

CONTESTA DEMANDA. -

FALTA DE LEGITIMACIÓN SUSTANCIAL PASIVA. -

Señor Juez:

Luciana Vila Giugno, Mat. SCJM N° 11328, con el patrocinio letrado de la Dra. Maria Lucia Majul Fajardo, Mat. SCJM N° 11204, en nombre y representación de TARABORELLI CARS S.A., en los autos N° **260.189** caratulados **“SIEGRIST ALEJANDRO ALBERTO C/ FCA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS - FIAT CHRYSLER ARGENTINA S.A - DENVER S.A Y TARABORELLI CARS P/ PROCESOS DE CONSUMO”**, me presento a Usía y respetuosamente digo;

I.- PERSONERIA (Art 29 CPCCYT). DATOS PERSONALES. DOMICILIO LEGAL

Que a los fines de acreditar la personería invocada, solicito se me conceda el plazo del art. 29 del CPCCYT.

Declaro que los datos personales de mi mandante son los siguientes; TARABORELLI CARS S.A., CUIT 30-71599416-6 con domicilio social sito en Rivadavia 6140 C.A.B.A., lo que solicito se tenga presente.

Que constituyo domicilio legal en calle Patricias Mendocinas 591, Ciudad de Mendoza, correo electrónico vila@mgabogados.com.ar y lmajul@mgabogados.com.ar, lo que solicito se tenga presente al efecto de cursar las notificaciones electrónicas y todo por cuanto derecho corresponda.

II.- NEGATIVA GENERAL Y PARTICULAR

Que en general niego todos y cada uno de los hechos que no sean objeto de expreso reconocimiento en este responde.

En particular, niego que mi mandante sea solidariamente responsable en los términos del art 40 de la ley 24.240.

Niego que mi mandante haya contratado con el actor. Niego incumplimientos contractuales de mi representada.

Niego que mi mandante haya otorgado datos personales del actor terceras personas que realizaron débitos con el nombre de la empresa.

Niego que haya existido publicidad engañosa.

Niego que mi mandante incurriera en una conducta abusiva.

Niego mi mandante haya incurrido en una violación del deber de informar receptado en la Ley de Defensa del Consumidor. -

Niego que haya violación alguna al principio consagrado constitucionalmente en el art 42 de la CN y a los principios fundamentales del derecho del consumidor.

Niego que mi mandante no obrara de buena fe de acuerdo a lo establecido en art. 9 del C.C y C. unificado.

Niego que la Sra. Jaquelina Ríos sea empleada y/o dependiente de TARABORELLI CARS S.A.

Niego que se haya dado la mecánica que informa la actora respecto de la aceptación de planes caídos y certificado de discapacidad.

Niego que mi parte ofreciera la posibilidad de retirar un rodado en su domicilio social, haciéndose cargo de todos los gastos por la contraria mencionados.

Niego expresamente que se le haya remitido a mi parte la documentación que alega la contraria en su escrito de demanda.

Niego expresamente que el actor haya suscripto la documentación en el domicilio de TARABORELLI CARS S.A.

Desconozco la autenticidad de la documentación y la liquidación presentada por ser improcedente.

III. CONTESTA TRASLADO – FALTA DE LEGITIMACION SUSTANCIAL PASIVA.

Que en tiempo y legal forma, vengo a contestar el traslado conferido por el Tribunal de la demanda interpuesta por la actora; solicitando su rechazo, conforme a las consideraciones de hecho y derecho que a continuación expongo.

El actor en su escrito de demanda y en la relación de hechos, incorpora a mi mandante en la relación causal que motiva la presente demanda, siendo ello inexacto y falaz. La verdad de los hechos **es que mi parte no ha participado en esta relación causal, lo que será expresamente probado a lo largo de la presente contestación. A saber:**

- 1) TARABORELLI CARS S.A. no es concesionaria de la empresa FIAT, sino que lo es de CHRYSLER, por lo que nunca podría ser sujeto pasivo de dicha relación.**
- 2) TARABORELLI CARS S.A. no ha tenido relación, ni vínculo alguno con la actora, lo cual se acredita con la misma prueba por ella ofrecida.**
- 3) La Sra. Jaquelina Ríos no es colaboradora de TARABORELLI CARS S.A.**

Conforme lo expuesto es que se configura en este caso, el instituto jurídico de "falta de legitimación sustancial pasiva" por cuanto, no es titular de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión. -

Al respecto, la jurisprudencia entiende: "La legitimación consiste en la competencia del sujeto para soportar los efectos jurídicos de la reglamentación de intereses a que se ha aspirado, competencia que a su vez resulta de la posición específica de tal sujeto, respecto de los intereses que se trata de regular. Constituye un presupuesto preliminar y necesario para la declaración del derecho en favor del actor. La legitimación "ad causam" es una pura relación de identidad lógica entre las personas del actor y la de aquella a quien la ley le concede la acción. Es una cualidad emanada de la ley para petitionar una sentencia favorable en relación al objeto del litigio, por no es un derecho, ni el título de un derecho. La falta de acción se funda en que el actor o demandado no son los titulares de la relación jurídica sustancial en que se

funda la pretensión, con prescindencia de la fundabilidad de esta, o que el primero carece de interés jurídico tutelable."

Siendo la legitimación la idoneidad de la persona para realizar un acto jurídico eficaz, inferida de su posición respecto del acto, se desprende que mi representada no reviste la condición de persona habilitada por la ley para discutir sobre el objeto a que se refiere el reclamo.

Ausente la relación de causalidad entre el hecho y el daño, la acción resarcitoria no puede prosperar dado que ninguna razón de justicia ni de equidad habría en imponer a una persona la indemnización de perjuicios que ella no ha causado.

Según lo afirma reconocida doctrina nacional, como regla general, deben aplicarse al Derecho Administrativo Sancionador, los principios del Derecho Penal que se hallan expresamente previstos en los arts. 18, 19 y 75 inc. 22 de nuestra Carta Magna, ya que no hay nada más legítimo ni eficaz para juridizar la actividad sancionadora, que observar los principios constitucionales, incluidos en los pactos internacionales de raigambre constitucional, que inspiran el Derecho Penal. (Noe, Gabriela Carina, "Principios y normas del derecho penal aplicables en el procedimiento administrativo. Alcance y límites", Publicado en: LLGran Cuyo 2008 (febrero), Cita Online: AR/DOC/41/2008)

"Un principio básico y común a ambas ramas del derecho objeto de tratamiento y de jerarquía constitucional, lo constituye sin duda el principio de legalidad, el que garantiza por un lado, el estricto sometimiento a la ley, vedando todo margen a la arbitrariedad, y por otro, la seguridad jurídica del ciudadano, determinando de antemano aquellas conductas o comportamientos pasibles de sancionar" (Noe Gabriela. Opus cit.).

También la exigencia de tipicidad de la conducta es una garantía fundamental del derecho sancionatorio. Ésta se refiere a la exigencia de que en forma previa la ley describa la conducta reprochable. Con ello se garantiza el principio de seguridad jurídica que necesariamente debe impregnar los diferentes ámbitos de la materia sancionadora.

Cierto es que en el ámbito del Derecho Administrativo la tipicidad no tiene una índole tan estricta como en el Derecho Penal, a punto tal de que

algunos publicistas hablan de una tipicidad amplia en beneficio de la Administración. Sin embargo, no hay disputa respecto a que es una garantía constitucional contra la arbitrariedad que la conducta reprochada encuadre en el tipo previamente descrito y que, por ende, satisfaga todos sus elementos objetivos y subjetivos.

Sobre esta base argumental de incuestionable razón debe descartarse la aplicación de una sanción a mi representado, puesto que resulta obvio que no ha obrado con la inclinación del ánimo que lleva implícita la acción típica de negativa o resistencia.

Es importante destacar, que la parte actora acompañó un documento "Word", en el cual alega se trata de una conversación de WhatsApp entre la Sra. Jaquelina Ríos; quien conforme a los dichos del accionante, trabajaría para TARABORELLI CARS S.A.; y la actora. Resulta evidente, que tal documentación, carece de cualquier eficacia probatoria por cuanto no cumple los requisitos formales que permitirían acreditar los hechos sostenidos por esa parte.

Es menester Usía considere que a fin de acompañar una conversación de WhatsApp como corresponde en un proceso de este tipo, debe la conversación estar cifrada de extremo a extremo, se trata de una herramienta que impide esencialmente que terceros externos puedan acceder a los mensajes, documentos y llamadas que son resguardados en los dispositivos particulares de sus usuarios. Es en base a esto que, en nuestros smartphones, al iniciar una comunicación visualizamos la leyenda: «Las llamadas y mensajes enviados a este chat ahora están seguros con cifrado de extremo a extremo».

El Dr. Bielli, especialista en la materia de derecho informático, afirma que "el triple test de admisibilidad" debe superarse para que se pueda tener por verificada la autenticidad, integridad y licitud. Estos son, a saber:

"A) Autenticidad: en primer lugar, hablaremos de la autenticidad, como la correspondencia entre el autor aparente y el autor real de un documento. En el documento escrito la autoría puede acreditarse mediante la firma manuscrita o el sello comercial; en el documento electrónico, **se identifica el ordenador desde el que se envía**, pero no quien es su remitente, existiendo mayor facilidad

para suplantar la identidad del remitente. Por el contrario, el documento electrónico no habilita a una efectiva identificación de autoría per se. Solo nos proporcionara los datos del dispositivo donde se ha generado y remitido. Es así que nos encontraremos en la necesidad de demostrar la autenticidad de este documento electrónico, siendo que dicha tarea se tendrá que canalizar a través de la verificación de sus atribuciones ligadas, como la fecha de generación, identificación de su autor, si la persona del generador y emisor se coinciden, entre otros...Conforme los sostenido, en lo que respecta a este elemento de prueba en particular y como dijimos en los acápites anteriores, la autenticidad de los mensajes de WhatsApp – como documentos electrónicos – se refuerza en base a la existencia de un mecanismo complementario de firma electrónica, que permitirán generar una mínima presunción acerca de quien fue el autor del mismo: **el número de teléfono vinculado a la cuenta de usuario y el código IMEI del dispositivo comunicacional.** B) Integridad: es de capital importancia verificar la integridad e inalterabilidad del documento electrónico a través de un mecanismo certero que establezca la existencia o inexistencia de modificaciones suscitadas luego de que el instrumento fue firmado – en este caso – electrónicamente. Haciendo una analogía con el sistema papel, en el documento escrito se pueden cotejar las modificaciones efectuadas a través de pruebas periciales. En cambio, en el documento electrónico, será necesario recurrir a una prueba pericial informática para establecer si esta prueba fue modificada, desde que dispositivo se produjo dicha modificación y que cambios fueron realizados. Aclaremos nuevamente, que en este punto que es necesario distinguir entre documento firmado digitalmente y documento firmados electrónicamente. En los primeros, una vez estampada la firma digital resulta imposible la modificación del documento, de modo que la integridad del documento queda, a prima facie, garantizada. Por el contrario, en el resto de documentos informáticos no firmados con tal garantía, aparecen los problemas de autoría e integridad. Como es el caso de las comunicaciones vía WhatsApp, que revisten la calidad de ser documentos electrónicos firmados electrónicamente. Es que el documento electrónico viaja por una red que en principio es de acceso público y se puede reproducir en diversos lugares fuera del alcance de los intervinientes. Pueden acceder al documento electrónico personas distintas de los intervinientes que pueden alterarlo. Como una medida

para evitar esto, al momento de aportar el documento electrónico como prueba en el marco de un proceso judicial, debemos acreditar la **correspondiente “huella digital” o “hash”**. Dicha huella digital consiste en una cadena alfanumérica hexadecimal generada a partir de la aplicación de un algoritmo que debe identificar de manera inequívoca dicho documento, de tal manera que el menor cambio realizado sobre el mismo sería rápidamente detectado (aunque respecto a este último factor es importante ver si el algoritmo concreto utilizado para su generación es realmente adecuado). Esto además nos permitirá realizar duplicados de dichos documentos y probar que se corresponden plenamente con el original. Probatoriamente, esta aplicación reviste gran utilidad conforme brinda una seguridad a todas las partes y auxiliares de la justicia intervinientes dentro de un proceso, de que el documento electrónico oportunamente ingresado al expediente al cual se le practicara la pericia informática, es exactamente el mismo que el aportado inicialmente por la solicitante. D) Licitud: la licitud de la prueba en principio se relaciona con la forma y modo de obtención de la fuente o el elemento. Destacamos que estos elementos probatorios podrán ser llevados a juicio siempre que hayan sido obtenidos de manera lícita por quien la presenta, y que no sea de carácter confidencial, para cuyo caso es necesario el consentimiento del remitente. Es así que de ser admitida dicha prueba documental, es necesario establecer que para la producción de dicha prueba documental – en este caso, mensajes de WhatsApp – no debe haberse vulnerado un derecho fundamental como bien puede ser el derecho a la intimidad, coronado por nuestra Constitución Nacional en su artículo 19 o la garantía de inviolabilidad de la correspondencia, establecida por el artículo 18. De así vulnerarse alguno de estos principios, la consecuencia será la exclusión de la prueba por causa de nulidad.” (Dr. Gastón Bielli)

El autor precitado, afirma: “Partimos de la base que, en el texto de la demanda, se deberá efectuar una transcripción íntegra de los mensajes intercambiados con cada uno de los horarios de remisión. Asimismo, se deberán establecer algunos extremos como, por ejemplo: Los datos del titular de la cuenta WhatsApp; El número de teléfono vinculado a esa cuenta y la compañía telefónica al cual se encuentra adherido, identificando el número de cliente; El Código IMEI del dispositivo; Los datos del supuesto receptor de los mensajes, su

presunto número de teléfono e identificar la compañía telefónica al que pertenece (si se tiene esta información); Se puede agregar si, efectivamente, cada uno de esos mensajes intercambiados fueron presuntamente "vistos" (tilde azul) por cada interlocutor, o no. Luego se deberá añadir más información dependiendo del medio de prueba o del conjunto de medios de pruebas que utilizemos para incorporar este elemento al proceso."

Que resulta ostensible, el soporte probatorio acompañado a la demanda carece completamente de "autenticidad" e "Integridad". -

Es menester destacar que la solicitud de adhesión N° 2848623 **no ha sido suscripta por mi mandante ni alguno de sus empleados y/ o representantes, por lo que de ninguna manera podría responsabilizarse a TARABORELLI CARS S.A.** siendo que no ha sido acreditada la relación jurídica. Asimismo, la actora afirma haberse comunicado en reiteradas oportunidades con la Sra. Jaquelina Ríos (no obstante, la fuente probatoria es de nula eficacia), quien no trabaja para TARABORELLI CARS S.A. por lo que los dichos alegados por la actora además de no ser reales, no se encuentran debidamente acreditados.

Además, TARABORELLI CARS S.A. únicamente actúa como concesionaria, siendo intermediaria en la venta de planes de ahorro con la empresa **Chrysler** por lo que mi mandante no se encuentra autorizada a otorgar planes de ahorro de Fiat. -

Que de los hechos denunciados surge notoriamente que mi mandante no forma parte de la relación jurídica sustancial, por lo que no cabe su responsabilidad. -

En función de lo expuesto, de la prueba obrante en autos y de la prueba a rendirse, se acreditará la inexistencia de vínculo jurídico/ contractual entre mi mandante y el resto de los demandados, razón por la cual peticiono expresamente que la presente demanda sea RECHAZADA con expresas imposición de costas a la actora.

III. – FUNDO EN DERECHO

Fundo el derecho que me asiste el Código Civil y Comercial de la Nación, Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de la Provincia de Mendoza, la doctrina y jurisprudencia citada ut supra. –

IV. – PRUEBA

A. INFORMATIVA

Se gire oficio a:

- 1) F.C.A. AUTOMOBILES ARGENTINA S.A. a los fines de que informe si la firma TARABORELLI CARS S.A. es concesionaria de los vehículos de la marca FIAT.
- 2) CHRYSLER AUTOMOBILES S.A. a los fines de que informe si la firma TARABORELLI CARS. S.A. es concesionaria de los vehículos de la marca CHRYSLER y si los números de las solicitudes que indica el actor en su demanda corresponden a productos de dicha empresa. -

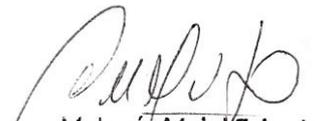
V. –PETITORIO

Que a mérito de lo expuesto, solicito:

- 1º) Se tenga por contestada en tiempo y forma la demanda deducida por la contraria;
- 2º) Se tenga por presentada la prueba acompañada o bien se ordene su producción;
- 3º) Al resolver, se rechace la demanda, con costas a la contraria. -

Proveer de conformidad,

ES JUSTICIA.



M. Lucía Majul Fajardo
Abogada - Mat. 11204
Cám. Fed. T° 132 F° 867



LUCIANA VILA GIUGNO
ABOGADA
C.S.J.M. MZA MAT 11322