

SE PRESENTA - ACREDITA PERSONERÍA - INTERPONE EXCEPCION FALTA DE LEGITIMACION PASIVA - DECLINA COBERTURA POR FALTA DE DENUNCIA - EN SUBSIDIO CONTESTA CITACION EN GARANTIA. - DENUNCIA EXISTENCIA DE FRANQUICIA - OFRECE PRUEBA - AUTORIZA

Señor Juez Civil y Comercial Común 5ta. Nom.

JUICIO: **SUCESION DE LLANOS, MARCELO OMAR y SUCESION DE QUINTEROS, JULIO NICANOR c/ SOCIEDAD AGUAS DEL TUCUMAN Y OTROS/ DAÑOS y PERJUICIOS**

Expte. N° 1624/2015

Jorge Marcelo Torres, abogado, matrícula 3853, por la representación que a continuación invoco, constituyendo domicilio procesal en la calle San Martín 623, piso 5 oficina 3 de esta ciudad, y el domicilio electrónico en **220732380**, a V.S. me presento y digo:

-I- PERSONERÍA

Como lo acredito con el primer testimonio del poder general judicial que acompaño como **Anexo I**, soy apoderado de **LA MERIDIONAL COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS S.A.** ("**La Meridional**"), con domicilio real en la calle Tte. Juan Domingo Perón N° 646, 4° piso, Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En tal carácter solicito me tenga por presentado por parte, por constituidos los domicilios legal u electrónico indicados y por denunciado el domicilio real de mi mandante.

-II- OBJETO

En los términos del art. 118 de la Ley N° 17.418 ("**LS**"), me presento y contesto la citación en garantía en legal tiempo y forma.

-III- INTERPONE EXCEPCION DE FALTA
DE LEGITIMACION PASIVA POR FALTA DE DENUNCIA DEL SINIESTRO POR
PARTE DEL ASEGURADO. DECLINA COBERTURA.

a) Oportunamente, mi parte celebró con **SOCIEDAD AGUAS DEL TUCUMAN S.A.P.E.M.** un contrato de seguro de responsabilidad civil, instrumentado mediante la emisión de la póliza N° **196102** (la “Póliza”), con vigencia desde 31.12.2012 al 31.12.2013.

Cabe destacar que, los hechos que motivan esta litis jamás fueron denunciados a mi mandante por el asegurado y esta aseguradora se anotició de la ocurrencia del supuesto hecho recién con fecha **31 de mayo de 2022**, en la que mi mandante recibió la notificación de la demanda, por lo que en el hipotético caso de que fueran ciertos los hechos esgrimidos en el conteste se habría incumplido la carga prevista en los artículos 46 y 115 de la ley n° 17.418, conforme ello, mi mandante declina cobertura por falta de denuncia administrativa.

Por lo expuesto, en virtud de haberse incumplido por parte del asegurado la carga impuesta en el art. 46 L.S., se configura una excepción de falta de legitimación pasiva respecto de mi mandante por falta de denuncia.

Advierta además V.S. que Sociedad Aguas del Tucumán contestó la demanda citando en garantía a mi mandante, y pese a ello y tener cabal conocimiento del siniestro objeto del presente reclamo, a la fecha **LA MERIDIONAL COMPAÑIA ARGENTINA DE SEGUROS S.A.** no ha recibido por parte de Sociedad Aguas del Tucumán la denuncia de siniestro, con lo cual mi mandante rechaza el mismo, declinando la cobertura por incumplimiento del deber de informar, en virtud de haberse incumplido por parte de la asegurada la carga impuesta en el art. 46 L.S., configurándose una excepción de falta de legitimación pasiva respecto de mi mandante por falta de denuncia.

Para el eventual caso que mi mandante tenga que abonar alguna suma a la parte actora, mi parte hace expresa reserva de repetir de Sociedad Aguas del Tucumán los montos pertinentes que hubiera abonado.

b) HACE RESERVA.

Teniendo en cuenta la declinación de cobertura arriba expuesta, esta parte hace expresa reserva de repetir del asegurado toda suma que la Compañía tuviera que abonar derivada de este reclamo.

-IV- SUBSIDIARIAMENTE CONTESTA
CITACIÓN EN GARANTIA. LA COBERTURA. DENUNCIA FRANQUICIA.
PROPORCIONALIDAD. EXCLUSIÓN DE COBERTURA POR DAÑO PUNITIVO

Para el hipotético e improbable caso que V.S. no haga lugar a la excepción y declinación de cobertura arriba descripta a tal fin, (i) denuncio la existencia de franquicia, y (ii) me refiero a los hechos que originaron el presente reclamo.

En virtud de ello, solicito a V.S. tenga presente que La Meridional no podría ser condenada en autos sino en la medida del seguro, existiendo una suma asegurada máxima de \$ 10.000.000 (pesos diez millones) (conf. arts. 61, 109 y 118 de la LS), existiendo una franquicia a cargo del asegurado, Sociedad Aguas del Tucumán, equivalente al diez por ciento (10%) del monto del siniestro, con un mínimo del 0,25% y un máximo del 0,80%, ambos de la suma asegurada al momento del siniestro, por acontecimiento.

a) La cobertura y la franquicia a cargo del asegurado

Oportunamente, mi parte celebró un contrato de seguro de responsabilidad civil con **SOCIEDAD AGUAS DEL TUCUMAN** (el "Asegurado"), instrumentado mediante la póliza N° 196102 (la "Póliza"), cuya vigencia es desde las doce

(12) horas del 31.12.2012 hasta las doce (12) horas del 31.12.2013 que en copia se adjunta como **Anexo II**.

Ante todo, cabe destacar que en virtud de lo dispuesto en el artículo 118 de la Ley 17.418 no existe “acción directa contra el asegurador”, es decir que no existe la posibilidad de traer a juicio al asegurador sin demandar previa o contemporáneamente al Asegurado.

Por lo tanto en el hipotético caso que no se integre la litis con el Asegurado o se desista de la demanda iniciada contra el mismo, deberá rechazarse la citación en garantía de mi mandante o considerarse que la contraria también desistió de la citación en garantía de éste. Esto es por cuanto el contrato de seguros es bilateral entre el asegurado y el asegurador, y no una estipulación a favor de terceros.

La Póliza, en un todo de acuerdo con las condiciones generales, especiales, específicas, cláusulas particulares y adicionales que forman parte de la misma, abarca la responsabilidad civil en que incurra el Asegurado, que surja de los artículos 1109 a 1136 del Código Civil y que ocurra durante la vigencia del seguro. (Ver clausula 30 – Condiciones Generales – Riesgo cubierto – art. 3° - pág. 6)

De acuerdo con las condiciones particulares de la Póliza, se estableció la suma asegurada en \$ 10.000.000 (pesos diez millones) para la cobertura de responsabilidad civil, **determinándose una franquicia a cargo del asegurado equivalente al diez por ciento (10%) del monto del siniestro, con un mínimo del 0,25% y un máximo del 0,80%, ambos de la suma asegurada al momento del siniestro, por acontecimiento.**

La franquicia está legalmente prevista y opera como un límite consistente en una fracción del riesgo no cubierta, por la cual el Asegurado debe participar en cada acontecimiento dañoso cubierto por la Póliza.

De acuerdo con lo establecido por los arts. 61, 109 y

118 de la LS, el asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato, a consecuencia de un hecho acaecido en el plazo convenido, por lo que toda vez que el contrato de seguro rige la relación jurídica entre mi mandante y el Asegurado, y está destinado a reglar sus derechos (arts. 957, 959 y 1021 del Código Civil y Comercial de la Nación), **debe tenerse en cuenta que existe una regla que establece con precisión existencia de una franquicia.**

En efecto, los mentados artículos establecen, respectivamente:

Art. 61 LS: “El asegurador se obliga a resarcir, conforme al contrato, el daño patrimonial causado por el siniestro sin incluir el lucro cesante, salvo cuando haya sido expresamente convenido. Responde sólo hasta el monto de la suma asegurada, salvo que la ley o el contrato dispongan diversamente”.

Art. 109 LS: “El asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato, a consecuencia de un hecho acaecido en el plazo convenido”.

Art. 118 LS: “...La sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro...”.

En tal sentido, la Corte ha dicho:

“Si bien es cierto que el ordenamiento jurídico debe tender al resarcimiento integral del damnificado, tal objetivo no puede cumplirse en desmedro de otros principios jurídicos vinculados a la causa de las obligaciones, convirtiendo al asegurador en deudor de la totalidad de los perjuicios que el riesgo pueda eventualmente generar, pues la franquicia fijada opera como un límite de la garantía y, por lo tanto, si se extendieran los efectos de la sentencia a la aseguradora –contrariando lo pactado en

cumplimiento de normas expresas— se la estaría condenando a efectuar un pago sin causa (art. 499 del Código Civil). Ello es así, toda vez que las cláusulas que limitan el riesgo asegurable no pueden ser ignoradas en tanto el seguro de responsabilidad civil se instituye en beneficio del asegurado y los terceros sólo pueden aprovechar sus efectos en la medida en que el contrato así lo permita.”¹

Asimismo, el 7 de agosto de 2007, la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación², entendió que la condena contra el responsable civil será ejecutable en la medida del seguro (art. 118 de la LS) y que, existiendo la cláusula de la franquicia pactada contractualmente entre la compañía y el asegurado, por la cual se pone un límite al riesgo cubierto de acuerdo a la normativa legal, conduce a concluir que la franquicia es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación.

En igual sentido, recientemente en un fallo del 6 de junio de 2017, la Excma. CSJN se ha pronunciado del siguiente modo:

“La obligación del asegurador de reparar el daño tiene naturaleza meramente ‘contractual’, y si su finalidad es indemnizar al asegurado de los perjuicios sufridos por la producción del riesgo asegurado, su origen no es el daño sino el contrato de seguro. De tal manera la pretensión de que la aseguradora se haga cargo del pago de la indemnización ‘más allá de las limitaciones cuantitativas establecidas en el contrato’ carece de fuente jurídica que la justifique y, por tanto, no puede ser el objeto de una obligación civil”³.

¹ CSJN, “Nieto, Nicolasa del Valle c/ La Cabaña S.A. y otros s/ Daños y perjuicios”, 6 de septiembre de 2011 - LA LEY 19/09/2011, 1.

² CSJN, “Cuello Patricia Dorotea c/ Lucena, Pedro Antonio”, 7 de agosto de 2007.

³ CSJN, “Flores, Lorena Romina c/ Giménez, Marcelino Osvaldo y otro s/ Daños y perjuicios (acc. trán. c/ les. o muerte)”, 6 de junio de 2017.

Así también lo entendió la Jurisprudencia de nuestros tribunales en numerosos precedentes:

“En el seguro de responsabilidad civil, la franquicia pactada en la póliza es oponible al tercero damnificado”.⁴

“Cuando la aseguradora es citada en garantía..., la sentencia será ejecutable contra ella ‘en la medida del seguro’, esto es, en los límites y con los alcances de la cobertura asumida, entre los que se comprende a la franquicia pactada en la póliza cuyas estipulaciones resultan oponibles al damnificado, ya que su derecho se circunscribe a las modalidades del contrato de seguro”.⁵

“Cuando resulta aplicable el art. 118 de la ley de seguros..., el asegurador puede oponer las defensas que conciernan a su derecho siempre que hayan nacido con anterioridad al siniestro, pues la sentencia será ejecutable contra éste en la medida del seguro, es decir en los límites de la cobertura asumida entre los que se comprende la franquicia pactada en la póliza, cuyas estipulaciones resultan oponibles al damnificado”.⁶

“Encontrándose pactada una franquicia en el contrato de seguro, el asegurador sólo habrá de responder por lo que exceda su monto –en el caso, se lo excluye de la condena porque la indemnización es inferior al importe de la franquicia– si la víctima, lejos de desconocer tal circunstancia, se limitó a manifestarse ajena a la relación contractual,

⁴ Del dictamen de la Procuradora Fiscal subrogante que la Corte hace suyo. CSJN, “Villarreal, Daniel A. c/ Fernández, Andrés A. y otros”, 29 de agosto de 2006.

⁵ CN Civil, Sala H, “Burdís, Esther Zulema c/ Empresa de Transporte Colegiales S.A. y otro, 22 de febrero de 2006, DJ 17 de mayo de 2006, 200.

⁶ CN Civil, Sala B, “Pérez Reinaldo V. c/ Transporte Automotor Luján S.A.C.I., 28 de agosto de 2002, DJ 11 de diciembre de 2002, 1019.

pues ello le impide cuestionar luego la existencia de semejante cláusula de orden convencional”.⁷

“La aseguradora citada en garantía responde en la medida del seguro, con los límites y alcances de la cobertura asumida por la empresa, entre los que está comprendido la franquicia pactada en la póliza, cuyas estipulaciones resulten oponibles al damnificado, ya que su derecho se circunscribe a las modalidades del contrato de seguro que vincula a la demandada y a la citada en garantía”.⁸

“En materia de seguros se aplican técnicas que tienen por efecto una limitación de la garantía, dejando ciertos daños a cargo del asegurado. En virtud de ello, el asegurador no cubre la totalidad de los perjuicios que el riesgo pueda eventualmente generar. La franquicia, entonces, opera como un límite, que consiste en una fracción del riesgo no cubierta”.⁹

De lo expuesto, es evidente que la importancia de la cuestión radica en que, en el seguro de responsabilidad civil, aún cuando el damnificado revista condición de tercero frente a las partes sustanciales del contrato de seguro, le son oponibles unas y otras: las cláusulas delimitativas del riesgo, como ser las exclusiones de cobertura, como así también los topes de garantía y franquicias.

b) La proporcionalidad

Cabe puntualizar que la porción del riesgo asumido por el asegurado –a través de la franquicia– **se extiende también proporcionalmente a las costas y a los accesorios devengados en el procedimiento judicial de conformidad con lo dispuesto por el art. 111 inc. b de la Ley 17.418 (regla de proporcionalidad).**

⁷ CN Civil, Sala E, “Medina Pablo J. c/ T.B.A. S.A., 7 agosto de 2002, DJ 2002-3, 528.

⁸ CN Civil, Sala C, “Valdez, Juan G. c/ Catorrini Hnos. S.A., 22 de febrero de 2000, LL 2000 – D, 872.

⁹ Del voto de la doctora Highton de Nolasco, CN Civil, Sala F, “Ojeda, Pedro C. c/ Telecom S.R.L., 6 de mayo de 1996, LL 1996-C, 797.

Justifica tal solución el hecho de que, como sabemos, la franquicia entre sus funciones tiene la de permitir a las aseguradoras que se desentiendan de los pequeños siniestros, y a la par mejorar, en la práctica, el cuidado del riesgo poniendo en cabeza del asegurado parte de los daños ocasionados por el siniestro.

En este sentido se ha dicho que:

*“...parece que computar el monto de la franquicia sobre el capital, es el temperamento que mejor se concilia con esas finalidades; si solo frente al cálculo de los accesorios moratorios, se pudiera establecer la desvinculación del asegurador, éste no podría desatenderse de los pequeños siniestros y, por lo demás la propia actitud negligente del asegurado –por ejemplo, dilatando el pago de la indemnización– redundaría en el nacimiento de una responsabilidad por el siniestro, en principio inexistente, en franca contradicción con la conducta que se pretende evitar...”*¹⁰

La CSJN se manifestó en idéntico sentido en un fallo del 18 de diciembre de 2015:

“(...) Que si bien es cierto que la ley 17.418 expresa que la finalidad del seguro de responsabilidad civil consiste en "mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el Contrato" (art. 109) y que "la garantía del asegurador comprende el pago de los gastos y costas judiciales y extrajudiciales para resistir la pretensión del tercero" (art. 110, inc. a), también lo es que "si el asegurado debe soportar una parte del daño, el asegurador reembolsará los gastos y costas en la misma proporción" (art. 111, segunda parte). 10) Que no obsta a esto último la asimilación de las costas al carácter de

¹⁰ CNCiv. Sala “I”, 22/08/2013, “Morano, Elsa Rosa c/ Park Elgance S.A. y otros s/ Daños y perjuicios”.

erogaciones relativas a la actividad de salvamento (conf. Isaac Halperín, "Contrato de Seguro", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1964, pág. 363/364), por cuanto ello no implica desconocer la referida norma del arto 111, que dispone expresamente la participación del asegurado en su pago cuando debe hacerse cargo de una parte de la condena".¹¹

-V- LOS HECHOS

Sin perjuicio de que mi parte no tuvo conocimiento directo de los hechos narrados en el escrito de demanda, de la lectura de la misma, se desprende a todas luces la falta de responsabilidad del Asegurado y/o de mi representada.

5.1. Negativas

En el orden en que han sido expuestos en el escrito de inicio, niego todos y cada uno de los hechos y el derecho invocados por la parte actora, que no sean motivo de un reconocimiento expreso en este conteste.

En especial niego:

1. Que los Sres. Llanos y Quinteros hayan fallecido con fecha 8.6.2013, como consecuencia de un acto de negligencia de los demandados en las presentes actuaciones.

2. Que con fecha 7.6.2013 a las 22.30 horas, el Sr. Llanos, acompañado por el Sr. Quinteros se dirigiera por la calle Balcarce 239 de la localidad de Lastenia, en una moto marca Honda Twister, dominio 763-GDR, y que fueran protagonistas de un grave accidente que les produjera la muerte inmediata.

3. Que en el lugar del hecho existiera un pozo de mas de un metro de profundidad cubierto en forma precaria con ramas secas y rodeadas de montículos de tierra con el cual impactaron.

¹¹ Buján, Juan Pablo c/ UGOFE LSM y otro s/ Daños y Perjuicios".

4. Que en el lugar del hecho no hayan existido letreros indicadores o advertencias de seguridad.

5. Se niegan las declaraciones de los testigos Ramos Franco Pérez, Juan Lizárraga y Rene Rosales.

6. Que sea evidente que el hecho denunciado en autos, que terminó con la vida del Sr. Llanos y del sr. Quinteros, haya sido responsabilidad de Sociedad Aguas del Tucumán, por no haber cubierto el pozo, ni señalizado indicando el hecho como un acto grave de imprudencia y negligencia.

7. Que le asista derecho a la parte actora a reclamar cualquier suma indemnizatoria a Sociedad Aguas del Tucuman y/o a mi mandante.

8. Que respecto del Sr. Llanos le asista derecho a reclamar la suma de \$ 4.176.000 o suma alguna en concepto de daño emergente- lucro cesante.

9. Que respecto del Sr. Llanos le asista derecho a reclamar la suma de \$ 20.000 en concepto de daño psicológico.

10. Que respecto del Sr. Llanos le asista derecho a reclamar la suma de \$ 200.000 en concepto de daño moral.

11. Que respecto del Sr. Quinteros le asista derecho a reclamar la suma de \$ 711.360 en concepto de daño emergente - lucro cesante.

12. Que respecto del Sr. Quinteros le asista derecho a reclamar la suma de \$ 60.000 en concepto de daño psicológico.

13. Que respecto del Sr. Quinteros le asista derecho a reclamar la suma de \$ 1.200.000 en concepto de daño moral.

14. Que respecto de ambos les asista derecho a reclamar a las Sras. Medina y Catan la suma de \$ 6.367.360.

15. Que resulte aplicable al caso de autos, la jurisprudencia y la doctrina citada por la parte actora.

5.2. DESCONOCE DOCUMENTAL

Cumpliendo con la carga procesal dispuesta en el código de rito, desconozco la totalidad de la documental adjunta en la demanda, a excepción de la que emane de mi mandante y la que expresamente se reconozca.

En especial esta parte desconoce:

- Copia simple de las escrituras publicas N° 64 y N° 284.
- Acta defunción autenticada de Marcelo Omar Llanos.
- Copia sentencia administradora de la sucesión del Sr. Llanos.
- Copia simple de la declaratoria de herederos des.
- Acta defunción, Sr. Quinteros.
- Acta matrimonio enlace Quinteros-Catan.
- Actas de nacimiento acompañadas.
- Recibo de sueldo Sr. Quinteros.
- Declaratoria de herederos del Sr. Quinteros.
- Copia simple acta procedimiento e inspección ocular realizada por la comisaria de Lastenia.
- Croquis y acta de averiguaciones realizado por la comisaria de Lastenia.
- Carpeta técnica realizada por la División Criminalística.
- Título y cedula moto dominio 763-DGR.

- Talón de pago del plan de autos del Sr. Llanos.

-VI- SE ADHIERE

No habiendo tenido mi mandante conocimiento directo de los hechos descriptos en el escrito de demanda, mi parte expresamente formula adhesión al responde de la demandada Sociedad Aguas del Tucumán, en especial lo que refiera respecto del relato y verdad de los hechos, por tratarse de cuestiones ajenas a mi mandante en las que no tuvo intervención.

-VII- FALTA DE RESPONSABILIDAD DE LA DEMANDADA. CULPA DE LA VICTIMA

La parte actora, alega que el fallecimiento de los Sres. Llanos y Quinteros se debieron a consecuencia del golpe recibido al caerse de la moto que conducía, debido a un pozo y montículos de tierra que había en la calle Balcarce de la localidad de Lastenia.

En el caso que nos ocupa, mi parte entiende que hubo culpa de la víctima, por cuanto el conductor Sr. Llanos, conducía la moto no solo a alta velocidad, sino además sin el casco protector legamente obligatorio.

El art. 1729 del Código Civil y Comercial de la Nación establece. *Hecho del damnificado. La responsabilidad puede ser excluida o limitada por la incidencia del hecho del damnificado en la producción del daño, excepto que la ley o el contrato dispongan que debe tratarse de su culpa, de su dolo, o de cualquier otra circunstancia especial*

Sin perjuicio de que la parte actora deberá acreditar la ocurrencia del hecho y la negligencia de la demandada, la aducida caída del Sr. Llanos y de su acompañante Sr. Quinteros, se debió a su exclusiva culpa, motivada por su conducta despreocupada y desinteresada, **al hacerlo a alta velocidad y sin la protección del casco.**

Como V.S. podrá apreciar, el Sr. Llanos no observó el

mandato de seguridad impuesto por el legislador a las motocicletas.

Es así, que la ley de tránsito nacional 24.449, en su art. 29, al referirse respecto a las condiciones de seguridad de los vehículos, dispone:

“...a) en general: i) las motocicletas deben estar con casco antes de ser libradas a la circulación”

Con referencia a la conducción de una moto sin casco protector, la jurisprudencia ha dictaminado:

LEY 24449 Art. 40 Inc. j. SALA CIVIL Y COMERCIAL DE LA CÁMARA DE CONCEPCIÓN DEL URUGUAY CU 853 S 5-9-2001, Juez AHUMADA (SD) CARATULA: Luna, Sergio Aníbal c/ Siegrist, Jorge Omar y/u otro s/ Sumario MAG. VOTANTES: AHUMADA-MARCO-BUGNONE- TRIB. DE ORIGEN: JC0000VG

Conducir una moto **sin casco protector**, configura una severa infracción reglamentaria - art. 40 inc. j de la ley 24.449- y en el caso guarda estricta relación de causalidad con las lesiones sufridas por el actor en su cabeza. Esta circunstancia agrava severamente lo que ha dado en llamarse "riesgo pasivo de la cosa", produciéndose la interrupción o disminución del nexo causal por actuación del perjudicado.

Causa C111.721 - “Causa Molfezi, Jorge Juan y Otro contra Administración General de Obras Sanitarias, Ministerio de Obras Públicas de la Provincia de Buenos Aires y otra. Daños y perjuicios” – SCBA – 30/09/2014

*ACCIDENTE DE TRÁNSITO. Motociclista. Fallecimiento. Incidencia causal por la ausencia de uso de **casco** reglamentario. Conductor alcoholizado. Velocidad no permitida. SE HACE LUGAR A LOS RECURSOS EXTRAORDINARIOS DE INAPLICABILIDAD DE LEY. Se deja **sin efecto** la sentencia apelada. Remisión a los porcentajes de atribución de responsabilidad fijados en la instancia de origen “La debida utilización de dicho elemento de protección tendría una particular gravitación en las lesiones encéfalo-craneanas que derivaron en el fallecimiento de C. R. (ver al*

respecto informe de autopsia a fojas 24 de la causa penal acollarada a la presente.”

*“Restar total y absoluta trascendencia a la situación de conducir alcoholizado a una velocidad no permitida, de llevar acompañante y **de no guarecerse con casco protector**, implica adscribir a un análisis que se despega de las leyes de la lógica y la experiencia, lo que implica controvertir las reglas de la sana crítica (conf. art. 384 del C.P.C.) al grado de la absurdidad anunciada.”*

En síntesis señor Juez, en el caso que nos ocupa, el propio damnificado contribuyó causalmente a la producción del daño que se reclama.

Hay un aporte causal de la víctima que destruye la relación causal entre el hecho del sindicado como responsable y el daño, con lo que exime a aquel de responsabilidad.

Solo el Sr. Llanos resulta culpable del accidente denunciado, al conducir una moto a alta velocidad y sin el casco protector, circunstancia esta, que acredita la configuración de la eximente de responsabilidad previsto en el art. 1729 del Código Civil y Comercial de la Nación.

-VIII- AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE SOCIEDAD AGUAS DEL TUCUMAN

La parte actora pretende atribuirle responsabilidad a Sociedad Aguas del Tucumán, en virtud de del accidente que aduce habrían sufrido los Sres. Llanos y Quinteros el día 7.6.2013 en la Balcarce.

Al respecto manifiesto, que es la parte actora quien debe acreditar los extremos invocados, debiendo acreditar la ocurrencia del hecho, el daño resarcible y la relación de causalidad entre la conducta obrada y el daño.

Destaco, que para que se configure la responsabilidad que la parte actora intenta endilgar al Asegurado, generando el deber de indemnizar, es necesario que ésta acredite la concurrencia de todos los recaudos pertinentes, es decir, el hecho,

el daño resarcible y la relación de causalidad entre la conducta obrada y el daño, destacando que basta que uno de esos recaudos fracase, para que el demandado Asegurado, y por ende mi mandante, quede exento de responsabilidad.

-IX- AUSENCIA DE PRUEBA SOBRE

HECHO OBJETO DE LA DEMANDA

Según la doctrina clásica, los elementos esenciales de los ilícitos civiles son: (i) la trasgresión a la ley o el incumplimiento de una obligación legal; (ii) la existencia de un daño causado; (iii) la relación de causalidad entre el hecho y el daño alegado; y (iv) la imputabilidad del daño a su autor¹².

En este caso, no se da ningún incumplimiento por parte de la demandada, en consecuencia, por todas las consideraciones expuestas, la demanda debe ser rechazada con expresa imposición de costas.

Analicemos si cada uno de ellos se configura en el caso *sub examine*.

9.1. ANTI JURIDICIDAD

No surge de la realidad de los hechos expuesta por la actora, que la participación de Sociedad Aguas del Tucumán en el hecho, haya evidenciado una acción violatoria de las leyes, de las disposiciones aplicables o de un deber jurídico preexistente, resultando de aplicación el art. 1729 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Sociedad Aguas del Tucumán no ha transgredido norma ni deber jurídico alguno.

A los efectos de determinar si ha existido algún incumplimiento a las obligaciones que el ordenamiento jurídico impone a dicha firma, resulta

¹² Ver, por ejemplo Alterini, Ameal, López Cabana, Derecho de Obligaciones Civiles y Comercial, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As. 1.996, pág. 158.

imprescindible contemplar en qué medida su conducta tuvo entidad para generar la situación que se le reprocha.

De la simple lectura de la demanda se advierte con meridiana claridad la liviandad con la que la accionante analizó los factores de atribución de la responsabilidad, echando mano asiduamente a afirmaciones dogmáticas.

En el caso de autos no se configura un factor de atribución que permita atribuir las consecuencias de los supuestos incumplimientos a Sociedad Aguas del Tucumán, ni a mi representada.

9.2. RELACIÓN CAUSAL

A fin de adentrarnos en el tratamiento del requisito en cuestión conviene tener presente lo señalado por Borda:

“El principio de que de haber una relación de causa a efecto entre el hecho ilícito y el daño es clarísimo e indiscutible. Las dificultades surgen a veces, en la práctica, para determinar hasta qué punto un hecho puede ser ocasionado por otro. El encadenamiento de los hechos que acontecen en el universo llega a veces al infinito. El autor de un hecho no podría ser responsable de todas, absolutamente todas, las derivaciones de aquél. Es necesario cortar en algún punto ese encadenamiento causal, estableciendo responsabilidad hasta ese límite y no más allá”.¹³

Según Alterini y López Cabana, nuestro Código Civil recoge en simultáneo tres de las doctrinas conocidas, a saber: la doctrina denominada de la equivalencia de condiciones (que se emplea para establecer si un hecho dado tiene, o no, materialmente, incidencia en el resultado, de manera que, si por hipótesis se suprime uno de

¹³ Borda, Guillermo A., “Tratado de Derecho Civil – Obligaciones”, T. II, p. 205, Bs. As., 1998.

los hechos eslabonados, y el resultado no se produce, puede afirmarse que ese hecho es condición de tal resultado); la de la causa próxima (en cuanto se imputan las consecuencias inmediatas de un hecho, arts. 520 y 903 C.C.), y la de la causalidad adecuada (dado que, salvo excepciones, se imputan al autor las consecuencias previsibles, según un patrón objetivo, artículos 903, 904 y 909 C.C.).¹⁴

El concepto de causalidad adecuada implica el de regularidad, apreciada de conformidad con lo que acostumbra suceder en la vida misma. Para que exista relación causal, la acción tiene que ser idónea para producir el efecto operado, debe determinarlo normalmente.

Desde la óptica de Pizarro: ¹⁵

“El centro de la cuestión debe ser emplazado en la relación de causalidad, pues no se trata de ponderar culpas sino autorías materiales. Si falta el nexo de causalidad, no hay obligación de resarcir”.

Tomando como base el parámetro *supra* mencionado, no puede válidamente afirmarse que exista relación de causalidad adecuada entre el daño alegado por la actora y la conducta de Sociedad Aguas del Tucumán, que en nada intervino en el hecho.

Conforme se expuso anteriormente, estamos frente a un claro caso de culpa de la víctima (conf. art. 1729 Código Civil), de entidad suficiente como para destruir el nexo de causalidad adecuada y eximir de responsabilidad a mi parte.

¹⁴ Alterini, Atilio Aníbal; Ameal, Oscar y López Cabana, Roberto "Derecho de Obligaciones civiles y comerciales", p. 224; Abeledo Perrot, Bs. As., 1995.

¹⁵ Pizarro, Ramón Daniel, "Causalidad adecuada y factores extraños", en Derecho de daños, Primera parte, homenaje al profesor Jorge Mosset Iturraspe, p. 264, Bs. As., 1991.

9.3. DAÑO CAUSADO

En relación a los daños y perjuicios reclamados, es importante destacar, que la cuantía del perjuicio, debe probarse acabadamente.

Queda demostrado, por lo tanto, que en el hecho que motivó este juicio no se configuran los presupuestos de la responsabilidad civil.

-X- DE LA IMPROCEDENCIA DE LOS RUBROS RECLAMADOS

10.1. Daño emergente

La parte actora reclama en este concepto la suma de \$ 4.176.000 y \$ 711.360, sin sustento probatorio alguno.

La parte actora no justifica de manera alguna, los montos que reclama por este concepto.

Por lo expuesto, resulta improcedente el reclamo del presente rubro, por lo que solicito a V.S. lo rechace.

10.2. Daño moral

Respecto de este rubro, los tribunales no cuentan con pautas específicas a los fines de la determinación del mismo.

El jurista afronta la difícil tarea de buscar algún nexo entre la suma a otorgar y el mal espiritual sufrido.

En consecuencia, la indemnización se decide sin ningún elemento que permita traducir la entidad de aquél en la magnitud de ésta. La doctrina, consciente de esta situación, ha intentado realizar precisiones al respecto.

En este sentido, ha sostenido:

"El monto fijado debe ser posible, descartando excesos que no condicen con nuestra realidad económico, además de que generan un enriquecimiento sin causa". (Zavala de González, ob. cit.).

"No creemos que el juez pueda ser un poco más generoso cuando existe un seguro vigente, con una buena prima y que está pagado. En primer lugar, por una razón científica: el daño de la víctima no varía porque el responsable sea rico o esté asegurado. En segundo término, es deseable la socialización de los riesgos y este objetivo debe ser celosamente custodiado; acordar indemnizaciones generosas por la vigencia de un seguro, puede revestir precisamente en contra de la posibilidad misma del seguro frente a siniestros o encarecer las primas desalentando el sistema". (Zavala de González, ob. cit.).

"Los montos reclamados en las demandas no constituyen índices confiables, porque la tendencia suele ser pedir mucho para eventualmente transar después o para que se otorgue jurisdiccionalmente un monto aproximado". (Zavala de González, ob. cit.).

En el caso de autos, vemos que no se logrará nunca acreditar, ni siquiera con la prueba que se ofrece, el supuesto padecimiento que dice haber padecido la parte actora como consecuencia del aducido y no probado hecho objeto de la demanda, y menos aún, que el daño moral que la parte actora aduce padecer, sea consecuencia inmediata y necesaria de la acción que se le imputa al demandado.

Así, la parte actora reclama un daño moral en meras suposiciones que no encuentran sustento fáctico alguno, por cuanto se basa en meras conjeturas, que ni siquiera se encuentran probadas en autos.

En virtud de lo expuesto, y teniendo en cuenta que para la procedencia del daño moral, éste debe estar suficientemente acreditado, solicito a V.S. rechace el pretendido rubro, impugnando el monto reclamado por tal concepto.

10.3. Lucro cesante

Dentro del presente rubro, la parte actora pretende ser indemnizada por el supuesto y no probado lucro cesante.

Al respecto mi parte niega que corresponda abonar a la parte actora las exorbitantes y desproporcionadas sumas pretendidas, reiterando que no ha ofrecido prueba alguna que acredite el rubro pretendido, impugnando los rubros que aplica y el cálculo que realiza para arribar a la suma pretendida, por lo que se solicita su rechazo.

Como es sabido, el lucro cesante consiste en las ganancias o utilidades dejadas de percibir a raíz de un incumplimiento o hecho ilícito.

En el caso de autos, no hubo ni fue acreditada la existencia de algún incumplimiento ni hecho ilícito incurrido por parte del demandado.

Asimismo, tampoco siquiera se intenta demostrar la ocupación o profesión del Sr. Muñoz.

La jurisprudencia tiene dicho:

“El lucro cesante se configura con la pérdida de enriquecimiento o por las ganancias que ha dejado de percibir el damnificado y su reclamo debe hacerse sobre la base real y cierta y no sobre la pérdida probable o hipotética. Además, presupone una prueba certera de la cuantía de las ganancias dejadas de percibir, demostración de la cual sólo cabrá dispensar a quien formule el reclamo cuando concurran circunstancias que tornen, si no imposible, al menos muy dificultosa la prueba del daño.” (CNCont.-adm. Fed., sala II, junio 9-1994). ED, 163-458.

“No existiendo en autos acreditación alguna que indique aproximadamente el monto de las ganancias dejadas de percibir, el rubro lucro cesante debe ser

rechazado”. (CNCiv., Sala B, 13/2/92, “Julio, Adolfo E. c/Concha, José s/Daños y Perjuicios”).

“Las declaraciones testimoniales, aún cuando se expidan sobre las tareas habitualmente desarrolladas por el damnificado y sobre el lapso durante el cual habría podido permanecer inactivo, no constituyen prueba acerca de las sumas concretas dejadas de percibir a raíz del evento”.

“Quien formula la petición de lucro cesante, debe traer al pleito los elementos de prueba que demuestren su extensión o por lo menos dejar en el ánimo del juzgador la certeza de que una ventaja no se produjo por haberlo impedido la acción del responsable del accidente”. (CNCiv., Sala H, 16/2/90, “Polisolbo Arg. Soc. en Com. Por Acc. c/Ricco, Víctor s/Sumario”).

“El lucro cesante, entendido como la ganancia de que se vio privado el damnificado, no se presume y quien reclama su indemnización debe aportar los elementos que acrediten fehacientemente su existencia.” (CNCiv., Sala E, 16/9/92, “Empresa de Transporte Microómnibus Remolcador Garantí S.A. c/Empresa Full Truck S.A. y Otro s/Daños y Perjuicios”).

Destaco a V.S. que el art. 61 de la ley de seguros, dispone:

Art. 61 LS: *“El asegurador se obliga a resarcir, conforme al contrato, el daño patrimonial causado por el siniestro sin incluir el lucro cesante, salvo cuando haya sido expresamente convenido. Responde sólo hasta el monto de la suma asegurada, salvo que la ley o el contrato dispongan diversamente”.*

Por ello, no habiendo la parte actora acreditado el lucro cesante alegado, ni habiendo el demandado incurrido en incumplimiento o ilícito alguno, teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 61 arriba transcrito, solicito se rechace este rubro.

10.4. Daño psicológico.

Respecto a la incapacidad psicológica invocada en la demanda por la parte actora que, sin perjuicio de no resultar claro el reclamo formulado, no posee entidad autónoma dicho rubro reclamado, por cuanto se encuentra reflejado dentro del rubro “daño moral” también reclamado por el accionante.

Así también lo entendió la jurisprudencia al considerar que:

"El daño psíquico no es autónomo respecto del patrimonial y del moral sino que incidirá en uno u otro rubro, o en ambos; causará una disminución laboral subsumible en el daño patrimonial, o un padecimiento moral típicamente físico. El daño psicológico, entonces, carece de autonomía y a todo evento puede tener proyecciones en el ámbito del daño material o moral..." (Zabala de González, Matilde, Daños a la Persona. Integridad psicofísica. Ed. Hammurabi, Bs. As., 1990, pag. 225).

"La incapacidad sobreviniente comprende, toda disminución física o psíquica..." (CNCiv., Sala E., fallo del 11-11-96 A, S.D. c/ Coca Cola S.A.).

"La incapacidad psíquica producida por un accidente de tránsito no constituye por sí un daño patrimonial." (CNCiv, Sala F, fallo del 20-12-94, Galindez Luis c/ Ardanaz Graciela).

"La indemnización por incapacidad sobreviniente abarca toda disminución de la aptitud vital, incluida aquella que se encuentre vinculada con lesiones físicas como con patologías psíquicas, en sus aspectos orgánicos y funcionales..." (CNCiv, Sala C, fallo del 3.2.98, autos Vallejos c/De Los Constituyentes SA).

"El daño psíquico no constituye un daño autónomo, sino un aspecto dentro del rubro incapacidad sobreviniente..." (CNCiv, Sala J, fallo del 11.12.97, autos D.G.B c/Ferrocarriles Metropolitanos SA).

"El daño psicológico carece de autonomía, sea respecto del daño patrimonial sea del agravio moral..." (CNCiv, Sala G, fallo del 12.5.97, autos Mann Dora c/Nuevos Rumbos SA).

“Fue solicitado resarcimiento en concepto de ‘daño psicológico’, que según autorizada doctrina no es autónomo, pues se trata de una lesión a la psiquis que puede producir minoraciones e intereses patrimoniales o espirituales (conf. Zavala de González, Matilde “Daños a la persona. Integridad psicofísica”, pag. 225 en CNCiv Sala D, julio 15-1992 “C.C. c/ S E A M”, ED: 149-151; Jorge Bustamante Alsina “Efectos de la cosa Juzgada penal y los rubros del resarcimiento en el proceso civil” ED: 167-222, entre otros)” (18.10.2000. Rodríguez, Carlos Alberto c/ Novelli, Andrés s/ daños y perjuicios. Juzg. Nac. de primera instancia en lo Civil Nº 79).

“Sabido es que el daño psicológico no constituye en sí mismo un capítulo independiente del daño material o moral, sino una especie del uno o del otro, toda vez que desde el ángulo del que lo sufre tanto puede traducirse en un perjuicio material (por la repercusión que pueda tener sobre su patrimonio), cuanto un daño no patrimonial o moral (por los sufrimientos que sea susceptible de producir)”. (CC0001 SI 74679 RSD-81-98 S 3-3-98, Acevedo c/ La Primera de Martínez s/ Daños y Perjuicios - Revista Jurídica Argentina La Ley 1999 Páginas 747/60

“El denominado ‘daño psicológico’ no posee autonomía en lo que respecta al ámbito indemnizatorio quedando comprendido dentro del daño material, atento las diferencias que presenta respecto del daño moral”. (SCBA, Ac 58505 S 28-4-98, Brabenec de Rodríguez Príncipe, Norma Susana c/ de Giuli, Mirta y otros s/ Daños y perjuicios)

“El daño psicológico no constituye una categoría autónoma dentro de la clasificación de los daños en materiales y morales, y, habiéndose probado las perturbaciones psicológicas padecidas por los accionantes, la indemnización correspondiente queda absorbida en el resarcimiento por daño moral”. (STJRNSP: SE.165/96 “PAZOS Juan Fredy s/ Víctima de homicidio s/ Casación”, 05-11-96).

Es por ello que solicito el rechazo de este rubro, así como la suma de \$ 20.000 y \$ 60.000 por improcedente.

-XI- DEL MONTO RECLAMADO.

PLUSPETICION INEXCUSABLE

Resulta conveniente realizar ciertas observaciones que no pueden ser dejadas de lado por el Juzgador a la hora de dictar sentencia, en el hipotético e improbable caso que la presente acción prospere.

De la demanda interpuesta surge una evidente pluspetición inexcusable efectuada por la parte actora.

En efecto, los montos reclamados resultan sobredimensionados y elevados, careciendo de toda relación y coherencia con los fijados por nuestros Tribunales. La pretensión resulta arbitrariamente “disparatada” e “infundada” y tal situación debe ser tenida en cuenta por V.S.

Tal como lo sostiene Jorge Llambías en su Tratado de Derecho Civil (Tomo I pág. 301):

“es sabido que el instituto de la indemnización tiene como fin restablecer el desequilibrio de orden jurídico provocado por el incumplimiento de la obligación y con esa indemnización queda remediado el desequilibrio de orden jurídico provocado por el incumplimiento de la obligación y restablecido el acreedor a la situación patrimonial que debió tener de no haber obstado a ello el hecho imputado al responsable”.

“el fundamento de la indemnización reside en un imperativo de justicia, que sufriría si el damnificado no quedara restituido al estado anterior a la lesión”.

Ahora bien, el imperativo de justicia no debe entenderse como “reclamo desproporcionado, infundado, arbitrario”, ya que se requiere que la indemnización no exceda el menoscabo sufrido por el damnificado. Si así fuere, se violaría el imperativo de justicia respecto de los supuestos responsables demandados.

En el caso de autos, la parte actora reclama, sin sustento ni prueba alguna, la exorbitante suma de \$ 6.367.360 (pesos seis millones trescientos sesenta y siete mil trescientos sesenta).

Ahora bien, esta parte se pregunta sobre qué fundamento sustenta la parte actora semejante pretensión.

Indudablemente la parte actora incurrió en pluspetición inexcusable al formular un reclamo exorbitante, por lo que para el supuesto remoto e improbable de que se haga lugar al reclamo articulado, en cualquier caso se le deberán imponer las costas de acuerdo al régimen del Código Procesal.

-XII- OFRECE PRUEBA

a) Documental

- **Anexo I:** Poder General Judicial.
- **Anexo II:** Póliza N° 196102, con fecha de vigencia del 31.12.2012 al 31.12.2013, con sus condiciones generales.

b) Confesional

Se cite a las actoras a absolver posiciones a tenor del pliego que oportunamente se acompañará.

c) Pericial contable

Solicito se ordene librar oficio Ley 22.172 al Sr. Juez Nacional en lo Civil que por turno corresponda en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a fin de que sortee perito contador único de oficio, a los fines que, examinando los libros de comercio de La Meridional Compañía Argentina de Seguros S.A., se sirva informar: 1) si los libros son llevados en legal forma; 2) si surge la emisión de la Póliza N° 196102 de responsabilidad civil contratada por Sociedad Aguas del Tucumán; 3) fecha de vigencia de la Póliza N° 196102, 4) si las condiciones particulares de la Póliza N° 196102 una franquicia

deducible a cargo del asegurado equivalente al diez por ciento (10%) del monto del siniestro, con un mínimo del 0,25% y un máximo del 0,80%, ambos de la suma asegurada al momento del siniestro, por acontecimiento; 6) deberá adjuntar al dictamen una copia completa de la Póliza N° 196102 (Frente, Condiciones Generales y Condiciones Particulares), conjuntamente con el cuadernillo pertinente.

-XIII- DERECHO

Fundo el derecho que le asiste a mi mandante en el Código Civil y Comercial de la Nación, normas del Código de Procedimiento Civil y Comercial aplicables, Ley 17.418 y legislación, jurisprudencia, doctrina citadas y en la Póliza N° 196102.

-XIV- APLICACION DE LA LEY N° 24.432

Con relación a los honorarios y costas, mi parte requiere que, al momento de dictar sentencia y cualquiera fuere la suerte que corra el incidente, V.S. tenga especialmente en cuenta la normativa emanada de la Ley 24.432.

La legislación indicada incorpora al art. 505 del Código Civil –hoy artículo 730 del Código Civil y Comercial de la Nación- el siguiente texto:

"Incorporase al art. 505 del Código Civil el siguiente párrafo: Si el incumplimiento de la obligación, cualquiera sea su fuente, derivase en litigio judicial o arbitral, la responsabilidad por el pago de las costas, incluidos los honorarios profesionales de todo tipo allí devengados y correspondientes a la primera o única instancia, no excederá del 25% (veinticinco por ciento) del monto de la sentencia, laudo, transacción o instrumento que ponga fin al diferendo. Si las regulaciones de honorarios practicadas, conforme a las leyes arancelarias o usos locales, correspondientes a Cotas las profesiones y especialidades superan dicho porcentaje, el juez procederá a prorratear los montos entre los beneficiarios. Para el computo del porcentaje indicado, no se tendrá en

cuenta el monto de los honorarios de los profesionales que hubieren representado, patrocinado o asistido a la parte condenada en costas”.

Para todo trabajo profesional, se ha de aplicar la ley 24.432, sea prorrateando los honorarios que se regulen a los abogados de la contraparte y peritos actuantes, sea adecuándolos directamente en el momento del acto regulatorio al tope máximo legal.

Corresponde que, al momento de dictar sentencia, V.S. tenga especialmente en cuenta la normativa emanada de la ley 24.432, extremo que expresamente requiere mi representada.

-XV- RESERVA CASO FEDERAL

En el hipotético supuesto que V.S. acogiere la presente demanda en todo o en parte, se vulnerarían las garantías constitucionales del derecho de propiedad, de defensa en juicio y del debido proceso (arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional) y el fallo estaría tenido de arbitrariedad.

En consecuencia, formulo desde ya reserva de caso federal y de plantear y sostener Recurso de Inconstitucionalidad y/o Extraordinario Federal (ley 48).

-XVI- AUTORIZA

Autorizo a Guillermina Rita Mamana, indistintamente, a consultar las presentar actuaciones, dejar nota en el libro de asistencia, como así también presentar y retirar escritos, cédulas, oficios, edictos, practicar desgloses y/o realizar cualquier otro trámite procuratorio inherente a la prosecución de los presentar actuados.

-XVII- PETITORIO

Por todo lo expuesto, a V.S. solicito:

1) Se tenga por opuesta la excepción de falta de legitimación pasiva y declinación de cobertura.

2) Se tenga por contestada en tiempo y forma la citación en garantía y por ofrecida la prueba.

3) Se tenga presente los límites de cobertura indicados, como así también la franquicia denunciada.

4) Oportunamente, se rechace la demanda y la citación en garantía, con costas.

5) Se tenga presente la reserva de Caso Federal.

Proveer de Conformidad,

SERA JUSTICIA.