

Seguro De Caucion Fiador Citacion A Tercero

JURISPRUDENCIA

Seguro de caución. Fiador. Citación a tercero Se confirma la

sentencia apelada, en cuanto hizo lugar a la demanda por cobro de una suma derivada de la desatención de las primas de ciertos seguros de caución. Se deja sin efecto el rechazo de las defensas de falta de acción y legitimación pasiva propuesta por la tercera.

En Buenos Aires a los 13 días del mes de agosto de 2019, reúnen los señores Jueces de la Sala D de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, con el autorizante, para dictar sentencia en la causa ?FIANZAS Y CREDITOS S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS contra A&S INSTALACIONES SANITARIAS S.R.L Y OTRO sobre ORDINARIO? registro N° 18412/2012, procedente del JUZGADO N° 21 del fuero (SECRETARIA N° 42), en los cuales como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo previsto por el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden, Doctores: Vassallo, Garibotto y Heredia. A la cuestión propuesta el señor Juez Gerardo G. Vassallo, dijo: I. Atento que Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A no fundó, en el plazo previsto por el artículo 260 del código procesal, la apelación que le fuera concedida con efecto diferido en fs. 385, punto I, propongo declarar desierto el mentado recurso. II. Fianzas y Crédito S.A. Compañía de Seguros S.A. promovió la presente demanda contra A&S Instalaciones Sanitarias S.R.L y Andrea F. Algieri por el cobro de la suma de \$ 204.269,98, con más intereses y costas. Adujo como causa de tal reclamo la desatención de las primas de ciertos seguros de caución que había tomado la primera y afianzado su pago la segunda, en favor de terceros con los cuales aquella había concertado la realización de ciertas obras. Sostuvo que al no haberse acreditado el cumplimiento de los trabajos objeto de cobertura, el seguro continuaba en vigencia como así las primas que atendían su prestación. Intimada la demandada, guardó silencio. III. Corrido el traslado de la demanda, A&S Instalaciones Sanitarias S.R.L. no compareció a la causa, lo cual derivó en que fuera declarada rebelde en fs. 207, situación procesal que cesó en fs. 268. Por el contrario, la fiadora Andrea Fabiana Algieri, se presentó en fs. 222/228, opuso excepciones y contestó demanda. En lo que aquí interesa, dijo que su garantizada había cumplido puntualmente con su prestación y que se encontraba a la espera que la Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A., beneficiaria de las coberturas, le entregara las pólizas a fin de dejar sin efecto los seguros de caución. Por tal razón solicitó que tal empresa fuera citada en carácter de tercero pues frente a una hipotética condena contra su parte debería ejercer acción de regreso contra Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A. Admitida la petición en fs. 317/335 se presentó Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A. quien opuso excepción de falta de personería respecto de la señora Algieri, amén de defensas de falta de acción y falta de legitimación pasiva. Subsidiariamente contestó el traslado de la citación, solicitando su rechazo, con imposición de costas a la citada codemandada. En fs. 366/368 fue rechazada la excepción de falta de personería y diferida para la sentencia las de falta de acción y legitimación pasiva por entender que no habían sido propuestas como excepciones previas. IV. La sentencia de primera instancia rechazó las excepciones de falta de legitimación pasiva y pago parcial opuestas por la codemandada Andrea Fabiana Algieri y la condenó, junto con A&S instalaciones Sanitarias S.R.L a pagar a la actora la suma de \$ 143.137,54 con más intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación para sus operaciones de descuento a 30 días y las costas del proceso. Respecto de la citada como tercera (Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A.), rechazó la excepción de falta de acción y falta de legitimación pasiva que opuso, con las costas derivadas de tal incidente. En punto a su intervención sustancial en el conflicto y particularmente a las imputaciones que formuló la fiadora, la sentencia concluyó que de las pruebas colectadas no era posible constatar su participación con el alcance que le imputó la señora Algieri, por lo cual dispuso imponer las costas de tal frustrado ataque a la fiadora. Si bien tanto Andrea Fabiana Algieri como Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A. apelaron el pronunciamiento, sólo esta última fundó su recurso (fs. 883/889), por lo cual reduciré el estudio a esta única impugnación vigente. V. La citada como tercera se agravió de la sentencia en cuanto rechazó sus defensas de falta de acción y falta de legitimación pasiva y le impuso las costas de la incidencia. Sostuvo que la prueba producida demostró con nitidez que su parte no actuó del modo que le imputó la señora Algieri, pues no retuvo las pólizas en cuestión en tanto las entregó a la aseguradora actora cuando esta atendió la cobertura. Al contestar demanda, la fiadora Andrea Fabiana Algieri, solicitó citar como tercera a la Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A. Argumentó que ello era necesario pues en caso de ser condenada ?deberá ejercer la correspondiente acción de regreso contra la empresa citada...? (fs. 225v). Le imputó, como dije, no haber devuelto las pólizas de caución al tiempo de la finalización de las obras?. Como ha dicho tanto la doctrina como la jurisprudencia, la citación en estas circunstancias se efectúa a fin de evitar una posible acción regresiva dado que la sentencia que recaiga en el juicio podrá eventualmente serle opuesta. Su finalidad reside en que en esa eventual acción, el citado no pueda argüir la excepción de negligente defensa (Highton, E. y Arean, B., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T. 2, página 394; CSJN, 23.10.1990, Giménez Zapiola Viviendas S.A. c/ Provincia de Buenos Aires, Fallos 313:1053; íd. 18.7.2006,

Flecha González, Concepción y otros c/ Misiones, Provincia de y otros?, Fallos 329:4390; íd., 3.12.2002, ?Instituto Argentino de Riñón y Transplante S.A. c/ Santa Cruz, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, Fallos 325:3296; í., 31.10.2002, ?Mendoza Provincia de c/ CADIPSA S.A. y otro s/ ordinario?; CNCom., Sala E, 13.8.2009, ?YPF S.A. c/ Anzotegui de Dávila, Elena s/ordinario s/incidente de apelación cpr 250?; íd., Sala A, 29.6.2007, ?ABN Amro Bank c/Castilla, Alicia s/ordinario?; esta Sala, 9.2.2011, ?Olmedo Oscar Antonio c/Caja de Valores S.A. s/ordinario?. Esta citación no importa obligar a la actora a litigar contra el tercero sino solamente darle a este la intervención imprescindible para que, como dije, las actuaciones puedan serle opuestas en una eventual acción regresiva, dado que la citación en estos términos no importa incorporarla como sujeto pasivo de la pretensión pues no procede obligar a quien demanda a dirigir la acción contra quien no quiere, pues aquel se encuentra facultado a encauzarla contra quien le parezca y hacerlo a su riesgo (CSJN, 4.9.1990, ?Omar R. Bacarezza Chávez c/ General Tomás Guido S.A.?, Fallos 313:826; esta Sala, 17.11.2010, ?Lanusse, Ricardo A. c/ Don Roberto S.A. s/ ordinario?). Sin embargo la incidencia aquí planteada por el tercero al ser convocado adelantó la discusión que presuntamente iba a ser materia del juicio posterior (responsabilidad de la beneficiaria del seguro por haber, presuntamente, retenido indebidamente las pólizas de los seguros de caución), cuestión que aparece resuelta en el fallo en análisis aunque siempre en el marco de la contienda entre la señora Algieri y Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A. De allí que los estrechos límites que importaron aquella citación, se vieron ampliados en los hechos por los planteos propuestos por la codemandada y la citada como tercera. Situación que debe ser permitida cuando las partes involucradas pudieron ejercer en plenitud el derecho constitucional de defensa, en tanto constituiría un dispendio inútil derivar la resolución de un debate concluido a otro pleito (CSJN, 16.4.1998, ?Gandolfi de Vaneta, Mercedes c/ D. N. Vialidad s/ ordinario?; esta Sala, ?Olmedo, Oscar...? ya citado). Según calificó la sentencia interlocutoria de fs. 366/368, las defensas de falta de acción y falta de legitimación pasiva que propuso la tercera al presentarse a juicio, no fueron planteadas como de previo y especial pronunciamiento. Así fueron derivados a la sentencia final para ser consideradas como defensas de fondo. En esta situación procesal no cupo hacer un análisis diferenciado de estas defensas y de los motivos que llevaron a la señora Algieri a traer a juicio a Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A. Es que aun cuando la legitimación constituye técnicamente una cuestión de naturaleza distinta al argumento de fondo, ambas habían sido fundadas en un único hecho, que Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A. había retenido indebidamente las pólizas lo cual había impedido a A. &S. Instalaciones Sanitarias S.R.L, o eventualmente a Andrea F. Algieri, a restituir las mismas a la aquí actora. De hecho, al ser propuesta la falta de legitimación (tanto activa como pasiva), como defensa de fondo, lo presumiblemente pretendido por la tercera habría sido producir prueba para acreditar el extremo en que basó su planteo procesal. En el caso, la sentencia en estudio entendió probado que Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A. entregó las pólizas a la aseguradora el 13.4.2011 por lo cual, cuanto menos a partir de tal fecha, el presupuesto esgrimido por la señora Algieri careció de base fáctica. Debo destacar aquí que tal conclusión ha quedado firme para las partes pues tanto la actora como ambas demandadas no recurrieron el fallo, mientras que la tercera no se agravió de tal premisa. Frente a ello entiendo que al desestimar los argumentos propuestos por la fiadora para responsabilizar a Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A. en alguna medida de la deuda con Fianzas y Crédito S.A. Lo hasta aquí expuesto justifica, a mi juicio, revocar el rechazo de las defensas de falta de legitimación activa y pasiva propuesta por la actora como la accesoria imposición de costas, debiendo estar, por ello, a lo decidido en el punto X de la sentencia. Las costas de Alzada se impondrán a la señora Algieri al progresar el recurso deducido por Sociedad de Inversiones Dique 4 S.A. (artículo 68 código procesal). VI. Por todo lo hasta aquí expuesto, propongo al Acuerdo que estamos celebrando: a) declarar desierto el recurso concedido con efecto diferido en fs. 385, punto I; b) modificar la sentencia en estudio y dejar sin efecto el rechazo de las defensas de falta de acción y legitimación pasiva propuesta por la tercera, como la imposición de costas accesoria; y c) estar, respecto a la tercera, a lo resuelto en el punto X de los considerandos y XII 4 de la parte dispositiva del fallo apelado. Las costas de Alzada deberán ser impuestas a la codemandada Andrea Algieri. Así voto. Los señores Jueces de Cámara, Dr. Garibotto y Dr. Heredia adhieren al voto que antecede. VII. Concluida la deliberación, los señores Jueces de Cámara acuerdan: (a) Declarar desierto el recurso concedido con efecto diferido en fs. 385, punto I. (b) Modificar la sentencia en estudio y dejar sin efecto el rechazo de las defensas de falta de acción y legitimación pasiva propuesta por la tercera, como la imposición de costas accesoria y estar, respecto a la tercera, a lo resuelto en el punto X de los considerandos y XII 4 de la parte dispositiva del fallo apelado. (c) Las costas de Alzada deberán ser impuestas a la codemandada Andrea Algieri. (d) Diferir la consideración de los honorarios hasta tanto sean regulados los correspondientes a la anterior instancia. (e) Cúmplase con la comunicación ordenada por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13). Notifíquese y una vez vencido el plazo del art. 257 del Código Procesal, devuélvase la causa al Juzgado de origen. Pablo D. Heredia Juan R. Garibotto Gerardo G. Vassallo Horacio Piatti Secretario de Cámara

044158E