

SEGURO DE CAUCIÓN PARA GARANTÍAS JUDICIALES

Dr. Santiago Toribio

Este tipo de seguros o garantías han tenido un gran desarrollo en Argentina en los últimos años, y se ha configurado como un provechoso instrumento jurídico y asegurativo de uso cotidiano. Siempre bien recibido por jurisprudencia de todo el país, la idea de este trabajo es recopilarla y analizarla.

Encontramos su origen en la Resolución General N°19.356 de la Superintendencia de Seguros de la Nación del año 1987, característica típica del seguro de caución previsto en la Ley de Seguros pero contenido y desarrollado mediante Resoluciones de su autoridad de control. A grandes rasgos podemos decir que el seguro de caución para garantías judiciales pone a disposición de los litigantes un medio idóneo para garantizar sus obligaciones procesales cuando el Código respectivo así lo exige.

Su aplicación se da en los casos en que el juez interviniente ordene la traba de una medida cautelar, como en aquellos en que disponga la constitución de una contracautela, y permite que se indemnicen perjuicios, créditos, costas y multas cuando se incumple con lo acordado.

Han tenido un gran desarrollo y fuerte acogida en América y Europa, fruto de su resultado, se han incorporado directamente en los distintos códigos como una herramienta jurídica para la traba de medidas cautelares, ejecuciones de sentencia, arraigo, y demás casos que más adelante analizaremos.

NATURALEZA JURIDICA:

Tanto la jurisprudencia como la doctrina han hablado mucho respecto a la naturaleza jurídica del seguro de caución, sin tener mayor sentido seguir sumando líneas a la cuestión, y como para sintetizar vamos a destacar las dos posturas que encontramos, e intentar sacar una conclusión al respecto: a) *la afianzadora*, que entiende que el seguro de caución es una fianza instrumentada en una póliza de seguro; b) *la asegurativa*, dice que se trata de un seguro, ya que reúne todos los elementos de esta figura y queda comprendido en el art. 1 de la Ley de Seguros N° 17.418.

Forzar una definición en cuanto a su naturaleza según semejanza con algún tipo de contrato es difícil si tenemos en cuenta su origen, el seguro de caución nace por una necesidad particular, la de garantizar al Estado por las obras que este encargaba. Así se dio lugar a una figura jurídica y asegurativa peculiar, que contiene características de la fianza y que se configura económica y técnicamente como una operación de seguro tal como surge de la Ley de Entidades de Seguros en su art. 7 inc b.

Como cierre de este acápite y dirigiéndonos al punto que nos interesa sobre el seguro de caución judicial, la Corte Suprema de Justicia se ha expedido en cuanto a la naturaleza jurídica *in re* “Estado Nacional (Ministerio de Economía- Secretaría de Intereses Marítimos c/ Prudencia Cía. Argentina de Seguros Generales S.A. s/cobro”, del 30/6/92 (Fallos, 315:1406), diciendo que:

"Si bien este contrato reúne alguno de los requisitos y formalidades propias del contrato de seguro, no puede dejar de ser advertido que su objeto principal es el de garantizar en favor de un tercero -el beneficiario- las consecuencias de los posibles incumplimientos del tomador, vinculado con el beneficiario por un contrato anterior a la caución y del cual ésta resulta accesoria. Se destaca así la inexistencia de un verdadero riesgo asegurable -un hecho ajeno a la voluntad de las partes- sino que lo que se "asegura" es, por el contrario, el incumplimiento imputable al tomador con relación a sus obligaciones frente al beneficiario. El negocio jurídico aparece así como un verdadero contrato de garantía bajo la forma y modalidades del contrato de seguro, donde el Asegurador garantiza, como ya se dijo, el cumplimiento de las obligaciones del tomador frente al beneficiario. Todo ello sin perjuicio de la aplicación de regulaciones y principios propios del contrato de seguro, porque así es la voluntad de las partes, en todo aquello que no contradiga a la esencia de la relación jurídica que, se reitera, consiste en la celebración de un contrato de garantía" (Fallos 315:1408).-

En síntesis, en este "tipo" de seguros, 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 entidad aseguradora. O sea, pertenece a los contratos de garantía cuyo objeto es la eliminación del riesgo de la mora (conf. Cám.Nac.Com. Sala B 23-10-1990 E.D, Tomo 142, pág. 481), que funciona a modo de fianza solidaria (conf. Eduardo J. del Grosso "El Seguro

de caución" E.D. Tomo 35, pág. 839 y sigtes.), con la particularidad, que la diferencia de la fianza clásica, de estar subordinada a un evento dañoso e incierto (siniestro) que en el caso estaría dado por la falta de pago, insolvencia o morosidad en el cumplimiento por parte del tomador del seguro que hace emerger en plenitud la obligación del asegurador de pagar la deuda al asegurado en la medida de la suma asegurada.-

Compartimos lo expresado por la Corte pudiendo decir entonces que el seguro de caución tiene su propia naturaleza que se encuentra intrínseca en su particular origen y estructura.

OBJETO DEL SEGURO / LEY APLICABLE:

El seguro de caución judicial tiene como objeto único el de sustituir la caución, el arraigo o el pago previo ordenado por una resolución judicial. La compañía aseguradora responderá frente al Asegurado/Beneficiario, por el incumplimiento imputable al tomador, en la medida del seguro, es decir por lo contemplado en la póliza por ella emitida, es claro que en ningún caso responderá por una obligación distinta ni una suma mayor a las indicadas en la póliza.

Respecto a la ley aplicable y luego de lo analizado sobre la naturaleza jurídica decimos que dado que las pólizas de caución no instrumentan un contrato de seguro típico sino más bien una fianza, las partes se someten a las condiciones de la póliza y a las disposiciones legales aplicables (Códigos Civil y de Comercio y demás leyes) para las cuestiones no resueltas expresamente en ella y en cuanto resulte compatible.

TIPOS DE COBERTURAS:

En seguros de caución para garantías judiciales existen dos coberturas básicas de aplicación en distintas materias y variadas situaciones procesales:

- Contracautela: es la garantía que debe prestar quien ha solicitado la traba de una medida cautelar para garantizar los daños y perjuicios que pudiera ocasionar en caso de haberla pedido sin derecho.

- Sustitución de Medidas Cautelares: mediante esta póliza puede sustituirse la medida cautelar sufrida por el demandado en un juicio, liberando de esta manera el patrimonio afectado por dicha medida.

También existen otros tipos de cobertura como ser sustitución de arraigo, pólizas para procesos arbitrales, sustituciones de embargos en materia impositiva a nivel nacional, provincial y municipal, excepciones de pago previo en apelaciones en materia tributaria y previsional “solve et repete”, etc.

En materia cautelar los casos más usuales de aplicación de estos seguros son: el embargo de bienes, cuentas, créditos; el embargo y secuestro; la inhibición de disponer o gravar bienes; la administración y/o intervención judicial; la suspensión de efectos de una asamblea societaria; la anotación de la litis; la prohibición de innovar y de contratar; excepción de arraigo; medidas cautelares en temas marcarios, de propiedad industrial e intelectual; interdicción de buques o aeronaves; sustitución de pago previo; medidas anticipadas y preventivas en garantía para evitar una posible medida cautelar sobre todo en materia impositiva.

VENTAJAS DEL SEGURO:

Las Garantías Judiciales tienen numerosas ventajas para los tomadores y asegurados:

- Permiten al Tomador la **no afectación de activos físicos o líquidos** al momento de garantizar sus obligaciones procesales, sobre todo teniendo en cuenta la extensa duración del proceso y los inconvenientes que generaría cualquier inmovilización de activos.

- Es un instrumento de garantía efectivo **económico y de fácil acceso** tanto para una persona física como una jurídica.

- Incorpora una tercera persona (el Asegurador) como fiador que se presume solvente, lo cual significa una **dobles garantía para el Asegurado**, muy importante en caso de concurso o quiebra del Tomador.

- En caso de siniestro **la póliza es de cobro inmediato**. No existe beneficio de excusión: el juez o autoridad interviniente intima al Asegurador a efectuar el pago en un plazo determinado.

PARTES DEL SEGURO:

Como en todo seguro de caución intervienen tres partes:

- El Asegurado: Es la parte a favor de quien el Juzgado ha dispuesto la traba de una medida cautelar o la constitución de una contracautela, según los casos.
- El Tomador: Es la parte que desea sustituir una medida cautelar decretada en su contra, o quien debe prestar la contracautela fijada por el Juez, según sea el caso.
- La Compañía: Es el Asegurador.

La existencia de estas tres partes perfecta y totalmente diferenciadas es esencial para la validez del seguro.

Es pertinente apuntar que tanto el Tomador como el Asegurado siempre son algunas de las partes del proceso judicial, no revistiendo carácter de Asegurado el Juzgado de trámite como algunas veces erróneamente se interpreta, siempre el Asegurado/Beneficiario es alguna de las partes del juicio. Llegado el caso de incumplimiento por parte del Tomador el juez es quien ordena el pago al Asegurador.

El Tomador es quien contrata el seguro y en caso de ser una Contracautela es en garantía de los perjuicios que pueda causar al Asegurado en caso de haberla pedido sin

derecho, o también puede serlo en el caso de la sustitución de la medida cautelar en garantía del crédito por el cual ha sufrido la medida cautelar que reemplaza.

Así también lo recepciona la Corte Suprema de Justicia en el fallo *in re* “Estado Nacional (Ministerio de Economía- Secretaría de Intereses Marítimos c/ Prudencia Cía. Argentina de Seguros Generales S.A. s/cobro”, del 30/6/92 (Fallos, 315:1406): “*A diferencia del seguro clásico o general, en el cual la persona del tomador y la del beneficiario coinciden, con el seguro de caución no es así, pues la persona que concluye el contrato es distinta a la del sujeto que detenta la titularidad del interés frente al asegurador, que es quien debe hacer efectiva la garantía generándose así, dos vínculos jurídicos diferentes: por un lado la relación asegurador-asegurado que resulta de lo establecido en las condiciones generales y particulares de la póliza de seguro de caución emitida y, por la otra, el vínculo asegurador-tomador que se manifiesta a través del vínculo contractual establecido por la solicitud de seguro, el cual es extraño al asegurado y, por lo tanto, inoponible a éste.-“.*

En un proceso judicial la presentación de un seguro de caución como garantía permite la incorporación de un tercero como garante / fiador; lo que automáticamente genera una doble garantía para el Asegurado, siendo esto muy importante en caso de concurso o quiebra del Tomador. Amplia jurisprudencia hace hincapié en esto como una de las bondades del seguro de caución, pero en honor a la brevedad vamos a citar lo expresado por nuestro máximo Tribunal Nacional en el fallo arriba indicado:

“...Este "tipo" de seguros, 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 entidad aseguradora...Ergo producido el siniestro, la obligación del Asegurador es principal, de lo contrario, si se entendiera que el asegurador paga en igualdad de condiciones y posibilidades que el tomador quebrado, la garantía dada pierde su razón de ser, esto es, precaverse de la insolvencia del deudor, sea cual fuere la causa de dicho estado y, desde luego, evitar la concurrencia a un proceso falencial porque esa es una forma de impedir la ejecutabilidad inmediata de la garantía...”.

VINCULO ENTRE LAS PARTES:

Como ya comentamos, la relación entre el Tomador y la Compañía se rigen por la Solicitud-Convenio accesoria de la póliza, cuyas disposiciones no pueden ser opuestas al Asegurado.

Las relaciones entre la Compañía y el Asegurado se rigen principalmente por la póliza, asimismo se estipula en la misma que toda cuestión judicial que se suscite entre el Asegurado y la Compañía, deberá sustanciarse ante el Juzgado en el que se haya presentado la póliza.

También de la póliza surge que los actos, declaraciones, acciones u omisiones del Tomador no afectarán los derechos del Asegurado frente a la Compañía. Esto quiere decir que una vez emitida la póliza la compañía asume una obligación frente al Asegurado y ningún incumplimiento del Tomador frente al Asegurador puede ser opuesto al Asegurado.

Este concepto también ha sido receptado por nuestra jurisprudencia, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial Sala B en el fallo: “*La Gremial Económica, Cía. de Seguros c/ Viggiano, Carlos A. Otra*”:

“...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, 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...”.

Dos consideraciones no menores hace la Cámara: a) la falta de pago del premio, aclarando que la misma no incide en la cobertura, ya que la obligación que asume la Compañía es respecto del Tomador y también del Asegurado en su carácter de fiador garante del Tomador, distinto de los seguros tradicionales. b) vigencia del seguro, las pólizas de seguro de caución judicial son sin fecha de vencimiento, no requieren de renovación, su vigencia va ligada a las obligaciones del Tomador en el proceso judicial.

En términos de prescripción decimos que, la prescripción de las acciones del Asegurado contra la Compañía, se produce en forma concomitante con la de los derechos de aquel contra el Tomador, como corresponde a la característica de obligación accesoria de la fianza.

AFECTACIÓN DE LA GARANTÍA / SINIESTRO

Es importante detenerse en esta cuestión central, el pago, distinto que los seguros de caución tradicionales donde el siniestro requiere de una denuncia, una verificación y luego la configuración, el seguro de caución judicial es a primer requerimiento, no tiene beneficio de excusión, es decir de pago inmediato cuando el juez así lo disponga.

Una vez firme la resolución judicial que establezca la responsabilidad del Tomador y este no cumpla con su obligación de pago queda automáticamente afectada la caución ordenada oportunamente, el Asegurado puede solicitar la intimación judicial a la Compañía por el pago pertinente sin interpelación o acción previa contra el Tomador, y de esta manera la Compañía está obligada a hacer efectivo el pago de la indemnización, dentro del plazo que determine el Juzgado al efectuar la intimación de pago solicitada por el Asegurado.

Al ser una fianza instrumentada como un seguro, el citado pago produce la transferencia a favor de la Compañía, de los derechos del Asegurado contra el Tomador, y de esa manera realizado el pago el Asegurador perseguirá el recupero del mismo contra el Tomador.

Teniendo en cuenta el tipo de garantía sea una contracautela o una sustitución de medida cautelar varía la forma afectación de la póliza, es decir su ejecución. Si hablamos de una *póliza de sustitución de medida cautelar* su ejecución se dará ante el incumplimiento del Tomador en el mismo proceso y mediante intimación de pago del juzgado; si hablamos de una *póliza contracautela*, al ser la misma constituida en garantía de los perjuicios que pueda ocasionar una medida si la misma fue solicitada sin derecho, su afectación es decir su ejecución será en un proceso judicial distinto al proceso donde fue presentada, es decir que será necesaria la interposición de una demanda de daños y perjuicios en la que se cita a la compañía aseguradora en garantía y una vez firme la sentencia de daños y perjuicios y configurado el incumplimiento del demandado (Tomador de la póliza) la compañía responde en la medida del seguro.

La jurisprudencia ha sido clara en cuanto al pago del seguro de caución citamos algunos fallos que así lo receptaron:

Cámara Nacional del Trabajo Sala III, 25/09/2009, en autos: "Pacheco Carlos Alberto c/Integración Eléctrica Sur Argentina SA s/accidente - acción civil - incidente" *"...Por su parte, el seguro de caución contratado garantiza al recurrente el pago en efectivo que resulte obligado a hacerle... como consecuencia de las medidas cautelares decretadas en la causa y por una suma mayor de la embargada en la cuenta corriente de la accionada..."*.

Cámara Civil y Comercial de Córdoba, 2002/06/03, en autos: Espoz, Sasha N. c/ Camino de las Sierras S.A. y otros, LLC, 2002, 865. *"...El seguro de caución ofrecido por el demandado para garantizar el resultado del pleito en sustitución del embargo preventivo de sumas de dinero, tomado para los autos y con designación del tribunal, suple lo pretendido por el actor pues ante la falta de cumplimiento del demandado, sólo restará ordenar al asegurador que deposite el monto asegurado a la orden del juzgado..."*.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala F, 2/4/03 en autos: "Sarros, Nicolás c/ Transporte Met. Gral. San Martín s/art. 250 del Código Procesal – incidente civil"

dice: “...la finalidad del seguro de caución judicial consiste en la ejecutabilidad inmediata de la garantía...”.

SUSCRIPCIÓN DEL NEGOCIO:

En materia de seguros de caución la suscripción de los negocios, es decir el análisis que realiza la Compañía Aseguradora para definir su participación es de vital importancia, la siniestralidad del negocio va a estar íntimamente ligada a análisis previo de cualquier garantía.

En ese sentido la Compañía en primer lugar hace un análisis del riesgo jurídico, es decir una evaluación sobre el juicio y la viabilidad del reclamo, para ello toma vista de las actuaciones y elabora un dictamen en cual previsa resultado y plazo; en segundo lugar analiza al Tomador del seguro, a quien va a garantizar, a ese fin hace un exhaustivo análisis económico y financiero a través de manifestaciones de bienes, balances, estatutos e informes comerciales, según sea el caso.

En ese análisis jurídico que hace la Compañía, de alguna forma similar al que hace el juzgado al resolver la traba de una medida cautelar, es muy útil tener a consideración los fundamentos de dicha resolución, la Sala D de la Cámara Civil en autos: CAJA DE SEGUROS S.A. c/ GUERRA Héctor Roberto s/art. 250 C.P.C. –incidente civil. Expediente N° 89.959/05, incidente del N° 80.843/02, puntualiza la importancia y la responsabilidad del juez a la hora de la traba de una cautelar: “...las medidas precautorias son de carácter provisional y deben circunscribirse a sus justos límites, sin ocasionar daños innecesarios a la contraparte y en tal inteligencia, el juez debe merituar adecuadamente el perjuicio que irroga no sólo al titular de las cuentas corrientes sino a tenedores de los cheques, la indisponibilidad de los fondos que la medida dispuesta conlleva...Con carácter previo deberá ésta ofrecer, y admitirse, bienes equivalentes al monto del embargo, no cuestionado. Podrán consistir en seguro de caución, como en la sentencia de San Isidro, en títulos como la que mencionamos a continuación, o como mejor estime...”.

El espectro de análisis es muy amplio en cuanto a la variedad de garantías, y este proceso se realiza tanto para garantías chicas como grandes, para personas físicas o

grupos económicos, y tiene que producirse en plazos acordes a los procesales y cautelares, para ello es vital la capacidad laboral y profesional de la Compañía, esa fluidez y seguridad comercial solo puede ser lograda por compañías que se especialicen en este ramo y en esta particular garantía.

CONCLUSIÓN:

El objetivo del presente trabajo fue el de realizar un análisis de este nuevo instrumento jurídico asegurativo como es el seguro de caución judicial, que combine un enfoque técnico conceptual combinado con la práctica a través de la jurisprudencia tan profusa pero nunca recopilada.

Estos antecedentes jurisprudenciales son los que mejor remarcan las características, las utilidades y las soluciones que propone el seguro de caución en un proceso judicial.

Teniendo en cuenta estos antecedentes, las experiencias de otros mercados tanto en América como en Europa nos permite imaginar en Argentina un futuro augurioso para esta útil herramienta que garantiza obligaciones judiciales.