

Jurisprudencia vinculada a Garantías Judiciales

FEUER ROBERTO MARIO C/BERSON VALERIA ZELMA JUDITH s/ DAÑOS Y PERJUICIOS.

CNCIV – SALA D

Buenos Aires, 6 de marzo de 2012

Por lo expuesto, SE RESUELVE: admitir –parcialmente- las quejas de la actora, con el alcance indicado. Costas de Alzada por su orden, en atención a la suerte que corre el recurso (arg. art. 71 del Código Procesal). Devuélvase encomendándose al magistrado de grado proveer las diligencias ulteriores y las notificaciones pertinentes.

FDO.: Ana Maria Brilla De Serrat - Patricia Barbieri - Diego C. Sanchez (en disidencia).-

El señor juez de Cámara doctor Diego C. Sánchez, dijo:

I. He dicho en un voto reciente (16-02-12, in re "D'Alessandro, Pablo Antonio y otro c/Dominique, Alejandro y otros s/daños y perjuicios"): "Disiento en casi todo lo propuesto en el primer voto, en sus conceptos y en sus fundamentos". Lamento que nos vayamos "superando" porque ahora debo quitar el "casi" para disentir en "todo". Como en "D'Alessandro" lo fundaré en lo principal, ya que mis compañeras han decidido por mayoría.

Antes de hacerlo añoro, una vez más, la anterior composición de esta Sala cuando dictábamos –por unanimidad- sentencias tan diferentes a ésta que hoy me ocupa y preocupa (v.gr.: 20-12-05 in re "Caja de Seguros S.A. c/Guerra Héctor Roberto"); y aún el 17 de octubre de 2006, ya con la compañera Brilla de Serrat, resolvimos "Freda Matías Gastón c/Amoroso Alejandro y otros s/daños y perjuicios", en el que citamos y seguimos "Caja de Seguros S.A. c/Guerra", sin contradecirlo, como lo hace ahora, y también habitualmente en otros casos.-

Sus autocontradicciones en los mismos asuntos (v.gr.: "Bentancor José Omar c/ Lorenzatto Carlos Rodolfo David" –sentencias del 11-04-10 y del 26-08-11- y "Da Cunha Virginia c/ Yahoo de Argentina SRL y otro" del 10-08-10; elDial.com, AA61D9; La Ley Online: AR/JUR/40066/2010; El Derecho del 15-11-10), son tan permanentes como sus yerros y contradicciones en asuntos próximos (por ej.: 01-09-11 "CNA ART S. A. c/ Quien resulte responsable hecho ocurrido el 2 s/ Interrupción de la prescripción (artículo 3986, Código Civil)" con 14-11-11, "Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA c/Valdemar Horacio s/Interrupción de prescripción; o 11-08-11 "Salas, Nelson Eduardo c/ Ramirez, Sergio Ramón y otros s/ daños y perjuicios" con 06-09-11 "Biturro María Isabel c/ Transportes del Tejar S.A. y otros s/ daños y perjuicios"), entre muchísimas otras.-

En esta decisión mayoritaria tenemos otro buen ejemplo de sus errores, y contradicciones. -

II. Dado que se me ha solicitado "guardar estilo" (insistiéndose así en desatender lo principal, es decir los hechos que debo relatar para cumplir con mi obligación de fundar; sin perjuicio de reiterar que sí guardo estilo y el relato es el adecuado a semejantes hechos) demostraré el nuevo y actual error de la mayoría con expresiones jurisprudenciales en casos anteriores –debidamente fundadas y con las que coincido-, a saber:

"A su vez, las manifestaciones del apelante no logran desvirtuar el principal fundamento dado por la magistrada para acoger la sustitución en cuanto a que el seguro de caución contratado, cuya póliza se acompaña a fs. 32/33, garantiza suficientemente el eventual derecho del trabajador que con la medida dispuesta se pretende asegurar.-

"El apelante hace hincapié, a lo largo de su memorial, en los supuestos inconvenientes que se

presentarían en la ejecución de la póliza de caución contratada y en que la demandada no invocó acabadamente los perjuicios que le provoca el embargo trabado sobre su cuenta bancaria.-

"A criterio de este Tribunal, para decidir la procedencia de un pedido de sustitución de embargo, en los términos del art. 203, segundo párrafo, del CPCCN, corresponde considerar los perjuicios que causa al deudor el mantenimiento del embargo en la forma en que se hizo efectivo y si el bien que se ofrece en sustitución constituye suficiente garantía para el acreedor. "Desde esta óptica es que debe analizarse la sustitución pretendida.

"En el caso, los perjuicios que genera la inmovilización de los fondos de una cuenta bancaria no solo fueron invocados por la accionada sino que resultan evidentes en el normal funcionamiento de una empresa. Por su parte, el seguro de caución contratado garantiza al recurrente el pago en efectivo que resulte obligado a hacerle Integración Eléctrica Sur Argentina SA como consecuencia de las medidas cautelares decretadas en la causa y por una suma mayor de la embargada en la cuenta corriente que dicha accionada tiene en el Banco Macro (\$600.000 en lugar de \$567,488, ver fs. 32/33).

"En tales condiciones, es acertada la decisión de grado en cuanto considera procedente el pedido de sustitución del embargo trabado en una cuenta bancaria por una póliza de seguro de caución contratado con una compañía del mercado. Tal decisión no genera perjuicio alguno al recurrente toda vez que la compañía aseguradora se encuentra habilitada y controlada por la Superintendencia de Seguros de la Nación y se halla sujeta a estrictas condiciones de solvencia, por lo que las eventuales dificultades financieras a las que hace referencia el apelante se sustentan, en este momento, en un hecho incierto" (CNTrabajo, Sala III, 25-09-09, in re "Pacheco Carlos Alberto c/ Integración Eléctrica Sur Argentina SA s/accidente –acción civil- incidente").

También se ha resuelto: "la medida cautelar en cuestión no está destinada a garantizar la ejecución forzada sino que su finalidad es asegurativa pues tiende a mantener los bienes en su "statu-quo" sin otro propósito inmediato que conservarlos (PODETTI, J. Ramiro, "Tratado de las medidas cautelares", T.IV, p.171, Ediar, Bs.As. 1969) (...)

"9. Asimismo cabe señalar que las medidas precautorias no deben operar como elementos extorsivos aún cuando este efecto no estuviera en la intención del embargante (Ca.Ap.CC Paraná, sala 1º, Zeus, T. 19, p-j. 186).

"10. Por todo ello y en razón también de que el embargo preventivo al que nos referimos no tiene su origen en el ejercicio de un privilegio (Ca.Com.Ap., JA 48-575), consideramos que los derechos de los embargantes y de la aseguradora embargada deben ser conciliados, autorizándosele a esta última a procurarse, por medio de la sustitución de los fondos embargados, el mínimo de perjuicios posibles. De esta manera el primer agravio prospera. B) Segundo agravio:

"11. Sentado lo precedente nos toca definir si el nuevo bien ofrecido, atento su naturaleza, equivale a aquél cuyo desplazamiento se solicita. Se trata de una "póliza de seguro de caución para sustitución de medidas cautelares decretadas judicialmente" (fs.3) que se caracteriza por la intervención de tres sujetos: a) "UNIÓN DE COMERCIANTES CIA. DE SEGUROS S.A." en calidad de tomador o proponente; b) CASTILLO de MONTENEGRO, Alicia y Juan MONTENEGRO, los demandantes, como asegurados y c) "LA SUIZO ARGENTINA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. como aseguradora.

"12. De acuerdo con esta proposición, la aquí recurrente es la deudora afianzada; los actores son los acreedores a quienes se les garantiza el pago del importe completo fijado como total del embargo de fs.2, y la tercera es la aseguradora que debe pagar la referida suma en caso de registrarse el incumplimiento de la tomadora (Ca.,:CC 2a, sala 1º, La Plata, B 61639, reg.71/87 del 14/4/87).

"13. Tratándose, por tanto, de una póliza de seguro de caución destinada a sustituir una medida cautelar -embargo- decretada judicialmente, el presupuesto necesario de la póliza en cuestión es la existencia de una medida precautoria en tanto y en cuanto ella es la que origina el riesgo sobre el que recae el interés asegurable.

"14. A través de esta "LA SUIZO ARGENTINA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A." aparece garantizando las obligaciones de la aquí recurrente, para lo cual se encuentra legalmente autorizada desde la vigencia del dec ley dec. 7607 del 31/8/61 (B.O. 6/9/61), que introdujo en nuestro derecho positivo al seguro de caución, admitido como un verdadero contrato de seguro (CNCom, Sala C, 22/4/77, ED 76-607) siéndole aplicable, por tanto, las regulaciones y principios propios del contrato reglado en la ley 17418, en todo aquello que no contradiga a la esencia de la relación jurídica que consiste en la celebración de un contrato de garantía, tal como ha definido la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS, 30/6/92, "Estado Nacional-Ministerio de Economía-Secretaría de Intereses Marítimos c/Prudencia Cía. Arg. De Seguros Generales S.A.", Record Lógico 217668).

"15. Esta clase de seguros no están normados específicamente por la ley 17418, pero en atención a que contienen todos los elementos tipificantes del contrato de seguro (art.1º, ley 17418 cf. CNCom, Sala B, 24/5/76, E.D. 68-248), fue que la Secretaría de Hacienda de la Nación paulatinamente fue dictando normas reglamentarias para distintas pólizas de caución.

"16. Así fue normativizando el seguro de caución para garantizar la licitación y contrataciones públicas (Resol. Gral. 17047/82 y 17198/83); para garantías aduaneras (Resol. Gral. 16846/82); para contrataciones de obra privada (Resol. Gral. 19064/87) hasta llegar a las pólizas de seguro de caución para sustituir medidas cautelares decretadas judicialmente.

"17. En efecto, por Resolución General 19356 del 30/10/87 nació la reglamentación de las condiciones de cobertura para la "Sustitución de medidas cautelares decretadas judicialmente" al aprobarse el proyecto que elaboró la comisión especial creada a tal efecto por la Resolución General 18371. Pues bien, y tras la lectura de la póliza de fs.3, tiénese que a esas condiciones se ajusta plenamente dicho instrumento acompañado por la apelante (ver Anexo I de la misma que contiene las "Condiciones particulares" y las "Condiciones Generales" para este tipo de caución).

"18. En mérito a todo cuanto se expresara en los párrafos precedentes (11 a 17) tenemos como conclusiones útiles para decidir este recurso, las siguientes:

"a) en el seguro de caución propuesto por la empresa de seguros apelante -citada en garantía- las obligaciones y cargas del contrato recaen sobre el proponente o tomador, esto es "UNIÓN DE COMERCIANTES CIA. DE SEGUROS S.A.", y no sobre los acreedores (embargantes).-

"b) la falta de pago de la prima no incide sobre la cobertura, por lo que el seguro conserva su vigencia hasta tanto el deudor haya sido liberado de su responsabilidad, y es éste quien debe abonar los premios por todo el período que se haya prolongado.-

"c) la póliza se emite sin fecha de vencimiento (ver último párrafo de fs. 3 "in-fine")

"19. Las que anteceden han sido señaladas por la jurisprudencia como características especiales cuando le tocó expedirse sobre las ventajas de un seguro de caución como el que a la citada en garantía se le rechazara en la instancia de origen (CNCom, Sala B, 12/8/91, "la Gremial Económica, Cía. de Seguros c/ Viggiano, Carlos A. y otra").

"20. Pero hay más, ya que en el seguro de caución – cualquiera sea su tipo- el asegurado encuentra en el asegurador un nuevo responsable que añade su responsabilidad a la del obligado primigenio, que se supone solvente y fiel cumplidor de sus obligaciones, por tratarse de una aseguradora, en este caso, de primera línea (CNCom, Sala B, 23/10/90, "Gerlach Campbell Construcciones S.A. c/Varmacons, S.R.L. y otra", E.D. 142/479/486").

"21. Atento las conveniencias apuntadas, no debe causar extrañeza, entonces, que la jurisprudencia

haya hecho hincapié en que el seguro de caución es requerido por los contratantes justamente para no ser remitidos a una triste verificación en caso de concurso del tomador incumplidor (CNCom, sala D, 17/6/88, "La Franco Argentina, Cía. de Seguros c/ Ferrero, G. y otro) por lo que también en este aspecto y referido específicamente, una vez más, a la póliza de seguro de caución sustitutiva de una medida cautelar, la Sala CCNCom, con fecha 14/6/94, en autos "Empresa Constructora Indeco S.A. c/ Londres y Río de la Plata, Cía. Argentina de Seguros, S.A. s/ ordinario" resolvió aceptarla desplazando así al embargo, ello sin perjuicio, claro está – y así lo expresó - de que los embargantes puedan pedir su modificación si acreditaran que la póliza emitida no cumple con su cometido (art. 203, primer par. CPCC).

"22. Como corolario de todo lo expresado en torno a este último agravio (ver Cap.1, ap.2, b), esta Sala aprecia que el bien ofrecido a cambio del embargo, coloca a los demandantes-acreedores en mejor situación que la actual, con lo cual el segundo recaudo que posibilita el acogimiento de la sustitución negada por la Sra. Juez "a-quo", debe tenerse por cumplido" (CCyC, San Isidro, 17-06-97, in re "Castillo, Alicia y otro c/ Palmiero, Gustavo s/incidente de embargo", causa 73617).- Mi coincidencia con la largamente (por sus conceptos aplicables al sub lite) transcripta sentencia no es aislada pues lo han hechos otros tribunales (por ej.: el Juzgado de Primera Instancia de nuestro fuero Civil N° 49, con fecha 03-09-09, en el expediente 63454/2009, "Cons de Prop del Complejo Nautico M c/ Fabiani Laura y Otros S/Interdicto"), decidiendo: "y agregando mayores fundamentos: "En el seguro de caución, cualquiera sea su tipo "el asegurado encuentra en el asegurador un nuevo responsable que añade su responsabilidad a la del obligado primigenio, que se supone solvente y fiel cumplidor de sus obligaciones por tratarse de una aseguradora" (Castillo, Alicia y otro c/ Palmiero, Gustavo s/ incidente de embargo, CCiv y Com, San Isidro (Sala I), causa 73617, 17/06/1997).

"Por último, corresponde destacar que "la finalidad del seguro de caución consiste en la ejecutabilidad inmediata de la garantía" ("Sarros, Nicolás c/ Transporte Met.Gral.San Martin s/ art.250 del Código Procesal-incidente civil; CNCiv., Sala "F", 2/4/03)".

Y más recientemente (Juzgado de Primera Instancia en lo Comercial N° 12, Sec 24, 30-11-11, in re "CROMWELL PLC COOP. DE CREDITO C/ CENTRO INVERSOR PEYRREDON S/ Ejecutivo (antes Y OTRO) se ha decidido: "El principio que inspira las normas que autorizan la sustitución de las medidas cautelares es doble: por un lado busca mantener adecuadamente protegido el crédito que garantizan y al mismo tiempo, que no se cauce innecesariamente perjuicio al deudor (C.N.A.C., Sala B, 29/10/80, E.D. N° 98,pág. 824).

"Siguiendo ese orden de ideas y analizadas las constancias de la causa, considera el Suscripto que la sustitución requerida debe ser admitida. Ello así porque, contrariamente a lo sostenido por la actora, la garantía otorgada respalda debidamente el derecho que invoca. En efecto, la póliza de caución aportada, aprobada por la Superintendencia de Seguros de la Nación, garantiza a la actora el pago en efectivo - al que eventualmente pueda resultar obligada a efectuar la sociedad demandada -, de hasta la suma de \$ 158.000."

"Obsérvese que la mencionada póliza establece en sus condiciones generales, que la actora no verá afectados sus derechos por los actos u omisiones en las que incurra el tomador e indica el mecanismo de pago (ver fs. 141).

"En virtud de lo expuesto, entiende el suscripto, que la caución ofrecida por la demandada reporta igual garantía y seguridad para el crédito que se intenta resguardar, que el inmueble actualmente sujeto a embargo, por lo que la pretendida sustitución de la medida cautelar será admitida.

"Ello así a poco que se considere que, incluso coloca al acreedor en una mejor situación, teniendo en cuenta que el inmueble embargado registra una hipoteca por U\$S 199.500. (ver informe de dominio de fs. 149).-

"A lo que cabe añadir que, las manifestaciones vertidas por la actora relativas al riesgo potencial de que la aseguradora incumpla, no resultan suficientes para desvirtuar lo expuesto.-

"En tal sentido se ha dicho que es improcedente, por su carácter meramente conjetural, el argumento esgrimido por la actora relativo a un eventual estado falencial futuro de la aseguradora que otorgo el seguro de caución, cabiendo añadir que no ha efectuado reparo concreto alguno referido a la actual solvencia patrimonial de la entidad aseguradora, por lo que sus objeciones resultan injustificadas y carentes de asidero. En tales condiciones, se debe reputar que la póliza ofrecida por la demandada reporta igual o suficiente garantía y seguridad para el crédito que se intenta resguardar que los bienes actualmente sujetos a cautela y este es, precisamente, el fundamento que justifica la sustitución (doctr. de la causa 20586 del 13.3.97; En igual sentido, sala 3, causa 2269 del 15.4.93). En igual sentido, sala i, causa 2908/99 "sanym s.A. S/ embargo de buque / interdicción de navegar bq. Josephine". Del 2.11.99. Autos: concert medical de nelson a. Graña c/ obra soc. Union obrera metalurgica de la rep. Argentina s/ medidas cautelares. Causa nº 74/99. – Cam.C.C.Fed.:1 Farrell - de las carreras - perez delgado 13/04/1999)

"Consecuentemente, resultando el ofrecimiento del demandado, suficiente para garantizar el derecho detentado, esto es, asegurar el pago del monto total de la eventual sentencia condenatoria, es que se entiende procedente la sustitución requerida".-

A mayor abundamiento agregó que el seguro de caución ha sido admitido por montos millonarios, aún ampliados cuando el estado de la causa lo justificó (CNCom., Sala A, 13-08-2009, in re "Cabrera Mercedes Ester c/ General Electric International inc. y otros s/ ordinario").-
II – 1) Es que ya en 1968 se dictó la ley 17.804, complementaria de la ley de Obras Públicas (13.064), y dispone: "que las garantías que los licitantes y contratistas de obras públicas deben prestar a los entes estatales podrán ser constituidas mediante seguros de caución"; el Poder Ejecutivo Nacional sancionó, consecuentemente, el 31 de enero de 1969 el decreto 411.-
Por su parte el de garantías judiciales tiene su origen en la resolución general 19.356 de la Superintendencia de Seguros de la Nación del año 1987.-

Tengamos presente que, además del Seguro de Caución para Garantías Judiciales que aquí nos ocupa, es habitual y correctamente muy utilizado el Seguro de Caución para Obras Públicas, para Servicios y Suministros Públicos, para Garantías Aduaneras, entre muchos otros.-

II – 2) La doctrina especializada ha estudiado con atención tanto el contrato en general (Bermúdez Horacio Ricardo, "El seguro de caución", El Derecho 164, pp. 1086/92; Israilevich, Jorgelina, "El seguro de caución", Revista de Derecho Comercial, Ed. LexisNexis, 2005-B, pp 51/97), como el de garantías judiciales en particular (Silva Garretón, Alberto Julio, "Garantías judiciales bajo póliza de seguro de caución", eDial.com DC5D2; Toribio, Santiago, "Seguro de caución para garantías judiciales", ED, [241] -28/03/2011, nro 12.717-), entre muchos otros, a los que remito.-

III. Se cita por la mayoría al recordado maestro Lino Palacio que nos ha enseñado –dicen- la necesidad de adaptar las medidas cautelares, a las del comercio y de la industria, así como la de proceder a la realización de los bienes cautelados; como anticipé que disentía en todo lo mantengo pues, siendo la cita adecuada, la coincidencia es con quien fue mi profesor de Derecho Procesal Civil, no con su desnaturalizada aplicación por mis compañeras. Si la hubieren aplicado adecuadamente, o tenido presente la ley, jurisprudencia y doctrina aplicables antes individualizadas, en lugar de la única mención del artículo 203 del Código Procesal, la solución –quizás- hubiere sido la contraria.

He subrayado el adverbio de duda porque, aún teniendo presente la ley, jurisprudencia y doctrina aplicables, la solución de mis compañeras quizás hubiere sido la misma. Lo digo porque en otros casos he debido conceder recursos extraordinarios por arbitrariedad, por haber decidido ellas en contra de las normas vigentes aplicables y los hechos comprobados de las causas (por ej.: "Aguirre

Lopez Gonzalo Ezequiel c/Ayala Ricardo Adrian s/daños y perjuicios"; "Malini Verdu Francisco Jose c/América TV SA s/daños y perjuicios"; "Mari Atilio c/Gilabert Humberto s/daños y perjuicios"; "Prieto, Julio José c/ Pereda, María Carolina s/daños y perjuicios", "Santo Luis Ernesto c/Medina Leonardo Fernando s/daños y Perjuicios", o "Valeiras Maria Gabriela c/Angrisani Hector s/Aumento de cuota alimentaria").

Y el quizás perdería la duda para transformarse en certeza si recordémosla aplicación por mis compañeras de la revocada doctrina plenaria de "Obarrio y Gauna". Siguen aún hoy (17-02-12 "Sivana, María Delia c/Maza, Ernesto Alejandro y otros s/daños y perjuicios";; también 06-09-11, en "Biturro María Isabel c/ Transportes del Tejar S.A. y otros s/ daños y perjuicios", entre muchísimos otros) dictando sentencias sabiendo que serán revocadas por arbitrarias, por inconstitucionales, a pesar que así lo he anticipado decenas de veces (ver por todos 14-09-10, in re "Santich, María Cristina y otro c/ Microomnibus Ciudad de Buenos Aires S.A.T.C.I. y otro", en LL Online: AR/JUR/66502/2010 y en ED, [242] – 25-04-11, N° 12.735, anotado por Schwarzberg, Carlos, "Oponibilidad de la franquicia. Intereses judiciales. Regulación de honorarios. Daños indemnizables en los incumplimientos contractuales", y los allí citados).-

Tengo finalmente presente los conceptos de la sentencia recurrida en la que, por ejemplo, a fojas 256/8 se afirma: "III. Sobre el punto a decidir se ha señalado en forma unánime que la tramitación de un proceso judicial no debe causar perjuicios o gravámenes innecesarios, y que dicho principio se encuentra enunciado expresamente en el art. 204 de la ley adjetiva (...) VI. Pues bien, y sin perjuicio del temor exhibido por los demandantes, cierto es que hoy tienen frente a sí la posibilidad de ver resguardado un eventual crédito a su favor mediante el pago que efectuaría un tercero que, sin duda del llegar el caso, se erigiría como una forma más rápida, efectiva y económica de lograr el cumplimiento de una sentencia favorable a su pretensión. Por otra parte, no es del caso que este tribunal indague sobre la solvencia que pueda tener una compañía aseguradora autorizada para operar como tal, pues dicha tarea resulta propia de otro poder del Estado, que no está sujeto al contralor de este juzgado".//

Voto entonces por el rechazo del recurso de la actora, con costas (arts. 68 y 69 del Cód. Proc.).

Fdo.: Diego Carlos Sánchez