, Ricardo c/ Caja de Seguros S.A.?, 27.9.06; íd., ?Patiño, Bonifacio Ramón c/ Caja de Seguros S.A.?, 11.10.06; íd., ?Fantoni, Raúl c/ Caja de Seguros S.A.?, 14.2.08; íd., ?Manuel, Oscar Alejandro c/ Caja de Seguros de Vida S.A.?, 18.2.11; también CNCom Sala B, ?Ceballos, Raón c/ La Meridional Compañía Argentina de Seguros S.A.?, 30.8.91; íd., ?Delma L. Gianni de Pérez Trujillo c/ La Meridional Compañía Argentina de Seguros S.A.?, 21.9.95; Sala C, ?Barrandeguy, Mario c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro?, 19.10.98; íd., ?Torres, Santiago c/ Caja de Seguros S.A.?, 6.7.10; íd. ?Alderete Luis Miguel c/ Caja de Seguros S.A.?, 15.3.11; íd. ?Martínez Bernardo Francisco c/ Caja De Seguros?, 23.4.10). ii. Ahora bien. La ley 20.744 (en el art. 229) no establece pautas numéricas para determinar lo que debe entenderse por incapacidad absoluta, pero para alcanzar ese grado no se requiere paralización total de las funciones motoras; la existencia de una capacidad residual puede valorarse útil desde el punto de vista médico, pero no puede computarse como posibilidad de ejercer un trabajo productivo en condiciones de competencia. Y es por ello que la jurisprudencia ha mantenido cierta uniformidad en cuanto a la tasa de incapacitación que corresponde valorar como total. La Corte Suprema Federal ha ponderado como tal una minusvalía no inferior al 66%, y en algunos casos del 70%, para que la invalidez se considere total (Fallos: 280:75; 305:101; 306:206). Los precedentes de esta Sala y de las restantes de este fuero de comercio han decidido en esa línea, valorando una incapacitación del 59%, del 66% y del 70% (esta Sala, ?Androssi, Ricardo c/ Sudamérica Cía. de Seguros S.A.?, 20.2.84; íd., ?Saunders, Roberto José c/ Caja de Seguros S.A.?, 3.9.09; íd., Vallejós, Viviana Dolores c/ La Caja Seguros de Vida S.A.?, 28.5.10, y pocos meses atrás, ?Cabaña, Juan Julio c/ SMG Life Seguros de Vida S.A.?, 4.7.19; Sala A, ?Rolón, Juan c/ La Buenos Aires Cía. Argentina de Seguros S.A.?, 28.6.83; íd., ?Buzzo, Luis c/ La Buenos Aires Cía. Argentina de Seguros S.A.?, 12.11.99; íd., Rodríguez, Víctor c/ Caja de Seguros de Vida S.A.?, 6.4.10; Sala B, ?Guas, Luis c/ Provincia de Buenos Aires?, 17.8.06; Sala C, ?Torres, Santiago c/ Caja de Seguros S.A.?, 6.7.10; íd., ?Alderete Luis Miguel c/ Caja de Seguros S.A.?, 15.3.11; íd., ?Martínez Bernardo Francisco c/ Caja de Seguros S.A.?, 23.4.10, íd., ?Gutiérrez, Juan c/ La Meridional Cía. de Seguros S.A.?, 31.12.97; íd., ?Borrego, Pablo c/ Gómez, Ángel?, 21.9.98; íd., ?Narbais Robalo, Roberto c/ Caja de Seguros de Vida S.A.?, 3.8.04; Sala E, ?Sarmiento, Noel c/ La Meridional Cía. de Seguros S.A.?, 16.8.85; Sala F, ?Graceda, Federico Gustavo c/ Caruso Compañía Argentina de Seguros S.A.?, 17.2.11). La Sala 1° de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo ha fijado como límite mínimo aquél del 66% (en autos ?Quipildor, Antonio c/ Consorcio de Propietarios de avda. Córdoba 832?, el 17.9.93); y otro tanto juzgó la Sala III de la Cámara Federal de Apelaciones de la Seguridad Social (esto en las causas ?Luján, Rafael c/ ANSES?, el 22.11.96; y ?Solonyski, Horacio c/ ANSES?, el 12.7.99), bien que en otros casos fue considerado un porcentaje inhabilitante del 71% (en autos ?Yacuzzi, José c/ ANSES?, el 20.6.96), y del 80% (en el expediente ?Lango, Enrique c/ ANSES?, el 18.7.97). Puede verse, así, que de la totalidad de los precedentes a que he aludido, el porcentaje mínimo para considerar que la incapacitación es total es del 57%, aunque existe cierta uniformidad en cuanto a que esa tasa, para concluir de ese modo, debe partir del 66% de la total obrera. Es, por otra parte, este último el porcentaje previsto por el art. 48, inciso a, de la ley 24.241 al regular el retiro por invalidez. Resta mencionar, por fin, que la denominada Ley de Riesgos del Trabajo n° 24.557, en el primer inciso de su artículo 8, denominado ?Incapacidad laboral?, dispone: ?1. Existe situación de Incapacidad Laboral Permanente (ILP) cuando el daño sufrido por el trabajador le ocasione una disminución permanente de su capacidad laborativa.?; y en el siguiente inciso: ?2. La Incapacidad Laboral Permanente (ILP) será total, cuando la disminución de la capacidad laborativa permanente fuere igual o superior al 66 %, y parcial, cuando fuere inferior a este porcentaje.?. iii. Vista desde tal perspectiva la cuestión traída a conocimiento de esta Sala en el primero de los agravios que la defendida expresó, a mi juicio no es dudosa la solución que debemos adoptar. Porque partiendo de la base que la pericia médica traduce a los jueces -legos en medicina- en lenguaje inteligible, las vinculaciones de causa-efecto que puedan suceder entre acontecimientos probados; que su valoración corresponde a los magistrados según lo dispone el art. 477 del Código Procesal, que consagra su soberanía en la apreciación del dictamen pericial; y que aunque la pericia no tiene carácter vinculante para el juez y que el apartamiento de sus conclusiones debe encontrar apoyo en razones serias, en fundamentos objetivamente demostrativos de que se halla reñida con principios lógicos o máximas de experiencia (esta Sala, ?Somnitz, Evelyn c/ Obra Social del Personal de Entidades Deporivas y Civiles?, 24.11.16; íd., ?Caputo, Lucio Alberto c/ Assist Card Argentina S.A. de Servicios?, 31.8.17; cfr. Fassi, en ?Código Procesal Civil y Comercial?, Buenos Aires, 1980, t°. II, pág. 359, nro. 2600; también Fenochietto-Arazi, en ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y concordado?, Buenos Aires, 1983, t° II, pág. 523, nros. 2 y 3) ocurre que en este caso la pericia que se produjo en el expediente, que se incorporó en fs. 374/400 y cuyo resultado no fue impugnado, me lleva a proponer la admisión del recurso que introdujo la aseguradora. (i) Así lo adelanto, porque según dictaminó el perito médico, el señor Luis Alberto Capel ostenta una ?incapacidad restante (del) 45,85% y, por lo tanto, la incapacidad parcial permanente es de 54,15%.? (v. específicamente fs. 399, punto G.7). Incapacidad ?parcial?, no ?total? y, por ende, ajena a la cobertura, de modo que poco más corresponde decir: porque aún atendiendo a que el mismo perito concluyó que ?A ello (al recién mencionado porcentaje incapacitante del 54,15%) se le agrega la incapacidad parcial transitoria del

12% por sus actuales lesiones de rodilla y túnel carpiano? (loc. cit.), aún así siempre nos encontramos en el terreno de las incapacitaciones parciales y, como quedó dictaminado, en el mencionado porcentaje transitoria. Sólo agregaré que según es sabido, el seguro no cubre riesgos genéricos sino solo los especificados por la póliza, de manera que de ocurrir el siniestro fuera del marco de la cobertura, aquel quedará al margen de las condiciones previstas en el contrato. Por esto es que un elemento fundamental en la operación aseguradora lo constituye el riesgo, no solamente por ser esencial para su existencia, sino porque la responsabilidad para el asegurador depende de la realización del siniestro que aquel ampara; correlativamente otro de los requisitos del riesgo es que deba estar determinado específica y concretamente, como recaudo necesario para el asegurador a los fines de medir exactamente su naturaleza y alcance en el preciso momento de la celebración del contrato. De lo cual se sigue que la extensión del riesgo y los beneficios otorgados por la póliza deben interpretarse literalmente o, dicho de otro modo, no es jurídicamente posible una interpretación extensiva del contrato, porque cualquier concesión que importe ampliación producirá un grave desequilibrio respecto de la necesaria equivalencia entre riesgo y prima que es el factor esencial de la industria moderna del seguro (cfr. Halperín, en *Seguros*, Buenos Aires, 1983, tº. II, pág. 575; Soler Aleu, en *El nuevo contrato de seguro*, Buenos Aires, 1969, pág. 176; Stiglitz, en *Derecho de seguros*, Buenos Aires, 2008, tº. III, pág. 108; Rouillón, en *Código de Comercio comentado y anotado*, Buenos Aires, 2005, tº. II, pág. 99; esta sala, *Palacio, Luis c/ Provincia Seguros S.A.*?, 22.2.08; íd., *Andrade, Raúl Rodolfo c/ Liderar Compañía General de Seguros S.A.*?, 3.10.11; íd., *Da Costa, Adelino Luis c/ Federación Patronal Seguros S.A.*?, 2012.16; íd., *Acuña, Alberto Joaquín c/ BBVA Consolidar Seguros S.A.*?, 12.10.17). (ii) Lógicamente, también prosperará -si mis apreciados colegas comparten cuanto llevo dicho- el segundo y último agravio que expresó Metlife Seguros S.A. Dado que para la admisión de cualquier acción resarcitoria es menester acreditar una conducta ilícita por parte de la persona acusada; la existencia de un factor de atribución subjetivo u objetivo; la producción de un daño; y una adecuada relación de causalidad entre aquella conducta y el daño (Bustamante Alsina, en *Teoría General de la Responsabilidad Civil*?, 4º ed., Buenos Aires, 1983, pág. 86, nro. 170; Llambías, en *Tratado de Derecho Civil-Obligaciones*?, Buenos Aires, 1964, tº. I, pág. 121, nro. 98; Cazeaux-Trigo Represas, en *Derecho de las Obligaciones*?, La Plata, 1969, tº. 4, pág. 239; Pizarro-Vallespinos, en *Instituciones de Derecho Privado-Obligaciones*?, Buenos Aires, 1999, tº. 2, pág. 623; Morello, en *Indemnización del daño contractual*?, Buenos Aires-La Plata, 1974, pág. 138; Borda, en *Tratado de Derecho Civil argentino-Obligaciones*?, Buenos Aires, 1967, tº. I, pág. 127; Belluscio-Zannoni, en *Código Civil y leyes complementarias*?, Buenos Aires, 2002, tº. 2, pág. 617; esta Sala, in re, *Serviur S.A. c/ Serus Construcciones S.R.L.*?, 27.12.16; íd., *Intellect Posware Solutions Group S.R.L. c/ Y.P.F. S.A.*?, 16.5.17; íd., *Charrúa, María Juana c/ Assist Card Argentina S.A. de Servicios*?, 13.6.17), ausente en el caso tales recaudos de admisión, también esta porción de lo recurrido debe correr igual suerte que la anterior. iv. De todas maneras, más allá de que según mi criterio el recurso debe ser estimado, en mi opinión el actor pudo razonablemente creerse con derecho para demandar como lo hizo: la variedad de lesiones que padece según quedó demostrado en vía pericial autorizan tal conclusión. Como ocurre en la mayoría de los sistemas procesales y lo sostiene la doctrina tanto clásica cuanto moderna, la imposición de costas se funda en el criterio objetivo del vencimiento (Chiovenda, en *Principios de derecho procesal civil*?, Madrid, 1925, tº. II, pág. 404; Alsina, en *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*?, Buenos Aires, 1942, tº. II, pág. 472; Palacio-Alvarado Velloso, en *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente*?, Santa Fe, 1989, tº. 3, pág. 85; Fassi, en *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*?, Buenos Aires, 1971, tº. I, pág. 315). Este criterio ha sido adoptado también, como principio, en la ley procesal vigente (art. 68, primer párrafo, del Código Procesal), lo que implica que el peso de las costas debe ser soportado por quien provocó una actividad jurisdiccional sin razón suficiente. No obstante, ese criterio no es rígido: véase que el segundo párrafo de la norma citada faculta al magistrado para eximir de costas al vencido cuando encontrase mérito para ello o cuando mediare razón fundada para litigar, esto es, cuando el vencido hubiere actuado sobre la base de una convicción razonable y objetiva acerca del derecho invocado en el litigio, lo que descarta la actuación basada en una creencia meramente subjetiva (esta Sala, *Sistemas Analíticos S.A. c/ Becton Dickinson Argentina S.R.L.*?, 1.11.16; íd., *Somnitz, Evelyn c/ Obra Social del Personal de Entidades Deportivas y Civiles*?, 24.11.16; íd., *Quantec Geoscience Argentina S.A. c/ Catgold S.A.*?, 6.12.16; íd., *Cornejo, Cristián c/ Dátola, Christian*?, 22.12.16; íd., *Serviur S.A. c/ Serus Construcciones S.R.L.*?, 27.12.16; íd., *Torres, Guillermo Enrique c/ HDI Seguros Argentina S.A.*?, 25.4.17; íd., *Lince Seguridad Cooperativa Limitada c/ El Ciclón de Banfield S.A.*?, 12.10.17; íd., *Ávila, Rodolfo Ariel c/ La Nueva Cooperativa de Seguros Ltda.*?, 28.3.19). Atendiendo a todo esto, es mi opinión que en el subexamine, las costas que se devengaron en la instancia de origen deben ser distribuidas por su orden. IV. La conclusión. Propongo, pues, al Acuerdo que estamos celebrando estimar el recurso que introdujo Metlife Seguros S.A. y, por ello, revocar la sentencia de grado, con costas de primera instancia por su orden. Sin costas de alzada por no haber mediado contradictorio. Así voto. El señor Juez Vassallo dijo: I. Mi colega el Dr. Pablo Heredia tuvo la gentileza de adelantarme el contenido de su voto el cual coincide, en su fundamento central, con la jurisprudencia que la Sala viene sosteniendo hace años en

punto a la interpretación del riesgo de incapacidad total y permanente. II. Por ello, y por compartir además lo propuesto en relación a la pretensión resarcitoria por daño moral, adhiero a su voto. El señor Juez Heredia dijo: 1°) Los antecedentes del caso han sido expuestos con precisión por la sentencia recurrida y por el voto que abrió el acuerdo, por lo que resulta innecesaria toda reiteración de ellos. Me limitaré, pues, a dar mi opinión respecto de la cuestión nodal del asunto. 2°) La controversia llega a esta alzada centrándose fundamentalmente en la discusión de si fue ajustado a derecho el rechazo que la aseguradora hizo de la denuncia de siniestro efectuada por el actor o, lo que es lo mismo decir, si se ha producido el riesgo previsto en la cláusula ?A? del Seguro de Vida Colectivo correspondiente a la póliza n° ... emitida por la demandada. El texto de tal cláusula, en lo que aquí interesa referir, dice así: ?...La Compañía concederá el beneficio que acuerda esta cláusula al Asegurado cuyo estado de invalidez total y permanente, como consecuencia de enfermedad o accidente, no le permita desempeñar por cuenta propia o en relación de dependencia cualquier actividad remunerativa, siempre que tal estado haya continuado ininterrumpidamente por (3) meses como mínimo y se hubiera iniciado durante la vigencia del seguro (...). Se excluyen los casos que afecten al Asegurado en forma parcial o temporal...? (fs. 79). 3°) De acuerdo a conocida jurisprudencia, las cláusulas de las pólizas de seguros de vida colectivos que exigen una ?incapacidad total y permanente? del afectado, no deben ser entendidas con un alcance absolutamente literal que conduzca, en la práctica, a la supresión de los beneficios. Ha estimado razonable, en cambio, considerar que la incapacidad contemplada no es sólo la que imposibilita en forma absoluta para cualquier trabajo -hipótesis que jugaría únicamente en los casos de personas reducidas a vida vegetativa- sino también la que obsta a la posibilidad de ejercer tareas remuneradas acordes con la habilidad reconocida del peticionario. Es que la definición del grado de incapacidad, a los efectos del seguro de vida colectivo, no puede ser formulada atendiendo a posibilidades teóricas o abstractas de trabajar -máxime desde el punto de vista interpretativo de la uberrima bona fides propio de este contrato-, sino ponderando si en la concreta situación del asegurado éste cuenta con posibilidades de obtener un empleo adecuado a sus circunstancias o de desempeñar otra actividad sustitutiva de la que venía desarrollando. Por otra parte, es pertinente recordar que en regímenes tuitivos como el de los seguros de vida colectivos, no debe llegarse al desconocimiento de los derechos sino con extrema cautela, correspondiendo en caso de duda reflexiva resolver a favor del destinatario del régimen habida cuenta de la gravedad de las consecuencias que podrían acarrearle una decisión adversa y el carácter alimentario de la cobertura en juego (conf. CNCom. Sala D, 14/2/2008, ?Fantoni, Raul Alberto c/ Caja De Seguros S.A. s/ ordinario?; CNFed. Civ. Com. Sala I, causa n° 2865/93 ?López, Ángel Alcides c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ cobro de seguro?, sentencia del 21/9/99; íd. Sala II, causa 6841 ?Riedel, Domingo V. c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro?, sentencia del 8/3/90; íd. Sala II, causa 8559 ?Mandozi, Antonio L. c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro?, sentencia del 6/9/91; íd. Sala II, causa n° 2.632/95, ?Canteras Malagueño S.A. c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguros s/cobro de pesos?, sentencia del 8/6/95; íd. Sala II, causa n° 2752/92 ?Bonelli, Jorge Omar c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ cobro de seguro?, sentencia del 2/10/96; íd. Sala II, causa n° 9444/93 ?Carrizo, Francisco Solano c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ cobro de seguro?, sentencia del 17/6/97; íd. Sala II, causa 8704/92, ?Zaracho, Pedro c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ cobro de seguro?, sentencia del 30/4/01; íd. Sala III, causa 5.560/91, ?Poggi, Osvaldo Augusto c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro (en liquidación) s/ cobro de seguro, sentencia del 21/3/05; íd. Sala III, causa 330/92, ?Galván, Atilio Federico c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ cobro de seguro?, sentencia del 26/6/07). Adoptando el mismo criterio, esta alzada mercantil expresamente ha señalado que la incapacidad total y permanente no es aquella que no le permite al interesado realizar cualquier actividad remunerada, sino que tiene lugar cuando no puede realizar su actividad habitual o una remunerativamente equiparable en condiciones de competencia, teniendo en consideración además la tarea específica que siempre ha realizado y la posibilidad de encontrar otra actividad similar remunerada con las limitaciones que padece (conf. CNCom. Sala D, 27/9/06, ?Álvez, Ricardo c/ Caja de Seguros S.A. s/ ordinario?; íd. Sala D, causa n° 45.376/2000, ?Patiño Bonifacio Ramón c/ Caja de Seguros S.A. s/ ordinario?, sentencia del 11/10/2006; íd. Sala D, 14/2/2008, ?Fantoni, Raúl Alberto c/ Caja De Seguros S.A. s/ ordinario?). Y es que, como también lo ha observado esta cámara de apelaciones, cuando se repara la incapacidad, lo que se compone es la disminución padecida en función de la actividad desarrollada antes de su ocurrencia, y no obsta a ello la existencia de cierta capacidad residual, sino que la tarea que pueda desarrollarse no sea compatible razonablemente con los servicios concretos que el damnificado prestaba al declararse su incapacidad (CNCom. Sala C, 19/10/98, ?Barrandeguy, Mario c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ sumario?; CNCom. Sala D, 14/2/2008, ?Fantoni, Raul Alberto c/ Caja De Seguros S.A. s/ ordinario?). 4°) En el sub lite, el perito médico designado de oficio llegó a la conclusión de que el actor padece una incapacidad ?parcial permanente? del 54,15% y que, por tanto, la capacidad restante asciende a 45,85%. Bien se aprecia, el experto no habló de una incapacidad permanente ?total?, sino de la presencia de una ?parcial?. Empero, esa referencia está obviamente vinculada a los porcentajes indicados, pero no a la comprensión de lo que jurídicamente debe ser entendido como incapacidad ?total? a los fines del contrato de seguro de que se trata ya que, como se explicitó en el considerando anterior, el siniestro aparece cuando está afectada la posibilidad de ejercer tareas remuneradas acordes con la habilidad reconocida del peticionario, esto es, si ya no cuenta éste con

posibilidades de obtener un empleo adecuado a sus circunstancias o de desempeñar en condiciones competitivas otra actividad sustitutiva de la que venía desarrollando, aunque no igual al menos similar, sin que obste a ello la presencia de cierta capacidad residual. Pues bien, de acuerdo al mismo informe pericial (no impugnado por la aseguradora), como consecuencias de las patologías constatadas en el actor (lesiones en la columna vertebral), no es probable que pueda superar un examen preocupacional, salvo que las tareas a cumplir demandasen mínimos esfuerzos y que no lo expongan a estar en posición parado por largo tiempo (fs. 398). En ese marco, teniendo en cuenta que el trabajo que desempeñaba el actor en la empresa tomadora del seguro era de los que califican como "exigente" (reparación de máquinas, motores y calderas en la industria petrolera, lo que suponía levantar objetos pesados, manipular herramientas en distintas posiciones y efectuando movimientos extremos o adoptando posiciones viciosas; fs. 383), resulta con claridad que el siniestro previsto en la póliza debe entenderse como acontecido en el caso examinado. No forma óbice a tal conclusión los porcentajes informados pericialmente pues resulta de toda evidencia que son ellos meros indicadores que carecen de una exactitud matemática, la cual es imposible alcanzar en términos de certeza absoluta tratándose de la cuantificación de dolencias (conf. CNFed. Civ. Com. Sala 2, causa n° 5494 del 17/11/1987). En efecto, el elemento que define el grado de incapacidad a los efectos del pago del seguro, no está dado por la estimación matemática de la minusvalía sino, como se dijo, por la consideración de las dolencias concretas y la proyección de ellas sobre las posibilidades laborales del interesado (conf. CNFed. Civ. Com., 29/4/1994, "Peláez, Francisco A. c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro"). Por estas razones, juzgo que corresponde confirmar la sentencia de grado en lo principal que decidiera, quedando así rechazado el primer agravio de la apelante. 5°) Separadamente cuestiona la parte demandada que la juez a quo hubiera acordado el resarcimiento del daño moral reclamado por el actor. La crítica -que constituye el segundo y último agravio del memorial de fs. 526/529- tiene sustento principal, aunque no único, en la afirmación de que el actor no ha acreditado el referido perjuicio extrapatrimonial, el cual tampoco podría derivarse -contrariamente de lo afirmado en la sentencia- de las molestias relacionadas a la necesidad de promover el presente pleito. Asiste razón a la recurrente. En efecto, a tal conclusión se llega a partir de dos especiales circunstancias: 1°) el actor no aportó prueba alguna sobre el daño moral que dijo haber padecido y que, por cierto, no puede ser inferido por razón de la mera privación temporaria de la suma de dinero correspondiente al pago del seguro (compensable con los intereses moratorios); y 2°) esta Sala tiene decidido que la molestia, inquietud o incertidumbre que puede causar el trámite de cualquier actuación judicial no es, como regla, determinante de un daño moral (causa "Scheimberg, Samuel s/ sucesión y otros c/ The First Nacional Bank of Boston s/ ordinario?", sentencia del 11/5/2009; íd. 7/8/12, "Maffei, Ricardo Emilio y otro c/ Vallejo y Cía. Sociedad de Bolsa S.A. y otros s/ ordinario?"); y si bien excepcionalmente podría llegarse a una conclusión distinta si se juzgase acreditado que el actor o el demandado obraron con abuso del derecho en la demanda o en la defensa, respectivamente, o bien en los actos del proceso (esta Sala, 11/5/09, "Scheimberg, Samuel s/ sucesión y otros c/ The First Nacional Bank of Boston s/ ordinario?"; íd. 4/6/09, "La Meridional Compañía Argentina de Seguros S.A. c/ Botazzi, Eduardo Pablo s/ ordinario?"; íd. 29/7/09, "Gasulla, Eduardo y otro s/ Altos Los Polvorines S.A. y otros s/ sumario?"; íd. 31/8/10, "Jacobez, J. H. c/ Volkswagen Compañía Financiera S.A.?"; íd. 29/11/10, "De Abajo, Mónica Isabel c/ Karasik, David s/ sumario?"), nada de ello ha ocurrido en la especie, no habiendo el actor siquiera explicitado una interpretación distinta. En las condiciones referidas, juzgo que la indemnización del daño moral debe ser revocada. 6°) En síntesis, voto porque se revoque parcialmente la sentencia de primera instancia con el efecto de mantener la condena contra Metlife Seguros S.A. solamente hasta la suma de \$ 220.050 en concepto de capital, con más los intereses fijados por la juez a quo. De conformidad con lo dispuesto por los arts. 68 y 279 del Código Procesal, las costas de ambas instancias deberán ser impuestas a la demandada en el 98% y en el 2% restante al actor. Concluida la deliberación los señores Jueces de Cámara acuerdan: (a) Admitir parcialmente el recurso que introdujo Metlife Seguros S.A. y, en consecuencia, revocar la sentencia en cuanto a la admisión del daño moral; (b) Confirmar la condena por la suma de \$ 220.050 en concepto de capital, con más los intereses fijados en primera instancia; (c) Imponer las costas de ambas instancias en un 98% a la demandada y en un 2% al actor; (d) Como derivación de lo anterior, corresponde fijar los estipendios por las labores desarrolladas en el marco de este proceso (art. 279 del Código Procesal). Y ello obliga a precisar que, conforme los argumentos expuestos en un caso análogo (esta Sala, 13.3.18, "Skillmedia S.R.L. c/ Estudio ML S.A. s/ordinario?", expte. n° 36208/2015), la presente regulación de honorarios habrá de efectuarse con el arancel vigente al momento en que las tareas profesionales objeto de retribución fueron cumplidas. Sentado ello, debe señalarse que la circunstancia de que el reclamo haya prosperado por un valor inferior al pretendido y que los gastos causídicos se hayan distribuido en porcentajes conduce a considerar el reclamo inicial y, de acuerdo a lo admitido, el carácter de vencedor y vencido de los litigantes (conf. arg. esta Sala, 4.4.12, "Molina, Héctor Esteban y otro c/ ASV Arg. Salud y Vida y Patrim. Cía. de Seguros S.A. s/ ordinario?", entre otros), pero considerando la indemnización por daño moral rechazada de manera prudencial (en similar sentido, esta Sala, 18.2.16, "Rojas, Mafalda Rosario c/ Esso Petrolera Argentina S.R.L. s/ ordinario?"; y sus citas, entre otros). Con dichas pautas, en atención a la naturaleza, importancia y extensión de las labores desarrolladas y ponderando las etapas procesales efectivamente cumplidas por

cada uno de los profesionales, regúlense los honorarios en \$ 77.735 (pesos setenta y siete mil setecientos treinta y cinco) para el letrado apoderado de la parte actora, Luis Miguel Cuevas; en \$ 6.000 (pesos seis mil) para la letrada apoderada de la parte demandada, Mariela Soledad Frontani; en \$ 6.000 (pesos seis mil) para la letrada en el mismo carácter y por la misma parte, Marianela Di Giovanni; en \$ 36.600 (pesos treinta y seis mil seiscientos) para la letrada apoderada de la parte demandada, María Luján Covey; en \$ 11.000 (pesos once mil) para la letrada en el mismo carácter y por la misma parte, Melisa Daniela García; en \$ 30.590 (pesos treinta mil quinientos noventa) para el perito médico, Hugo Ernesto Maccarone; en \$ 30.590 (pesos treinta mil quinientos noventa) para la perito contadora, Viviana Rosa Rando y en \$ 15.292 (pesos quince mil doscientos noventa y dos) para la mediadora, María Silvia Rafael (arts. 6, 7, 9, 10, 19, 37 y 38, ley 21.839; decreto ley 16.638/57; decreto 1467/11 y decreto 2536/15).

Por las tareas realizadas durante la vigencia de la ley 27.423, fíjase el estipendio en 28,05 UMA -equivalentes a la fecha a \$ 67.263,90 (sesenta y siete mil doscientos sesenta y tres pesos con noventa centavos)- para la letrada apoderada de la parte demandada, Melisa Daniela García (arts. 16, 20, 21, 22, 24, 29 y 51, ley 27.423 y Acordada CSJN 20/19). Por la presentación de fs. 526/529, regúlase el honorario en 15,90 UMA -equivalentes a la fecha a \$ 38.128,20 (treinta y ocho mil ciento veintiocho pesos con veinte centavos)- para la letrada apoderada de la parte demandada, Melisa Daniela García (arts. 30 y 51, ley 27.423 y Acordada CSJN 20/19). Notifíquese y una vez vencido el plazo del art. 257 del Código Procesal, devuélvase la causa al Juzgado de origen.

Cúmplase con la comunicación ordenada por la Excm. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13).

Pablo D. Heredia Juan R. Garibotto (En disidencia parcial) Gerardo G. Vassallo Horacio Piatti
Secretario de Cámara Correlaciones: Ley 20744 - BO: 27/09/1974

075319E