



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123228-1

“Zapata, Eber Martín G. c/
San Cristobal Soc. Mutual Seg.
s/ Cumplimiento de Contratos”
C. 123.228

Suprema Corte de Justicia:

I.- Recibo las presentes actuaciones en virtud de la vista conferida por V.E., para que tome intervención como fiscal de la ley, atribución que me viene impuesta por la norma contenida en el art. 52 del plexo tuitivo de consumidores y usuarios. Es dable destacar que, en el caso, la participación procesal concedida en mi condición de representante del Ministerio Público, tiene un alcance amplio, no ceñido al conocimiento exclusivo del recurso de nulidad interpuesto por la parte actora, pues si bien dicha intervención en esta sede se genera con motivo de la aludida impugnación, aparece igualmente fundada en los términos de los artículos 283 y 297 del ritual, requiriéndose que me expida en el estado en que se encuentran estos obrados, motivo por el cual procederé a formular una revisión integral del proceso (v. fs. 445).

Pasando revista a las diversas etapas procesales por las que transitara la contienda, se advierte que en el caso no medió intervención alguna de representantes del Ministerio Público Fiscal a partir del pronunciamiento definitivo de primera instancia, sentencia que no aparece tan siquiera notificada al Agente Fiscal. Tampoco resulta de las constancias de la causa que hubiese habido participación del Fiscal General Departamental con carácter previo al pronunciamiento de Alzada. En otras oportunidades, déficits como éstos han sido salvados en sede extraordinaria, fundando dicho criterio en la necesidad de evitar a la parte que el derecho tutela mayores dilaciones e inconvenientes procesales, reñidos éstos con la celeridad, economía procesal y, a la postre, con la duración razonable de los procesos y la tutela judicial efectiva (artículos 8 y 25 de la CADH). Sin embargo, las circunstancias propias de este proceso tornan inadecuado mantener dicho temperamento en

el caso *sub-exámine*.

En dichos antecedentes, se hubo puesto de manifiesto que tal inobservancia debía corregirse para prevenir con ello eventuales nulidades y, especialmente, para poder cumplir con la finalidad de control y resguardo del orden público involucrado en esta materia (dictámenes emitidos en las causas: C. 119.060, de fecha 21-X-2014; C. 119.253, de fecha 24-X-2014; C. 119.304, de fecha 28-X-2014; entre muchos otros). Ahora bien, como he anticipado, las particularidades del presente caso, que analizaré seguidamente, imponen apartarse de dicho criterio rector. En tal sentido, habré de proponer a V.E. la nulidad de las actuaciones a partir del decisorio definitivo dictado en primera instancia (v. fs. 399/408).

II.- El presente proceso fue iniciado por el Sr. Zapata, quien reclama a la Compañía San Cristóbal Sociedad Mutual de Seguros Generales, el pago del valor asegurado del vehículo Marca Peugeot 504 (Dominio CPQ 832, modelo 1999, de su propiedad), el que le fuera sustraído el día 7 de julio de 2013, alrededor de las 20:40 hs., en las circunstancias que en la demanda se refieren.

En apretada síntesis, detalla el actor que dejó el vehículo con las llaves en su interior y la puerta semiabierta mientras estacionó el auto dentro de la trotadora del inmueble de su propiedad, con el portón de rejas cerrado. Describe que procedió de ese modo por cuanto la cerradura del vehículo estaba falseada, lo que dificultaba su apertura. Además, que debía buscar una documentación en su casa y volver a salir, por lo que la escala era breve y revestía, según refiere, alguna urgencia. Resulta relevante destacar que el actor encuadró su pretensión en las previsiones de la ley 24.240, de defensa del consumidor.

La litis quedó trabada con la oposición de la aseguradora, quien invocó como defensa un supuesto de exención de cobertura, fundado en la culpa grave del asegurado. Ello así, con fundamento en las previsiones de la Cláusula General CG-CO 7.1 de las condiciones generales uniformes aprobadas por la Resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación N° 36.696/2012, que establece que el asegurador queda liberado de su responsabilidad si el asegurado o el conductor, provoca por acción u omisión el siniestro de manera dolosa o por culpa grave. También sustentó su postura en las previsiones de los



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123228-1

artículos 70 y 114 de la ley de Seguros 17.418.

III.- En base a las constancias de la causa, el magistrado de origen juzgó que la relación contractual entre las partes encontraba su causa en la póliza de seguro, cuyas copias fueron agregadas como prueba documental obrante a fs. 70/88 y fs. 230/248. Asimismo, tuvo por acreditado el robo del automotor y las circunstancias en que éste se produjo. Concentró su atención en la calificación jurídica de tales hechos, revisando entonces si en el caso, se había configurado la causal invocada por la demandada para declinar la cobertura del siniestro.

Recogió en su análisis el texto de la Cláusula General CG-CO 7.1 de la que se desprende que el asegurador queda liberado si el asegurado o el conductor *provoca*, por acción u omisión, el siniestro *dolosamente o con culpa grave* (el destacado me pertenece). Añadió a ello que, tal como lo sostiene la doctrina, las previsiones contractuales que delimitan el riesgo a cargo del asegurador son válidas en la medida en que no resulten abusivas o irrazonables, contrarias a la finalidad económica y jurídica del contrato, excesivamente generales o ajenas a las circunstancias que constituyan una mayor probabilidad o intensidad del riesgo asumido.

En el mismo sentido, citó las previsiones de los artículos 70 y 114 de la ley de seguros, las que entendió fundadas en razones de orden público toda vez que la provocación del siniestro desvirtúa el carácter aleatorio del contrato. Definió la culpa conforme el Código Civil -ley 340, que juzgó aplicable al caso- como la omisión de aquellas diligencias que exigieren las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar. O, conforme la jurisprudencia que citó, la omisión de los reparos más elementales, descuidando la diligencia más pueril, lo que para el caso, se traduciría en la manifiesta y grave despreocupación del dueño del vehículo robado, conducta que no se hubiera observado si no se estuviera protegido por un contrato de seguro. Concluyó así, que el propio actor reconoció haber dejado las llaves puestas en el vehículo y alegó haber dejado las rejas cerradas, las que habrían sido forzadas para acceder al rodado, circunstancia esta última que tuvo por no acreditada. Sostuvo entonces que no se habían probado los hechos invocados por el actor,

deduciendo de los propios dichos del reclamante, su manifiesta despreocupación y falta de diligencia en el cuidado de sus bienes. En tal sentido, textualmente señalo que: *“Surge en efecto, que la actora no ha acreditado en forma alguna su alegación de que el auto fuera sustraído del interior de su propiedad, habiéndose forzado el portón de rejas que describe en la demanda y abierto con violencia”* (ver fs. 406 y vta.). Estimó que correspondía a su parte la carga de la prueba, con cita del artículo 375 del C.P.C.C.B.A. Y luego concluyó que la declinación de la cobertura del siniestro se encontraba ajustada a derecho. Y a continuación añadió: *“Para concluir, visto la normativa apuntada al entablar la demanda, considero oportuno remarcar que no resulta viable la aplicación de la ley de consumo N°24.240, en razón de que el objeto de la presente acción trasunta en si el actor actuó o no con culpa grave y no si la cláusula inserta en el contrato resulta abusiva frente al consumidor (...) La norma contractual en cuestión supera el tamiz impuesto por la perspectiva de interpretación propia de los contratos celebrados por adhesión a condiciones generales (in dubio contra stipulatorem) y aunque las directivas hermenéuticas impuestas por la ley de defensa del consumidor (in dubio pro consumidor, art. 37 de la ley 24.240) resultan inaplicables al sub lite, sortea también con éxito las previsiones normativas del régimen protectorio de los consumidores”* (ver. fs. 407 vta.). Con apoyo en tales premisas rechazó la demanda, con costas.

IV.- Como ya ha sido expuesto, no obra en el expediente constancia alguna de la notificación de este pronunciamiento definitivo al agente fiscal interviniente. En consecuencia, no ha mediado posibilidad de que dicho representante del Ministerio Público pudiera emitir opinión al respecto y, eventualmente, impugnar sus argumentos. Siendo ello así, en respuesta a la vista conferida, he de señalar que en el caso se configura un vicio de procedimiento que se ha traducido en un gravamen que de no ser reparado en esta oportunidad, consolidará una grave violación de las normas que tutelan a los consumidores, en general, y al Sr. Zapata, en particular, pues la referida falta de oportuna participación del Ministerio Público Fiscal, ha privado al “debido proceso” de argumentos que deberían ser tenidos en cuenta para garantizar la vigencia del orden público que campea en una materia de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123228-1

tutela preferente, como lo es la de los consumidores y usuarios (arts. 42 CN y 38 CP).

Sin perjuicio de lo dicho, y a los efectos de demostrar la trascendencia de la nulidad señalada, he de indicar a continuación la lesión manifiesta al debido proceso que se ha configurado en la especie.

En la sentencia de grado se ha resuelto que en el caso no resultaba de aplicación la ley de defensa del consumidor, tal como ya se citó expresamente, sin perjuicio de referirse a ella en un *obiter dicta*, señalando que las cláusulas contractuales superaban el estándar de protección. Sin embargo también es cierto, que tales normas resultan de orden público (art. 65, ley 24.240). Y que su aplicación no se agota en la valoración de las cláusulas de exclusión de responsabilidad por parte de la aseguradora. Afirmar -como se lo hace en el aludido pronunciamiento de primera instancia- que la litis se encontraba restringida a dirimir esta cuestión, no se ajusta a los parámetros del "*thema decidendum*" llevado a consideración del sentenciante. La materia sujeta a la jurisdicción consistía en dirimir el cabal cumplimiento de un contrato de consumo, como también lo constituye el de seguro, partiendo de la valoración de las circunstancias fácticas y normativas, a la luz de dicho prisma protectorio.

En este sentido, ha dicho V.E. con relación a la interpretación de la responsabilidad de las compañías aseguradoras a la luz del principio de buena fe (conf. arts. 5, 7, 11 y concs., LS) que: "*cabe considerar al seguro como un contrato de consumo, por adhesión a cláusulas predispuestas por el asegurador, en el que el asegurado adhiere a un esquema rígido y uniforme, y tiene en la génesis negocial una posición de ostensible desigualdad, cuya tutela de sus derechos es ejercida por la autoridad de contralor, quien debe aprobar previamente el clausulado (...) Luego, si bien las cláusulas de delimitación del riesgo asumido por la compañía no pueden ser consideradas "ab initio" abusivas, en tanto implican una limitación del riesgo por encima o debajo de la cual se carece de cobertura, es posible de todos modos que -considerando la situación global del contrato- su aplicación frente a ciertas situaciones sobrevinientes pueda resultarlo, como consecuencia de provocar un desequilibrio en los derechos y obligaciones, reduciendo sustancialmente las cargas de*

una de las partes en perjuicio de la otra (conf. arts. 42, Const. nac.; 3, 37 y conchs., ley 24.240 y dec. 1.798/94), volviendo irrisoria la medida del seguro inicialmente contratado ("pacta sunt servanda rebus sic stantibus")" (conf. S.C.B.A., doct. causa C. 119.088, sent. del 21-II-2018).

Dicha lectura global de la relación contractual a la luz de las circunstancias del caso y bajo el enfoque provisto por la tutela preferente que merecen usuarios y consumidores, se encuentra totalmente ausente en la sentencia de origen. Por el contrario, el razonamiento desplegado por el sentenciante -tal como ya fuera adelantado-, dejó expresamente sentado que la normativa de tutela de los consumidores no resultaba de aplicación en la especie. Ese sólo aspecto de la decisión genera un perjuicio de trascendencia constitucional. Evidencia una aplicación ciega de la ley que rige los seguros, desconociendo en los hechos, que es imperativa su lectura a través del prisma protectorio del consumidor, armonizando ambos plexos normativos.

En efecto, el marco normativo provisto por la legislación de consumo ofrece lineamientos claros, que sirven para orientar los criterios decisorios, tanto en su sentido interpretativo cuanto fáctico. Así, esta parcela del Derecho, al establecer el principio *in dubio pro consumidor*, ha fijado una regla orientadora que no se circunscribe a la interpretación de las normas y cláusulas del contrato, sino que se extiende a la valoración de la prueba.

Como expresa Dante Rusconi: "*La regla in dubio pro consumidor ha sido llevada también a la realidad del procedimiento en infinidad de pronunciamientos de nuestros tribunales, que la han hecho valer como una forma de salvar obstáculos, fundamentalmente probatorios, a la hora de resolver*" ("Nociones fundamentales" en la obra colectiva: "Manual de Derecho del Consumidor", Rusconi D. (Coord.), Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, p. 121).

Es en este sentido que se impone una interpretación del contrato integrado con las particulares circunstancias del caso, para evitar que se consagre un desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes involucradas, reduciendo sustancialmente las cargas de una en perjuicio de la otra, tal como lo ha resuelto V.E. en el precedente referido párrafos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123228-1

arriba.

En este marco, en la aplicación del artículo 53 de la ley 24.240 se ha desarrollado la noción de “carga dinámica de la prueba” o “prueba compartida”, consistente en hacer recaer en ambas partes la obligación de aportar elementos de juicio al decisor, privilegiando la verdad objetiva por sobre la formal, para la efectiva concreción de la justicia, criterio de utilidad especial para los casos de dificultad probatoria (conf. S.C.B.A., causa C. 117.760, sent. del 1-IV-2015, voto del Dr. De Lázari).

En el caso que aquí se analiza, sin embargo, no es imprescindible recurrir a dicha teoría, pues aún empleando las reglas ordinarias que rigen la distribución de la carga de la prueba, se arriba a una conclusión semejante, reglas que en la especie y por las razones que habré de señalar, aprecio violadas (art. 375 del C.P.C.C.B.A.).

El *thema probandum* ha quedado claramente demarcado por los términos en que se había trabado la litis. La actora alegó la sustracción del vehículo (hecho probado) y reclamó la cobertura por medio del seguro (contrato vigente y reconocido por la aseguradora). Es la parte demandada quien frente a dicho cuadro fáctico ha alegado una defensa -la de exclusión de cobertura-, invocando la “culpa grave del asegurado”. Es pues a dicha parte a quien le cabía acreditar, no sólo dicha culpa y su entidad, sino también, la relación de causalidad adecuada entre aquella y el siniestro (hurto/robo).

Se discute, en definitiva, si el robo del automotor asegurado debe o no ser reparado por la aseguradora. Es decir, si el riesgo debe ser cubierto por el contrato de seguro celebrado entre el actor y la compañía demandada. Y se ha juzgado la orfandad probatoria por parte del asegurado, para demostrar que de su parte no había mediado tal extremo de la responsabilidad subjetiva (culpa grave). Se le achaca no haber demostrado la violencia en la apertura de las rejas de su propiedad u otras circunstancias del hecho, cuando a él sólo le incumbía probar la vigencia del contrato y el robo del vehículo, hechos éstos incontestados conforme fuera señalado anteriormente (conf. art. 375 C.P.C.C.B.A.).

Siendo ello así, se ha producido una inversión de la carga de la prueba, lesionando los principios más elementales del sistema probatorio vigente. La demandada se

ha apoyado en la versión de los hechos reconocidos por el actor. Sin embargo, no ha demostrado la vinculación causal entre el obrar que le endilga y la ocurrencia del siniestro.

Esta forma de decidir lesiona además los estándares protectorios que rigen la materia. Cuadra señalar al respecto que el principio *in dubio pro consumidor* prescribe todo lo contrario. Pues como ya se indicó, habilita incluso a la redistribución de la carga de probar. Pero nunca podría sostenerse que invierta la carga de la prueba en perjuicio del consumidor. Nótese que ésto último es lo que se ha dispuesto en autos.

Por lo demás, en lo que se refiere a la calificación jurídica de tales circunstancias probadas en la causa, la decisión también resulta dogmática. Así se ha tenido por verificada la configuración de la culpa grave, a partir de la ponderación de los hechos reconocidos por el actor, esto es, haber dejado las llaves en el automóvil estacionado en el interior de su vivienda, cuando regresaba a ésta por algún motivo urgente. Se valoró dicho proceder como si hubiera sido una actitud temeraria y equivalente a otras conductas en las cuales, el propio tribunal así lo estimó. Sin embargo, no es algo obvio y que no merezca adecuada justificación la calificación de la entidad de la culpa del asegurado. No se halla en la justificación del decisorio elemento alguno que de cuenta de los motivos que permitan arribar a tal valoración.

Pero además, la gravedad de dicha culpa debe ser ponderada de cara a la vinculación causal entre el obrar o la omisión y la ocurrencia del siniestro. Es decir, la misma debe ser lo suficientemente grave como para provocar el siniestro cuya reparación se persigue.

Ahora bien, tal como lo ha sostenido la doctrina especializada, no cualquier negligencia puede ser interpretada como tal. Según Barbato: *“Otra caracterización de la culpa grave del art. 70, Ley de Seguros, es su carácter excepcional, que exige que la negligencia o imprudencia a las que ella se refiere deban revestir, para poner en funcionamiento la cláusula de exclusión de cobertura, una magnitud caracterizada por la desmesura y la infrecuencia. No basta que se trate de actos que puedan tener una fuerte dosis de descuido o inadvertencia, respecto de las diligencias requeridas por el caso; es necesario que se trate de actos que se dan excepcionalmente en el medio en el que se desenvuelve la relación aseguradora. La negligencia habitual, aunque revista*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123228-1

alguna gravedad, integra el contexto general que fue tomado en cuenta al proyectar la cobertura, por formar parte de las costumbres de los habitantes del lugar, y por consiguiente, aparece subsumida en el resultado de las estadísticas, base del cálculo tarifario” (“Culpa grave y dolo en el derecho de seguros”, Hammurabi, 1994, p 146-147, citado por el voto del Dr. Pettigiani en la causa Ac. 83.876, sent. del 23-XI-2005).

Por lo demás, no cabe soslayar aquella doctrina legal sentada por V.E., al determinar la interpretación restrictiva de la cláusula de exclusión de cobertura basada en la “culpa grave del asegurado” -que estimo de aplicación al caso-, según la cual *“Por tratarse de un tema referido a los límites o extensión de la garantía del asegurador, debe ser interpretado restrictiva o literalmente, de suerte tal que no es factible hacerlo analógicamente ni por extensión especialmente teniendo en cuenta que el asegurador es quien redacta las cláusulas generales”* (conf. S.C.B.A., causa Ac. 73.330, sent. del 31-V-2006).

Y dicho criterio interpretativo ha sido también recogido por tribunales de otras latitudes (Cámara Nacional de Apelación en lo Civil, Sala G, en: “García, Rosa c/ D’amato, Raúl y ot.”, sent. del 17-XII-2012. LL 17/12/2012; “Barria, Silvia a. c/ Zárat, Mario O. y ot.”, sent. del 24-IX-2007, LL 16/1/2008), al decidir que la gravedad debe examinarse restrictivamente, configurándose sólo cuando media manifiesta despreocupación en la que no hubiera incurrido de no existir seguro, identificándose más con la voluntad consciente que con el simple descuido, al punto que no pueda decirse que la víctima ocasionó el delito.

En ese orden de ideas advierto que la calificación jurídica realizada por el magistrado de origen, responde a un mero dogmatismo del sentenciante, en tanto se limita a la aplicación automática de precedentes propios, sin demostración alguna de la aludida gravedad en el caso particular que se juzga. Estimo que así se ha juzgado sin valorarla desde la condición de consumidor del actor y sin evaluar el nexo causal de la circunstancia alegada con el siniestro cuya cobertura se demanda.

Considero que en la especie, no alcanza con la calificación como culpa grave la del obrar del asegurado. Aún a riesgo de resultar redundante, estimo que resultaba necesario demostrar además que dicha conducta guardaba adecuada relación de causalidad con el

evento dañoso (en el caso la sustracción del automotor). Y la carga de la demostración de dichas circunstancias recaía sobre la demandada, por constituir el presupuesto fáctico de la defensa por ella opuesta al progreso de la acción (art. 375 del C.P.C.C.B.A.).

En el caso, se tuvo por acreditado el obrar de la víctima, pero luego, a partir de una calificación carente de fundamentación adecuada, se procedió en un claro salto lógico, al tener por demostrada también la vinculación causal entre dicho obrar y la consecuencia dañosa por la que aquí se reclama.


Como se puede advertir, estamos ante un pronunciamiento de primera instancia que deja de aplicar, por el mero arbitrio del juzgador, normativa que resulta de orden público (conf. art. 42 CN, 38 CP y 65 ley 24.240).

Es por ello que, en el carácter de fiscal de la ley del que me ha investido la propia norma de tutela de los consumidores y usuarios, estimo que debe anularse el procedimiento desde el pronunciamiento dictado en primera instancia, para que previa intervención de los representantes del Ministerio Público Fiscal cuya actuación ha sido lisa y llanamente soslayada, se dicte un nuevo pronunciamiento en la Alzada que dé respuesta adecuada a los argumentos precedentemente desarrollados.

Se impone proceder de este modo, sin que resulte posible en esta instancia enmendar estos déficits procesales, pues ello supondría privar a ambas partes litigantes de las instancias de revisión ulterior a que tienen derecho, en resguardo de su debido proceso (arts. 18 de la CN, arts. 8 y 25 de la CADH y art. 15, 168 y 171 de la CBA)

VII.- Por las razones hasta aquí expuestas, devuelvo el presente para que V.E. en caso de coincidir con los lineamientos aquí esbozados, proceda a anular el procedimiento en las condiciones antes referidas.

La Plata, 28 de agosto de 2019.-



Julio M. Conte-Grand
Procurador General