



REGISTRADA BAJO EL N° 125 (S) F°595/600
EXPTE. N° 158.807. Juzgado N° 4.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 15 días de julio de dos mil quince, reunida la **Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en el acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos: "CALO, MARCELO CLAUDIO C/ PLAN OVALO S/ MEDIDAS CAUTELARES"** habiéndose practicado oportunamente el **sorteo prescripto** por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Nélide I. Zampini y Rubén D. Gérez.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES:

- 1) ¿Es justa la sentencia de fs. 97/99?
- 2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:

1) Dicta sentencia el Sr. Juez de Primera Instancia, resolviendo rechazar la medida autosatisfactiva propuesta en la demanda.

Impone las costas al accionante en razón de su carácter de vencido y regula los honorarios de los profesionales intervinientes.

Para así decidir, entendió que existe en la demanda cierta indeterminación del tipo de medida solicitada confundiendo el accionante distintos institutos que si bien tienen cierta analogía entre los procesos de los denominados "urgentes" no son iguales.

Luego de determinar que lo requerido es el dictado de una medida autosatisfactiva, concluyó, en lo sustancial, que aún no se encuentra acreditado en el proceso el grado de verosimilitud en el derecho requerido para su concesión.



II) Dicho pronunciamiento es apelado a fs. 107 por el Dr. Pablo Antonio Sacchezin, quien invoca la franquicia del art. 48 del C.P.C. por el Sr. Marcelo Claudio Caló, fundando tal recurso a fs. 109/115 con argumentos que merecieron réplica de la contraria a fs. 119/122.

III) Agravia al recurrente que el *a quo* rechace la medida autosatisfactiva solicitada en la demanda.

En síntesis, afirma al respecto que se encuentran dados en el caso los requisitos que habilitan el dictado de una medida como la requerida.

Reglón seguido, refiere que se solicita la concesión de una medida autosatisfactiva tendiente a obtener la contratación de manera directa en Zurich Cía. Argentina de Seguros S.A., en las mismas condiciones que la vigente en el contrato en curso de cumplimiento, de la póliza de seguro con cobertura todo riesgo "Premium" con franquicia que ampare al vehículo Ford Ecosport S. 1.6 MT modelo 2013 dominio MZP101 adquirido mediante el sistema de ahorro previo a Plan Ovalo S.A. de Ahorro para Fines Determinados identificado como grupo 8089 orden 072.

Señala que motiva el requerimiento la excesiva, injustificada e ilegal diferencia en el costo del seguro que liquida la demandada.

Ahondando sobre la cuestión, subraya que no se aprecia cuál es el motivo que justifique la diferencia económica en el costo de la póliza de seguros de un automóvil sólo por el hecho de ser liquidada y percibida mediante la intervención de la administradora del plan de ahorro previo.

Considera que el *a quo* no ha valorado lo establecido por la Resolución General 26/2004 de la IGJ la cual en su apartado 13.2.2. determina que el premio del seguro deberá ser el mismo que la compañía elegida perciba en operaciones con particulares ajenas al sistema de ahorro concertadas en el lugar de entrega del bien.

Continúa con su argumentación, describiendo las diferencias entre el monto que se le liquida como costo del seguro en los cupones de pago del plan de ahorro y el que surge de contratar la póliza en forma directa con la aseguradora.



Pone énfasis en que situaciones como la planteada, que se repiten en forma mensual y tienen directa incidencia en el patrimonio del solicitante, requieren de respuestas rápidas y efectivas por parte del órgano jurisdiccional. Cita y transcribe doctrina y jurisprudencia en apoyo a su fundamentación.

En otro orden de ideas, solicita la aplicación al caso de las normas de la ley de defensa del consumidor, en particular, del principio de interpretación a favor del consumidor.

Por su parte, requiere que se otorgue al actor el beneficio de gratuidad previsto en el art. 53 de la ley 24.240 y 25 de la ley 13.133 eximiéndolo del pago de tasas, contribuciones u otra imposición económica.

Por este fundamento solicita que se modifique la imposición de costas dispuesta en la instancia de origen.

Finalmente, requiere que se revoque la sentencia recurrida con costas a la contraria.

IV) Pasaré a analizar los agravios planteados.

Como punto de inicio en el estudio de la cuestión, considero necesario destacar que las medidas autosatisfactivas deben conceptualizarse como un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables, que se agota con su despacho favorable, no siendo, entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento (argto. doct. Jorge W. Peyrano “Medidas autosatisfactivas”, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2008, pág. 27).

La procedencia de medidas de tal tipo se encuentra sujeta a la fuerte probabilidad que lo pretendido por el requirente sea atendible y no a la mera verosimilitud en el derecho necesaria para el dictado de las medidas cautelares.

Ello es así, puesto que la medida autosatisfactiva genera un proceso que es autónomo, en el sentido que no es tributario ni accesorio respecto de otro, y su progreso acarrea la satisfacción “definitiva” de los requerimientos del postulante (argto. doct. Jorge A. Rojas “Sistemas



Cautelares Atípicos”, Ed. Rubinzal – Culzoni, 1era. edición, Santa Fe, 2009, pág. 218).

En la sentencia recurrida el *a quo* consideró que no se encontraban satisfechos los recaudos necesarios para el progreso favorable de la acción pues, según su entender, la cuestión sometida a juzgamiento requiere el debate y la amplitud probatoria propia de un proceso de conocimiento, puesto que, en su parecer, resulta insuficiente para acreditar los hechos invocados por el accionante el material probatorio aportado por éste a la presente causa.

Adelanto que, conforme mi consideración, no resulta ajustada a derecho la decisión del *a quo*.

Desarrollaré a continuación los argumentos que sustentan la conclusión precedente.

En tal tarea, advierto que, a contrario de lo expuesto por el Sr. Juez de la instancia anterior, los elementos de prueba existentes en autos, sumados a las conclusiones que emergen del contradictorio que se suscitó entre las partes en razón de la defensa ejercida por la accionada a fs. 90/93, son suficientemente demostrativos del alto grado de atendibilidad del reclamo del actor (arts. 354, 375, 384 y cccts. del C.P.C.).

Repárese, que el accionante invoca en su demanda, como fundamento que habilitaría el progreso de su pretensión, que la accionada ha incumplido con lo dispuesto en el art. 13.2.2. de la Resolución General de la IGJ N°26/2004, cuyas prescripciones son transcritas textualmente en el artículo séptimo de las condiciones generales del contrato de ahorro para fines determinados que vincula a las partes (conf. fs. 12).

Tal precepto, que se enmarca dentro de la regulación del contrato de seguro vinculado a los sistemas de capitalización y ahorro, prevé que: “...*El premio del seguro deberá ser el mismo que la compañía elegida perciba por operaciones con particulares, ajenas al sistema de ahorro, concertadas en el lugar de entrega del bien-tipo...*”.



Al efecto de acreditar el incumplimiento de la demandada, el accionante acompaña a la causa el contrato que regula las obligaciones de las partes (conf. fs. 10/13), cupones de pago del plan de ahorro –donde puede apreciarse el costo del seguro que se incorpora en la cuota- (conf. fs. 9, 24 y 27) y presupuestos solicitados a la compañía aseguradora Zurich Seguros en los que se informa el valor del premio del seguro con la mayor cobertura disponible para un vehículo de idénticas características al que ha adquirido el actor (conf. fs. 23, 25, 26, 35 y 36).

Tanto el contrato agregado a fs. 10/13 como los cupones de pago han sido expresamente reconocidos por la accionada, mientras que la restante documental fue desconocida (art. 354 del C.P.C.; conf. fs. 92 vta.).

Ante la eventualidad del desconocimiento de los presupuestos acompañados, el actor solicitó oportunamente en su demanda que se libre oficio dirigido a Zurich Cía. Argentina de Seguros S.A. al efecto que ésta informe el valor de la póliza con cobertura “TODO RIESGO PREMIUM” para un automóvil del mismo tipo y modelo que el adquirido mediante el plan de ahorro previo, tal medida de prueba no fue objeto de proveimiento por parte del *a quo*, quien dictó sentencia rechazando implícitamente la producción de prueba al resolver “*sin más*” (conf. fs. 97).

Con motivo de lo expuesto, considerando que la información que podría brindar la compañía aseguradora resultaba indispensable para la resolución del presente, así como también la índole de los derechos que se denuncian conculcados y, al mismo tiempo, teniendo como norte las directivas sentadas por la C.S.J.N. en el precedente “*Colalillo*” en particular aquella que dispone que los: “*...jueces tendrán, en cualquier estado del juicio, la facultad de disponer las medidas necesarias para esclarecer los hechos debatidos. Y tal facultad no puede ser renunciada, en circunstancias en que su eficacia para la determinación de la verdad sea indudable...*”, este Tribunal resolvió a fs. 139 disponer, como medida para mejor proveer, librar oficio a Zurich Cía. de Seguros S.A. a fin que informe el valor que en el mes de junio de 2014 poseía la póliza, con la menor franquicia disponible, para



un vehículo de iguales características que el que es objeto del contrato de ahorro previo (argto. C.S.J.N. en la causa “Colalillo, Domingo c/ Cía. de Seguros España y Río de La Plata”, sent. del 18-IX-1957).

Al contestar el mencionado oficio la aseguradora informó que tal valor ascendía a la suma de pesos un mil ciento veinticuatro -\$1.124- (conf. fs. 147).

De la simple comparación del valor informado por la compañía aseguradora con aquel que consta en el cupón de pago obrante a fs. 9 - \$1.209,35- se advierte que éste último resulta cuantitativamente superior, sin que exista motivo alguno que justifique tal diferencia (art. 384 del C.P.C.).

Es oportuno señalar, que si bien la accionada pretende explicar el distinto valor del seguro que se aprecia en el cupón de pago agregado a fs. 9 respecto de aquél que surge de los presupuestos acompañados por el accionante en una inequivalencia entre las pólizas comparadas, no aporta al proceso nada más que dicha afirmación sin ofrecer prueba que la avale, circunstancia ésta última que le resta atendibilidad a la defensa que ensaya en torno a tal aseveración (conf. fs. 90 vta. y fs. 92 vta.; art. 375 del C.P.C.; art. 53 tercer párrafo de la ley 24.240).

Esta ausencia de certidumbre del planteo de la accionada se agudiza aún más a poco que se advierte que en la medida para mejor proveer de fs. 139 se solicita a la aseguradora que informe el valor de la póliza **“Todo Riesgo Premium con la menor franquicia disponible”**, es decir, que se ha requerido el costo de la póliza con la mayor cobertura existente el que, como antes he expuesto, es menor que el que le fue cobrado al actor.

El panorama descripto entiendo revela a las claras el incumplimiento de la demandada respecto de lo dispuesto en el art. 13.2.2. de la Resolución General de la IGJ N°26/2004 y en el art. 7 del contrato obrante a fs. 10/13.

Este accionar antijurídico extiende sus efectos lesivos en el patrimonio del actor mes a mes, toda vez que se encuentra constreñido a



abonar una diferencia injustificada en el valor del seguro con cada cuota del sistema de ahorro para fines determinados.

Lo anterior, considero justifica plenamente tanto la vía elegida por el actor para efectuar su reclamo, como el objeto de la medida autosatisfactiva el que se circunscribe a obtener la contratación del seguro del vehículo que se adquiere mediante el plan de ahorro de manera directa con Zurich Cía. Argentina de Seguros S.A.

Es que la contratación directa del seguro por parte del actor aparece como una solución idónea para evitar el empobrecimiento patrimonial que en forma continua se seguirá produciendo de pagarse el seguro, como se lo ha hecho hasta la actualidad, por medio de la administradora del plan de ahorro.

A su vez, lo requerido por el accionante no excede lo expresamente pactado por las partes en el contrato llamado a regir la relación entre ambas, puesto que allí se prevé que el adquirente retirará el bien de la concesionaria previo el cumplimiento de la constitución de un seguro en las siguientes condiciones: *"...a) Cubrirán los riesgos asegurables sobre el bien adjudicado y tendrán por objeto mantener la garantía prendaria en todos sus aspectos y montos, y a tal efecto serán reajustables con la periodicidad requerida. b) El costo será a cargo del adherente y la póliza o pólizas deberán hallarse endosadas a favor de la Sociedad Administradora, la que podrá renovar automáticamente las mismas a su vencimiento..."* (conf. fs. 12).

Claramente se aprecia de las cláusulas transcriptas que no se ha previsto expresamente cuál de los contratantes contratará el seguro, es más, ante la previsión que la póliza sea endosada a favor de la entidad administradora entiendo que subyace en el contrato que el seguro puede ser contratado directamente por el adquirente, puesto que carecería de sentido tal endoso de seguirse una interpretación contraria a la propuesta (art. 218 del Código de Comercio; art. 3 de la ley 24.240 y sus modificatorias).



Dicho lo anterior, y haciendo hincapié ahora en la procedencia de la vía, deviene necesario destacar que en materia del derecho de consumidor toma particular relevancia la previsión de tutelas diferenciadas.

Estas últimas atienden a la necesidad de tornar flexibles las tutelas jurisdiccionales con la finalidad de adaptarlas a la realidad, tutelando de forma más adecuada cada derecho sustancial (argto. doct. Quadri, Gabriel Hernán “Anticipación de tutela y derecho del consumo”, publicado en La Ley Bs. As. (mayo) 2015, pág. 377).

Es así, que la tutela diferenciada se revela como una expresión particular de la garantía constitucional a una tutela judicial efectiva la que no se agota con la facilitación del acceso a los órganos jurisdiccionales sino que garantiza a las partes la prosecución del reclamo ante un tribunal de justicia imparcial, que respetando el derecho de defensa, prosigue y dirige un procedimiento **eficaz** que pone fin a la controversia dentro de un plazo razonable y de manera justa (argto. doct. José María Torres Traba “Tutelas procesales diferenciadas” publicado en Sup. Doctrina Judicial Procesal 2013 (junio), pág. 66).

En materia de protección de los derechos del consumidor es el propio constituyente el que en el art. 42 de la Constitución Nacional imparte el mandato al legislador tendiente a que establezca “...*procedimientos **eficaces** para la prevención y solución de conflictos...*” (argto. doct. Quadri, Gabriel Hernán, ob. cit.).

Dentro de este marco conceptual y, para las particulares características del caso en estudio, la medida autosatisfactiva se erige como la herramienta procesal más idónea para alcanzar la tutela judicial efectiva de los derechos del accionante (arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; art. 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 15 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires).

Es que, teniendo en cuenta el alto grado de atendibilidad del derecho invocado por el accionante, el que ha quedado evidenciado luego



del análisis de la prueba producida en autos, sumado a la urgencia que requiere el impedir que se siga agravando el daño con el cobro del seguro que se efectúa mensualmente por parte de la demandada y considerando la especial tutela que merecen los derechos del consumidor, se advierte, en primer lugar, que la medida autosatisfactiva requerida por el actor encuentra satisfechos sus requisitos de procedencia y, en segundo lugar, que es el instrumento procesal adecuado para lograr una eficaz respuesta jurisdiccional en la protección de los derechos vulnerados.

Es por los fundamentos dados, que entiendo corresponde revocar la sentencia recurrida y hacer lugar a la acción entablada por el Sr. Marcelo Claudio Caló autorizando a éste último a contratar de modo directo con Zurich Cía. Argentina de Seguros S.A. el seguro automotor que asegurará el automóvil que es objeto del contrato de ahorro previo que vincula a las partes.

Tal póliza deberá tratarse de la denominada “Todo Riesgo Premium”, con la menor franquicia disponible, y será endosada a favor de la demandada.

A raíz de lo anterior, y luego de acreditar el actor, ante la Administradora del plan de ahorro, la contratación del seguro en los términos antes referidos, la accionada deberá abstenerse de proceder al cobro del seguro que recae sobre el vehículo adquirido por el accionante.

Finalmente, resta decir que ante el modo que propongo que sea resuelta la cuestión y el carácter de vencida que acarreará a la demandada, lo que implica que las costas por ambas instancias corresponden que se le impongan en su totalidad, el agravio del accionante referido a la imposición de costas ha caído en abstracto.

ASI LO VOTO.

El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:



Corresponde: **I)** Revocar la sentencia obrante a fs. 97/99, haciendo lugar a la acción entablada por el Sr. Marcelo Claudio Caló en los términos y con los alcances dados en los considerandos; **II)** Imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida (arts. 68 y 274 del C.P.C.); **III)** Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904).

ASI LO VOTO.

El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gerez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

En consecuencia se dicta la siguiente;

S E N T E N C I A:

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo: **I)** Se revoca la sentencia obrante a fs. 97/99, haciéndose lugar a la acción entablada por el Sr. Marcelo Claudio Caló en los términos y con los alcances dados en los considerandos; **II)** Se imponen las costas de ambas instancias a la demandada vencida (arts. 68 y 274 del C.P.C.); **III)** Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 del C.P.C.). Devuélvase.-

NELIDA I. ZAMPINI

Pablo

Secretario

RUBEN D. GEREZ

D.

Antonini