

Reparacion Satisfactoria

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Reparación satisfactoria

Se revoca la sentencia en lo que respecta a considerar que al valor actual del

rodado hubiera que descontarle una suma indeterminada por el período de uso dado a la cosa, pues el tiempo transcurrido en posesión de un vehículo 0 km defectuoso no es una circunstancia deseada por el accionante que, a pesar de solicitar su sustitución, obtuvo una reticencia injustificada de las demandadas a cumplir con la normativa impuesta en la Ley de Defensa del Consumidor.

En Buenos Aires al día 9 del mes de marzo de dos mil dieciséis, reunidos los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos fueron traídos para conocer los autos ?ESTEVEZ GONZALO FEDERICO c/ FIAT AUTO ARGENTINA S.A. Y OTRO s/ ordinario? (expediente n° 5696/2011/CA1, Juz. 8, Sec. 15) en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el artículo 268 del Código Procesal, Civil y Comercial de la Nación resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Doctores Garibotto, Villanueva y Machin. Estudiados los autos la Cámara plantea la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 803/826? El Dr. Juan Roberto Garibotto dice: I. La sentencia de primera instancia. El sr. juez de grado hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por Gonzalo Federico Estévez y condenó a Fiat Auto Argentina S.A. y a Fiat Argentina S.A. de Ahorro para fines determinados, en forma solidaria, a pagar \$... con más intereses y una suma a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia, en concepto de valor actual del rodado, con costas a las demandadas. Para así decidir, consideró probado que el vehículo 0 km. adquirido por el accionante, al poco tiempo de su entrega, sufrió los desperfectos descriptos que debieron ser reparados en el marco de la garantía otorgada por Fiat Argentina S. A. y que pese a ello, no se le ha logrado dar una solución definitiva a los distintos inconvenientes sufridos por la falla de fábrica, en virtud de lo cual dispuso la resolución del contrato de compraventa llevado a cabo el 17.8.09. Se refirió también a la responsabilidad solidaria de ambas codemandadas y dispuso que deberán restituirle al actor el importe equivalente a las sumas pagadas, conforme el precio actual en plaza del rodado, más los gastos necesarios para ponerlo en rodamiento, tal como lo dispone el art. 17 inc. b) de la ley 24.240, lo que mandó determinar en la etapa de ejecución de sentencia debido a la carencia de datos para establecer dicho monto. Agregó que deberá tenerse en cuenta el periodo de uso dado a la cosa por el actor en su propio beneficio, y como contrapartida, ordenó al accionante a transferir el vehículo a la automotriz. Por otra parte, entendió el a quo que no fue probado el daño alegado por el actor en virtud de la resolución del contrato, por lo que rechazó este rubro. Lo mismo decidió respecto del daño punitivo luego de un análisis del instituto. De lo contrario, sí receptó los reclamos por privación de uso y daño moral, los que cuantificó en \$... y \$... respectivamente. Reconoció también indemnizable ciertos gastos que cuantificó en \$... II. El recurso En fs. 828 apeló el actor y en fs. 830 hicieron lo propio los codemandados. El agravio de Fiat Auto Argentina S.A. se encuentra glosado en fs. 838/841 y el de Fiat Auto S.A. de Ahorro para fines determinados en fs. 842/844. Ambos recibieron respuesta de la contraria en fs. 852/853 y 851 respectivamente. Por su parte, el actor acompañó su memorial en fs. 845/847 que fue respondido en forma conjunta por las demandadas en fs. 855/856. 1) Agravios de Gonzalo Federico Estévez Se quejó el actor de que el juez considerara que al valor actual del rodado hubiera que descontarle una suma indeterminada por el período de uso dado a la cosa. Señaló que se vio privado de utilizar su vehículo por 253 días y que siempre mantuvo su pretensión de entregar el bien defectuoso y obtener la devolución de las sumas pagadas pero que ello no fue atendido por las demandadas. El tiempo transcurrido en posesión de un vehículo defectuoso no es una circunstancia deseada por su parte ya que a los cuatro meses de adquirido solicitó su sustitución, sino que fue provocada por la reticencia injustificada de las demandadas a cumplir con la normativa legal vigente. Sostuvo que la condena a pagar el valor actual del vehículo no genera un enriquecimiento sin causa, y que no es posible que el transcurso del tiempo las beneficie entregando el valor de un rodado usado. Expuso que si se confirmara el criterio de la sentencia recurrida, las automotrices jamás optarían por cumplir con lo dispuesto por el art. 17 inc. b de la ley 24.240 ya que acatar la disposición les traería mayores costos que no cumplir. 2) Agravios de Fiat Auto Argentina S.A. En primer lugar se quejó de la decisión de resolver el contrato de compraventa y disponer la restitución de las prestaciones. Señaló que no existen en la causa elementos de prueba idóneos que permitan concluir que el vehículo no es apto para su destino ni que las reparaciones efectuadas en el marco de la garantía no hubieran solucionado los inconvenientes que pudo haber presentado. Cuestionó que se afirmara que no es ?normal? el cambio de motor o de la caja de dirección de un vehículo que ha recorrido pocos kilómetros, y que la categoría de ?normal? o ?anormal? no existe. Agregó que el objeto de la garantía consiste en la reparación y sustitución de piezas por fallas o defectos de fabricación y que si se cumple con ella, no corresponde la sustitución. Indicó que la pericia no pudo realizarse en el rodado porque no fue puesto a disposición por el actor, y que por lo tanto no pudo determinarse si luego de las reparaciones es o no apto

para el uso al cual está destinado, por lo que ante la ausencia de pruebas concluyentes, sostiene que la sentencia se basa en afirmaciones dogmáticas. En segundo lugar, se agravio de la indemnización otorgada por privación de uso. Señaló que el sentenciante no ponderó la dilación del actor en retirar el rodado reparado, y el rechazo del vehículo sustituto que se le ofreció. Alegó que la indemnización referida excede la función propia de la garantía. Como tercer agravio, se refirió a la indemnización por daño moral pues consideró que no se aportó prueba al respecto. En cuarto y quinto lugar, se quejó de la condena por reintegro de los gastos incurridos, y por la condena respecto de las costas e intereses desde que se produjo el primer desperfecto. 3) Agravios de Fiat Auto S.A. de ahorro para fines determinados Se quejó de que se la condenara solidariamente junto con Fiat Auto Argentina S.A. por los daños experimentados a causa de los desperfectos en el automotor que no habrían sido reparados satisfactoriamente. Consideró que la sentencia crea una solidaridad comercial no prevista en el ordenamiento mediante la que se castiga a quien no intervino en el acto ilícito por la simple razón de haber sido partícipe de la cadena de comercialización. Explicó el funcionamiento del sistema de ahorro para fines determinados y señaló que esta codemandada sólo administra fondos de terceros, y que no es fabricante ni importador ni vendedor de los bienes que se adjudican y tampoco otorga garantía por ellos. Sostiene que no es responsable de los desperfectos de un bien que no fabricó ni vendió y que el sentenciante responsabiliza a quienes intervinieron en la cadena de comercialización basado en la apariencia o en la creencia errónea del actor. Agregó que su responsabilidad no puede estar librada a que el suscriptor pueda alegar haber celebrado el contrato de ahorro con el fabricante en vez de haberlo hecho con la administradora de fondos de terceros. Se quejó también de que se la condenara solidariamente a reintegrar el precio actual del automotor, considerando su estado y uso, y añadió que la sentencia obliga al actor a restituir el rodado a Fiat Auto Argentina S.A., y que de esa manera se está reconociendo que la administradora de fondos no es la vendedora del vehículo. Se refirió al informe pericial que indicó que es técnicamente imposible que la administradora reintegre el precio de compra pagado, pues es con las cuotas de los adherentes que la sociedad administradora adquiere al fabricante e importador los bienes que se adjudican mensualmente. Por último se agravia de la condena a pagar solidariamente la privación de uso, el daño moral, el reintegro de gastos, intereses y costas del proceso. III. La solución. Atenderé en primer lugar los agravios de la codemandada Fiat Auto Argentina S.A. ya que persigue la revocación del decisorio, pues, de su suerte depende el tratamiento de los demás recursos. i. Se quejó el demandado de que el sentenciante haya hecho lugar a la resolución del contrato, con fundamento en el art. 17 de la ley 24.240 cuando no fue probado que el vehículo no es apto para su destino. De la lectura de las actuaciones surge efectivamente que el vehículo presentó ciertos desperfectos que provocaron el ingreso en el taller mecánico del concesionario oficial (Full Car S.A.) para su reparación en las siguientes oportunidades: 1.- El 21.10.09 relata el actor que llevó el vehículo para el mantenimiento programado de los 2.000 km. oportunidad en la cual se detectó el primer desperfecto (orden de reparación ... -fs. 38-). 2.- El 16.11.09 luego de advertir la misma falla que en la primera oportunidad, reingresó el vehículo en el taller (orden de reparación n° ... -fs. 39-). 3.- El día 22.1.10 el vehículo fue llevado nuevamente al concesionario oficial de Fiat. El motivo alegado esta vez fue que el 4.1.10 presentó una gran inestabilidad y se encendió la luz indicativa de ?precaución? (orden de reparación n° ... -fs. 40-), sin embargo en la orden acompañada consta que se desconocían los motivos por los cuales se había dejado allí el rodado. 4.- El día 4.2.10 una vez más el rodado es atendido en Full Car S.A. (orden de reparación n° ... -fs. 41-). 5.- El 10.8.10 se emite la última orden de reparación -n° ..., obrante en fs. 42/3- De ellas surge que se limpió el circuito de refrigeración y se cambió el refrigerante, se reemplazó también el block semiarmado de motor, el bulbo de presión de aceite, la caja de dirección y se limpiaron las llantas traseras por poseer barro en su interior. Se verificaron el sistema de refrigeración, aceite de motor y tren delantero, entre otras reparaciones que se le efectuaron. En las órdenes ... se dejó constancia que se le realizó verificación de todos los sistemas electrónicos con el programa ?examiner? sin que se detectara error alguno, lo que surge también del acta de constatación de fs. 215 del 17.3.2010. Luego de la última reparación efectuada el 10.8.10, el actor no informó que el vehículo continuara con desperfectos, por lo que cabe presumir que fue reparado correctamente, y que, por lo tanto, desde esa fecha funciona con normalidad. Pudo haberse demostrado si funcionaba correctamente o no mediante su inspección por parte del perito mecánico, sin embargo, si bien el actor ofreció que el estudio requerido se realizara sobre los documentos, historial de reparaciones y sobre el mismo vehículo, lo cierto es que el rodado no fue puesto a disposición del perito y por lo tanto no fue examinado. Sin perjuicio de ello, su normal funcionamiento se corrobora con las dos órdenes de reparación agregadas en fs. 647 y 648, del 18.11.11 y 25.4.11 respectivamente, que reflejan un service de los 20.000 km. y cambio de aceite y filtro y tutela de limpiaparabrisas, todas cuestiones que tienen que ver con el mantenimiento habitual de un vehículo y que fueron las únicas abonadas por el actor. Es decir que, el vehículo comprado 0 km. presentó una serie de desperfectos que fueron reparados en el marco de la garantía otorgada por el fabricante, certificado que se encuentra agregado dentro de las actuaciones realizadas ante la Dirección General de Defensa del Consumidor del GCBA (fs. 488) y transcripto en la pericia contable (fs. 671) del que surge que ?la garantía consiste en la sustitución y/o reparación gratuita de las piezas inutilizables o averiadas por defecto de fabricación comprobado y reconocido por

Fiat Auto Argentina S.A. o por otra empresa de la organización FIAT, o por quien esta delegue a tal fin, y la mano de obra necesaria para los servicios de reparación o sustitución...?. Hasta aquí entonces nos encontramos con un vehículo que tuvo ciertos desperfectos que provocaron que se hiciera efectiva la garantía ofrecida por el fabricante, reparando el rodado y reemplazando las partes necesarias, a costa de Fiat Auto Argentina S.A., dejándolo apto para su uso. El actor, en su libelo inicial, reclamó un resarcimiento por los desperfectos del rodado, y expresó dos opciones: i) la resolución del contrato con la restitución de lo pagado, con el monto actualizado para adquirir un vehículo similar, más gastos, fundando dicha opción en el inc. b del art. 17 de la ley de Defensa del Consumidor cuyo título es "Reparación no Satisfactoria" y establece tres opciones de resarcimiento, en los supuestos en que la reparación efectuada no resulte satisfactoria por no reunir la cosa reparada, las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que está destinada.; o en subsidio, ii) indemnización por la desvalorización del rodado -pérdida de valor- en un 20% de la unidad del modelo y antigüedad del adquirido al momento del cambio de motor, justificándolo en que dicho cambio de motor ha significado una alteración sustancial del vehículo afectando el valor de reventa. El hecho de haber expresado la posibilidad de la segunda opción me llevan a sostener con mayor énfasis que el rodado efectivamente fue reparado y que funciona correctamente. Pues si así no fuera, no habría chance de conformarse con un monto por desvalorización del rodado, pues de nada serviría tener determinada cantidad de dinero (el 20% del valor del automóvil) y un vehículo que no funciona. Es decir, que en ese caso, la única opción a considerar sería el cambio de la unidad o la resolución del contrato. Dicho esto, considero que no es posible aplicar el art. 17 de la LDC, pues justamente se aplica cuando la reparación no sea satisfactoria, es decir que a pesar de la reparación, el vehículo debería continuar fallando para que se dé el caso de no ser apto para su destino, lo que como ya señalé, no se da aquí. El art. 17 LDC establece que, en caso de que la reparación sea insatisfactoria, el consumidor puede optar entre las siguientes soluciones: i) la restitución recíproca del producto y del precio; ii) la reducción proporcional del precio, reteniendo el consumidor el producto; y iii) la sustitución del producto adquirido por otro de idénticas características. Específicamente, la norma referida dispone -en lo que aquí interesa- que, "en los supuestos en que la reparación efectuada no resulte satisfactoria por no reunir la cosa reparada las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que está destinada, el consumidor puede...?" y continúa con las opciones ya referidas. En otros términos, si la reparación no resulta satisfactoria, la ley le otorga al consumidor la opción de resolver el contrato, con la condición de acreditar que la reparación no ha sido óptima (conf. Farina, Juan M., "Defensa del Consumidor y del Usuario", Ed. Astrea, Buenos Aires, 2004, pág. 259). Pero para que esto sea viable, previamente, el fabricante o vendedor, deberá hacer efectiva la garantía, arbitrando todos los medios necesarios para reparar las fallas. Entonces, para considerar no satisfactoria la reparación del bien, éste no debe poseer las "condiciones óptimas" para cumplir con el uso para el cual fue fabricado. El decreto reglamentario N° 1798/94 explica que por "condiciones óptimas" deben entenderse "...aquellas necesarias para un uso normal, mediando un trato adecuado y siguiendo las normas de uso y mantenimiento impartidas por el fabricante...". Es decir que, una vez entregada la cosa aparentemente "reparada" al consumidor, la reparación del bien no será satisfactoria cuando éste no pueda emplearla para el fin para la cual la adquirió y de acuerdo a las instrucciones impartidas en el certificado de garantía (art. 14, inc. c, ley 24.240) (conf. Picasso, Sebastián - Vázquez Ferreyra, Roberto A., "Ley de Defensa del Consumidor. Comentada y Anotada", Ed. La Ley, Buenos Aires, 2009, T° I, Parte General, pág. 206). Cabe reiterar que el art. 17, inc. b), LDC le otorga al consumidor la opción de resolver el contrato -que es, precisamente, la solución peticionada expresamente por el accionante-, con la condición de acreditar que la reparación no ha sido óptima, que, como ya lo señalé, no fue probado en el caso. Por ello considero que asiste razón a los demandados en cuanto a que no corresponde disponer la resolución del contrato, por lo que la sentencia deberá ser revocada en este punto. El actor por otra parte, reclamó en subsidio, la indemnización del 20% del valor del vehículo en concepto de desvalorización. Sin embargo, este punto no ha sido debidamente probado. El argumento referido a que el cambio de motor significa una alteración sustancial del valor de reventa, es una opinión que no ha sido sustentada en prueba alguna. Ese extremo no sólo no fue probado sino que no se ofreció prueba alguna para demostrarlo (cpr 377) y no podría considerárselo como hecho notorio o como consecuencia natural del cambio del block del motor, a lo que agrego que así como la demandante invocó tal cosa también podría sostenerse que la colocación de un nuevo block de motor en un vehículo que ha rodado, lejos de depreciarlo lo valoriza por contar con una nueva planta propulsora (esta Sala, in re, "Romano, Claudia Alejandra y otro c/ General Motors de Argentina S.R.L. y otro?", 24.6.10). Si bien el motor que tiene ahora, no es aquel con el que salió de fábrica, lo cierto es que el automóvil modelo 2009 cuenta con un motor original, marca FIAT inscripto en el año 2010 (fs. 725), es decir más nuevo y en correcto funcionamiento, lo que me lleva a rechazar la posibilidad de desvalorización. En virtud de lo hasta aquí expuesto, deviene abstracto expedirse respecto del recurso del actor. ii. Me referiré ahora a la privación de uso, cuyo otorgamiento es motivo de queja de Fiat Auto S.A.

El juez de primera instancia condenó a las demandadas a pagar \$... por este concepto. El recurrente sostiene que en la sentencia no se ponderó la demora del actor en retirar el rodado y que además rechazó el ofrecimiento de un vehículo sustituto. En primer lugar, y en relación a la unidad sustituta, en fs. 347 obra la respuesta de Europ Assistance Argentina S.A. de la que surge que si bien

no le entregó el vehículo sustituto, afirman que fue puesto a su disposición. Ante la impugnación por parte del actor de esta información (fs. 389), la empresa acompañó intercambio de mails con Fiat Argentina de fechas 13.8.10 en adelante, en la que consta las gestiones para el ofrecimiento del vehículo y la negativa del sr. Estévez. Es decir que el ofrecimiento que se le habría realizado al actor fue recién frente al último ingreso del vehículo al taller (10.8.10). Sin perjuicio de ello, analizada la documentación presentada en el expediente y los dichos de la demandada, se desprende que el vehículo estuvo un total de 187 días en el taller de Full Car S.A., pues si bien el actor sostuvo en su demanda que fueron 184 días y luego en la expresión de agravios, lo elevó a 253 días (fs. 845 vta.), lo cierto es que el rodado permaneció inmóvil 7 días la primera vez (del 21.10.09 al 28.10.09), 49 días la segunda vez (del 16.11.09 al 4.1.10), 84 días la tercera vez (del 20.1.10 al 15.4.10) y 47 días la última vez (del 10.8.10 al 27.9.10).

Sin embargo, corresponde aclarar que varios de los días que el automóvil permaneció en el taller tienen su causa en que el actor no concurrió a retirar la unidad cuando fue convocado. Veamos. En la segunda oportunidad en que estuvo en el taller, ingresó el 16.11.09 (fs. 39) y surge de la carta documento de fs. 19 que se encontraba a disposición para ser retirado desde el 20.11.09 y se lo intimaba para que, a más tardar lo retire el 30.12.09. Sin embargo, el actor concurre recién el 4.1.09, es decir que estuvo 44 días a disponibilidad del accionante. Luego, en el tercer service que se le realizó, el ingreso sucedió el 22.1.10 por inestabilidad y encendido de la luz de precaución fue retirado el 15.4.10. Durante su estadía el actor recibió tres cartas documento de fechas 4, 9 y 19 de febrero (fs. 22, 23 y 21) informando que el vehículo estaba listo para ser retirado y convocándolo al efecto para el 8.2.10. Es decir que de los 84 días que permaneció en el taller, 66 días transcurrieron porque el actor no se presentó a retirar su auto. Por último, el 10.8.10 consta el nuevo ingreso, y el egreso figura el 27.9.10, y según surge de la carta documento de fs. 28, se le había informado que el 14.9.10 el rodado podía ser retirado, es decir que demoró 13 días en buscar su auto. Tenemos entonces, que en total, de los 187 días que el vehículo permaneció en el taller, 123 días son por demora del propio actor, es decir que a fin de ser reparado el auto estuvo detenido 64 días. No soslayo que el actor vive en la localidad de Concordia, Entre Ríos, y que trabaja a 9 km. de distancia, en Citrícola Ayui SAAIC (fs. 428), en Villa Zorraquín, provincia de Entre Ríos, según se pudo constatar a través de la web, lo que evidentemente le ha generado gastos de traslado, que han sido acreditados con las copias de los tickets de remis (fs. 60/62) y con los oficios de fs. 430 y 435. Por lo expuesto considero que corresponde disminuir la indemnización por privación de uso a \$... más intereses desde la fecha en que ingresó por primera vez el rodado al taller. iii. Apeló también el demandado la indemnización otorgada en concepto de daño moral pues consideró que no ha sido probado. El agravio moral importa una lesión a las afecciones legítimas, entre otras, la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad física, los afectos familiares. En pocas palabras, el daño moral se halla vinculado con el concepto de desmedro extrapatrimonial o lesión en los sentimientos personales. Precisamente, el resarcimiento por daño moral está dirigido a compensar los padecimientos, molestias y angustias sufridas por la víctima de la iniuria en el plano espiritual, a consecuencia de un incumplimiento imputado al deudor. Así vista esta cuestión, las fallas que sufrió el rodado 0 km. del actor, y las reiteradas reparaciones a las que fue expuesto, han tenido entidad suficiente para afectar emocionalmente al accionante. No es menester, pues, realizar mayor esfuerzo para tener por configurado un padecimiento de la índole de que trato, pues todo ello constituye un menoscabo que exorbitó lo estrictamente patrimonial y se proyectó como un agravio moral que debe ser atendido en su doble función: como sanción ejemplar a un proceder reprochable, y como una reparación de quien padeció las aflictivas consecuencias de ese modo de obrar (en tal sentido, esta Sala, "Jakim, Horacio c/ Amparo, Cía. Argentina de Seguros S.A.", 21.9.92; id., "Cortés, Vicente c/ Guini, Héctor (Automóviles Barracas)", 22.6.93; id., "Schmieglov, María c/ Asoc. Mutual de Psicólogos", 6.6.94; id., "Von Scheidt, Gustavo c/ Sluman, Carlos O.", 3.12.10; id. ?Navarro de Caparrós, Aida del Valle c/ Suizo Argentina Cía. de Seguros S.A. y otro?, 20/12/10; ?Gorrini Gustavo Adrián y otra c/ Mercantil Andina Compañía de Seguros S.A. y otro?, 3.10.11; ?Duronto, Guillermo Vicente y otro c/ Visa Argentina S.A. y otro", 1.6.12; ?Brunetti, Ricardo Hugo Esteban y otro c/ Banco Do Brasil SA?, 4.10.12; ?Alessandri Nelson c/ J. B. Inversora S.A.?, 8.11.12; ?Besutti Marino c/ El Comercio Compañía de Seguros a prima fija S.A.?, 5.3.13; "Albiñana, Jorge Alberto c/ Guido Guidi S.A., 10.6.14), por lo que considero justo confirmar la suma de \$... que fue fijada en la sentencia recurrida. iv. En cuanto al reintegro de gastos y el recurso relativo al diez a quo de los intereses, el recurrente sólo ha manifestado una disconformidad con el fallo, sin brindar fundamento alguno a su queja, por lo que corresponde declarar la deserción del recuso en estos aspectos. v. Analizaré ahora la apelación de Fiat Auto S.A. de Ahorro para fines determinados. Su agravio consiste en haber sido condenada solidariamente con Fiat Auto S.A. a pesar de no ser fabricante ni importador o vendedor de los bienes que se adjudican. Refirió que sólo administra fondos de terceros por lo que no es responsable de las fallas que pudiera haber tenido el vehículo. El sistema de ahorro previo consiste, sintéticamente, en una operatoria de captación de ahorro, con promesa de futuras prestaciones mediante un mecanismo -sorteo o licitación- que solo condiciona el tiempo en que se obtendrá la prestación. Dicha operatoria requiere la celebración de un contrato de suministro entre la administradora del plan y la proveedora de los bienes; contrato éste que es fundamental para el funcionamiento del sistema, pues el mismo asegura el normal abastecimiento de los bienes

por adjudicar a los suscriptores. El cumplimiento de tal actividad requiere la implementación de un método por el cual la administradora reúna los fondos que le permitan adquirir esos bienes, para -a su vez- adjudicarlos a los suscriptores en las condiciones y modalidades pactadas. Debe tenerse en cuenta la particularidad, en el ámbito del ahorro previo para la adquisición de unidades automotrices 0 km., de que los proveedores de bienes son los fabricantes de los mismos, y que esas terminales automotrices son, a su vez, las tenedoras de los paquetes accionarios mayoritarios de quienes operan como administradoras del sistema, es decir que están íntimamente vinculadas. El art. 2 de la ley 24.240 define al sujeto pasivo de la relación de consumo, esto es, el proveedor de cosas o servicios, que comprende a todos aquellos que ofrecen bienes en el mercado y, por lo tanto, alcanza al productor, al importador, al distribuidor y al comercializador (cfr. Rouillón, en "Código de Comercio comentado y anotado", tº. V, pág. 1102; ed. La Ley, Buenos Aires, 2006; Wajntraub, en "Protección jurídica del consumidor, pág. 32, ed. Depalma, Buenos Aires, 2004). Por su lado, el art. 40 responsabiliza solidariamente al productor, al fabricante, al importador, al distribuidor, al proveedor, al vendedor y a "quien haya puesto su marca en la cosa o servicio" (lo subrayado es de mi autoría); de modo tal que más allá de que la enumeración legal es simplemente enunciativa, corresponde interpretar que la Ley de Defensa del Consumidor quiere responsabilizar a todas aquellas personas, físicas o jurídicas, que han participado en la concepción, creación y comercialización del bien o del servicio, y no sólo a quien lo provee en forma directa (esta Sala, in re, "Palumbo, Guillermo Gabriel c/ Ford Argentina S.C.A. y otros?", 3.6.14). Como consecuencia de ello, estimo que corresponde rechazar este agravio y confirmar en lo que aquí respecta la sentencia recurrida. vi. En cuanto a la apelación por la imposición de costas, es sabido que las costas no constituyen un castigo para el perdedor, sino que importan sólo un resarcimiento de los gastos que ha debido efectuar la parte a fin de lograr el reconocimiento de su derecho, a objeto de que ellos no graviten, en definitiva, en desmedro de la integridad del derecho reconocido (J. L. Kielmanovich, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado", T. I, segunda edición ampliada, pág. 118, Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires, 2005). Sin perjuicio de ello, el criterio según el cual el vencimiento es el presupuesto esencial para imponer las costas (cpr 68, 1º párrafo) no es rígido: véase que el 2º párrafo de la norma cit. faculta al magistrado para eximir de costas al vencido cuando encontrase mérito para ello, mas tal facultad es de carácter excepcional (esta Sala, "Posternak, Pablo c/ Sevel Argentina S.A.", 13.8.93; id., "Castro Correa, Hugo c/ Cacic S.C.A.", 21.2.94; id., "Chacras del Molino S.A. c/ Villalba, Gloria, 19.10.10; íd. "Entretelas Americanas S.A. c/ Polimat S.A.", 10/6/11; "Visor Enciclopedias Audiovisuales S.A. c/ The Walt Disney Company Argentina S.A. y otros", 24/6/11) y debe ser fundada por el sentenciante bajo pena de nulidad. Por otra parte, el cpr. 71 contempla el caso de vencimiento parcial y mutuo, lo que determina que las costas se compensen o distribuyan en proporción al éxito alcanzado por cada parte. En la hipótesis se torna aplicable la disposición contenida en dicho artículo, que expresamente prescribe que las costas se distribuirán prudencialmente por el juez en proporción al éxito obtenido por cada uno de los litigantes. Tal distribución sin embargo, no implica un exacto balance matemático en el resultado alcanzado, respecto de las pretensiones deducidas para que se considere cumplido el mandato normativo aludido. Estimo prudente distribuir las costas de primera instancia en un 80% a cargo de las demandadas y un 20% en cabeza del actor. IV. La conclusión. Propongo, pues, al Acuerdo que estamos celebrando, rechazar los recursos del actor y de la codemandada Fiat Auto S.A. de Ahorro para fines determinados, hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por Fiat Auto S.A. y, en consecuencia, modificar la sentencia de grado, condenando solidariamente a las demandadas a pagar al actor \$... en concepto de privación de uso y confirmando la indemnización por daño moral, con los intereses que fueron fijados en la sentencia de grado. Con costas de ambas instancias en un 80% a cargo de las demandadas y un 20% en cabeza del actor en virtud de los vencimientos recíprocos (cpr 71). Así voto. Disidencia parcial de la Dra. Villanueva: I. Comparto los fundamentos que han llevado al Dr. Garibotto a proponer la desestimación del recurso planteado por Fiat Argentina S.A. de Ahorro para fines determinados, y del articulado por Fiat Auto Argentina en lo que respecta a los gastos e intereses cuestionados por ésta, por lo que adhiero a la solución así fundada. Disiento, en cambio, con las conclusiones a las que ese distinguido magistrado arribó en lo demás que ha sido materia de agravio. II. En lo que concierne al recurso planteado por Fiat Auto Argentina S.A., es mi parecer que debe ser desestimado por las mismas razones que llevaron a esta Sala a decidir de ese modo in re "Bosio Martina Belén c/ Sudamerican Autos S.A. y otro s/ ordinario" del 2.12.14. Tal como sucedió en ese caso, también aquí ha sido demostrada una secuencia de los hechos susceptible de exhibir los graves defectos -acerca de cuya configuración no existe disenso- que presentó el rodado adquirido por el actor. No puede admitirse, por las razones que expresaré, que esos defectos hayan logrado ser satisfactoriamente reparados en los términos del art. 17 de la ley 24.240. La "reparación no satisfactoria" prevista en esa norma es el único extremo que condiciona la posibilidad de que el consumidor opte por alguna de las alternativas que tal disposición pone a su elección, siendo del caso destacar que, como es obvio, esa opción del comprador no presupone que él deba concurrir al taller del proveedor, después de experimentar sucesivas frustraciones, tantas veces como éste se lo continúe requiriendo (esta Sala, causa "Bosio", recién citada). Eso es lo que ha pretendido la codemandada "Fiat Auto Argentina", sustentando en esa pretensión su decisión de no hacer lugar al pedido del actor

de que, tras haber sufrido esas reiteradas frustraciones en la reparación, le fuera sustituido el rodado que compró. En efecto: el señor Estevez compró un automóvil 0km a la mencionada codemandada. Los restos de aceite que se encontraron en el depósito del líquido refrigerante el día 21/10/09 -esto es, cuando el rodado tenía menos de 2.000km- volvieron a ser encontrados el 16/11/09 (ver órdenes de reparación n° ... y ... obrantes a fs. 143 y 144). En ambas ocasiones se realizaron las reparaciones de rigor, pero el problema no terminó allí, sino que se agravó, lo cual exigió que el señor Estevez debiera volver a ir varias veces al taller a efectos de que su rodado volviera a ser reparado, siendo del caso recordar -dato que no es menor- que, para ello, el nombrado debía recorrer los 80 kilómetros de distancia que existían entre su domicilio y el concesionario oficial que lo atendía en la ciudad de Chajarí. La gravedad de los problemas exigieron el cambio de piezas fundamentales en el vehículo; cambios que llevaron incluso al reemplazo íntegro del block del motor, lo cual tampoco bastó para obtener una reparación definitiva (v. peritaje de fs. 700/2, décima respuesta), sino que exigió nuevas y variadas intervenciones que se fueron verificando a lo largo de casi un año (ver respuesta n° 1 del peritaje mecánico y respuesta c del peritaje contable a fs. 666/67; ver también piezas reemplazadas en la última orden de reparación del 10/8/10). El peritaje producido a fs. 700/2 da cuenta de las peripecias que sufrió el demandante a raíz de esa seguidilla de ocasiones en las que tuvo que llevar el automóvil a reparación, como así también da cuenta -ese mismo peritaje- de la gravedad de las fallas que el vehículo presentaba (ver respuestas 3, 7, 8 y 9, en especial, lo relativo al cambio de la tapa de cilindro y caja de dirección del que también fue objeto el vehículo). En el marco de esos problemas reiteradamente comprobados, el demandante hizo uso de su derecho a requerir que la demandada asumiera las obligaciones previstas en el art. 17 de la Ley de Defensa del Consumidor, dando por fracasado el intento de ésta de proporcionarle una reparación satisfactoria de las fallas detectadas. Esto no se encuentra controvertido, por lo que encuentro irrelevante verificar hoy cuál es el estado del vehículo. Lo relevante, en cambio, es determinar el alcance del derecho que al proveedor reconoce la aludida norma para solucionar el problema mediante una reparación de los defectos detectados en el bien vendido. Sin duda, la norma no puede partir del presupuesto que ya esta Sala tuvo ocasión de descartar como posible en la citada causa ?Bosio?. Si un bien no funciona y es llevado a reparación, lo lógico es suponer que esa reparación, para ser oponible al consumidor y conciliar así los intereses de las dos partes, debe producirse en términos razonables, sea en una sola ocasión o, al menos, en un número de intervenciones que descarten colocar al consumidor en la vejatoria e indigna situación en la que sin duda fue colocado el demandante en este juicio (art. 8 bis Ley 24.240 y art. 1097 del CCyCN). El trato digno que el proveedor debe proporcionar al consumidor se encuentra en la base del derecho consumerista y es, por ende, inspirador de todas sus normas, desde que ha sido expresamente incluido en el art. 42 de la Constitución Nacional, que reza: ?Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno? (el resaltado es mío). Desde tal perspectiva, encuentro claro que la noción de ?reparación satisfactoria? que habilita al proveedor a cumplir su obligación sin necesidad de sustituir el bien vendido ni extinguir el contrato, debe concretarse del modo visto, esto es, es una obligación de resultado que no puede diferirse en el tiempo ni dejar al comprador expuesto a la necesidad de concurrir innumerable cantidad de veces a efectos de facilitar al proveedor la prestación de ese servicio. Lo contrario conduciría a un resultado asistemático como el acaecido en el caso, que exhibe que, más que un automóvil 0km, lo que la demandada vendió al actor fue una serie de problemas que no solucionó dentro de ese tiempo razonable que implícitamente le otorgaba esa norma. En tales condiciones, y siendo que no se halla controvertido que el demandante hizo uso de su derecho a reclamar la sustitución del bien que le había sido vendido tras otorgar a su contraria un tiempo más que razonable para que lograra la reparación, es mi conclusión que ese reclamo de sustitución selló la suerte del conflicto haciendo nacer sobre la nombrada la referida obligación de sustitución. Derívase de lo expuesto que, según mi ver, la demanda debe prosperar en su integridad. La ?reparación satisfactoria? no se produjo en tiempo razonable, por lo que la decisión del demandante de requerir tal sustitución fue vinculante para la fabricante. De esto se infiere, asimismo, que el agravio del actor relacionado con la disminución que en el precio pagado fue ordenada en la sentencia de primera instancia debe prosperar. Las constancias de la causa son lo suficientemente elocuentes como para demostrar que el nombrado jamás accedió a la posibilidad de disfrutar del automóvil 0km que compró. En tales condiciones, nacido su derecho a obtener esa sustitución, es claro que ella (esa sustitución) debe asegurarle también el goce implícito que conlleva la adquisición de un bien de este tipo, lo cual sólo se logra si se entrega al actor un bien igual al que hubiera debido tener, o el monto necesario para adquirirlo sin ninguna detracción. III. Así las cosas, resta que me ocupe de tratar el agravio de la codemandada ?Fiat Auto Argentina? vinculado con la indemnización por privación de uso que el sentenciante de grado reconoció al señor Estevez. A mi juicio, ese agravio debe ser rechazado, toda vez que no encuentran probados los extremos de hechos invocados por la apelante a efectos de sostener que esa privación haya sido sufrida por el demandante por razones exclusivamente imputables a éste. Lo único que hay en el expediente son cartas documentos en las que las partes han sostenido versiones opuestas acerca de esos hechos. Más allá de que no es posible presumir que quien compra un auto de estas características no

tenga interés en retirarlo, lo cierto es que la primera carta que ?Fiat Auto Argentina? envió al actor con la pretensión de que el rodado estaba listo para su entrega desde hacía más de un mes, no fue respaldada en ninguna otra constancia más que en sus propios dichos. Por lo demás, esos dichos son en ocasiones muy débiles en su fuerza convictiva, y en otras verdaderamente inconsistentes. Así surge de la contestación que ?Fiat Auto Argentina? recibió del demandante en la oportunidad recién referida, en la que éste aseveró haber concurrido tres veces a efectos de practicar ese retiro sin haberlo conseguido (fs. 7); y se confirma a la luz del hecho de que la pretensión de que el vehículo se encontraba reparado desde el 27/1/10 (fs. 22), se contradice con la circunstancia de que el mismo día 4.02.10 en que le fue enviada al actor una carta a efectos de poner en su conocimiento esa afirmación, se emitió la orden de reparación n° ... (v. fs. 148), que daría cuenta que, contrariamente a lo recién señalado, no era exacto que ese día 27/1/10 el aludido rodado estuviera en condiciones de ser entregado al señor Estevez. Pero, con prescindencia de ello, lo cierto es que mal puede imputarse al actor haber incurrido en demora, si se atiende a que, cuando esa demora efectivamente se configuró tuvo sustento en la pretensión del nombrado que aquí se le está reconociendo, esto es, en que su derecho ya no era el de volver a retirar un auto tantas veces mal reparado, sino el de obtener la entrega de un bien similar en sustitución, lo cual motivó que su parte recibiera el mencionado vehículo en disconformidad y haciendo reserva del derecho respectivo. Por estas razones, es mi convicción que no hay elementos suficientes para hacer lugar al agravio recién examinado. VI. Por lo expuesto, propongo al Acuerdo: a) hacer lugar al recurso articulado por el actor, dejando sin efecto la merma que en su derecho fue establecida en la anterior instancia, con costas a las demandadas, por haber resultado vencidas (art. 68 del código procesal); b) rechazar los recursos articulados por las demandadas, con costas (citado art. 68). Disidencia del Dr. Machin: He de adherirme plenamente a la disidencia parcial formulada por mi distinguida colega Dra. Villanueva. En efecto, es de aplicación al caso la ley de defensa del consumidor (ley 24.240), tanto desde la responsabilidad por vicio en la fabricación o elaboración del bien en cuestión- art. 40: L.D.C.-; como desde la responsabilidad por la reparación no satisfactoria -art. 17: L.D.C.-. De las constancias de la causa, resulta acreditado el vicio de fabricación, como el fracaso en su reparación, basta resaltar la cantidad de veces que el vehículo debió ingresar a los talleres de la demandada para ser reparado, es decir, 7 veces en menos de 10 meses, circunstancia absurda tratándose de un automotor 0 km., lo que claramente descarta en forma objetiva e incontrastable, el argumento defensivo relativo a que las demandadas habrían hecho correcta y satisfactoriamente las reparaciones del automotor. Por otra parte, las demandadas no logran explicar cómo un automóvil 0KM, largamente probado en el mercado, como resulta ser el Fiat Punto en cuestión, podía encontrarse restos de aceite en el depósito del líquido refrigerante a escasos días de su compra, y mucho menos que hubiese sido necesario cambiar íntegramente el block del motor -circunstancia de por sí sola que habla de la gravedad del defecto del vehículo en punto a su motorización-, como el cambio de innumerables piezas de la caja de dirección a pocos meses de tal adquisición. Cabe destacar que las accionadas no probaron que el vicio en cuestión fue sobreviniente al proceso de fabricación, ni que la causa del daño -en el caso, la pérdida del uso del vehículo para el destino adquirido por parte del actor- se debió a un tercero por el que no tenía el deber de responder (art. 40: L.D.C.). Recuérdese que el actor adquirió de la demandada un automotor 0 km., carácter éste que de por sí resulta relevante, ya que es sabido que fruto de la aplicación de la mercadotecnia en el rubro automotor lo que se vende no es un producto, sino la percepción que se crea en la mente del consumidor de las cualidades que rodean al mismo mediante su direccionamiento a segmentos concretos, conforme políticas de mercadeo. (v. esta Sala, mi voto en los autos ?Lippi, Adrián Alberto c/ General Motors de Argentina S.R.L. y Otro s/ ordinario? del 15/5/2012). En síntesis, tengo la convicción que en el caso, más allá de no haberse logrado una reparación óptima y que no se ha cumplido -en consecuencia- con el mínimo de estándar que con relación al servicio técnico de post-venta era de esperar de la automotriz accionada, lo que claramente vulneró el derecho del consumidor, en esencia no ha habido en el caso de autos correspondencia de identidad entre el producto ofrecido y lo entregado (art. 11 L.D.C.). Son tales razones las que me motivan a adherirme a la disidencia parcial formulada por la Dra. Villanueva, en todos sus términos. Así voto. Con lo que terminó este acuerdo que firmaron los señores Jueces de Cámara doctores: Eduardo R. Machin, Julia Villanueva, Juan R. Garibotto (en disidencia parcial). Ante mí: Rafael F. Bruno.

Es copia de su original que corre a fs. ... del libro de acuerdos N° Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal Sala "C". Rafael F. Bruno Secretario Buenos Aires, 9 de marzo de 2016. Y VISTOS: Por los fundamentos del acuerdo que antecede se resuelve a) hacer lugar al recurso articulado por el actor, dejando sin efecto la merma que en su derecho fue establecida en la anterior instancia, con costas a las demandadas, por haber resultado vencidas (art. 68 del código procesal); b) rechazar los recursos articulados por las demandadas, con costas (citado art. 68) Notifíquese por Secretaría. Devueltas que sean las cédulas debidamente notificadas, vuelva el expediente a la Sala a fin de dar cumplimiento a la comunicación ordenada por el art. 4° de la Acordada de la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación 15/13, del 21.5.2013.

Eduardo R. Machin Julia Villanueva Juan R. Garibotto (en disidencia parcial) Rafael F. Bruno Secretario

008259E