

Dano Moral Relacion De Consumo Cera Depilatoria Proteccion Al Consumidor Carga De La Prueba Responsabilidad Del Fabricante

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daño moral. Relación de consumo. Cera depilatoria. Protección al consumidor. Carga de la prueba.

Responsabilidad del fabricante Se admite la reparación de los daños derivados de la manipulación de una cera depilatoria que fabrican los accionados, al tratarse de una relación de consumo y resultar particularmente aplicable la cláusula de incolumidad a favor del cliente, en cuya virtud el comerciante-empresario asume la obligación de garantizarle la seguridad correspondiente al producto vendido, conforme lo previsto por el artículo 5 de la ley 24.240. Es que, en tales supuestos, debe brindarse al consumidor los medios idóneos o adecuados para que la utilización del producto no sea fuente de perjuicio, minimizándose los riesgos inherentes a su peligrosa naturaleza.

Buenos Aires, a los 13 días del mes de septiembre de 2016, reunidas las Señoras Jueces de la Sala ?J? de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a fin de pronunciarse en los autos caratulados: ?I. V. R. c/ INC SA s/DAÑOS Y PERJUICIOS? La Dra. Beatriz A. Verón dijo: 1.1.- Contra la sentencia de primera instancia obrante a fs. 374/379 vta. se alzan las partes y expresan los agravios que lucen a fs. 388/390 vta. (?Pasmarter?), y fs. 391/394 vta. (?INC? y ?Zurich?), contestando solamente la actora a fs. 396/403 vta. 1.2.- La primera aduce que no se demostró que ella fabricara el producto en cuestión (cera depilatoria) y a todo evento razona que corresponde el rechazo de la acción pues se verificó culpa de la propia actora, tanto por haberlo colocado más tiempo en el microondas, como por la manera en que lo manipuló ya que tomó el pote con sus manos. Por último cuestiona la suma establecida por daño moral por considerarlo elevado. 1.3.- Por su parte las restantes apelantes, en este caso de manera lacónica, también rechazan la imputación de responsabilidad por no haber fabricado la cera y por considerar que los daños se produjeron por culpa de la actora. Luego critican la indemnización establecida en concepto de gastos de tratamiento psicoterapéutico pues estiman que no se produjo daño psíquico; también impugnan la procedencia de la fijada por gastos médicos, de farmacia y traslados, mientras que en concepto de daño moral critican el justiprecio. Finalmente requieren se modifique la tasa de interés. 2.- Con carácter previo a todo análisis, cabe señalar por lo pronto que el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por ley 26.994, contempla de manera expresa lo tocante a la ?temporalidad? de la ley. Es menester interpretar coherentemente lo dispuesto por su art. 7° sobre la base de la irretroactividad de la ley respecto de las situaciones jurídicas ya constituidas, y el principio de efecto inmediato de la nueva ley sobre las situaciones que acontezcan, o relaciones jurídicas que se creen con posterioridad a su vigencia, así como a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Por ello, corresponde ponderar que en el caso sub examine se trata de una relación o situación jurídica que ha quedado constituida conforme a la ley anterior, y también las consecuencias que emanan de ella, por lo que al haber nacido al amparo de tal legislación, es en definitiva la que se aplica. 3.1.- Ambas apelantes manifiestan no haber fabricado o producido el elemento -la cera depilatoria- a partir de cuya manipulación se produjeron los daños. Pasmarter S.A. señala que las constancias documentales de fs. 143/146 no coinciden con las aportadas por la propia actora a fs. 38/39, e interpreta que no puede cargársela con la prueba de un hecho negativo, el hecho de no haber fabricado el producto en cuestión. Inc y Zurich, por su parte, se quejan sobre lo mismo, pero en este caso y como adelantara, las apelantes no articulan una crítica concreta y razonada que impone el rito en su art. 265 (ver a fs. 391 y vta.), de allí que a su respecto corresponda la directa aplicación de la sanción dispuesta en el art. 266 del CPCCN. 3.2.- No se debate en autos que resulta de aplicación la normativa consumeril que tiene base legal en la ley 24.240 y sus modificatorias, y entre las múltiples características que delinean los contornos del microsistema del consumidor fuertemente tuitivo, se destaca la existencia de una cláusula de incolumidad a favor del cliente en cuya virtud el comerciante - empresario asume la obligación de garantizar al consumidor cierta seguridad que corresponde determinar según los casos (esta Sala in re ?Gomez, Roberto y otro c/ Arcos Dorados Arg. S.A. y otro s/ Ds. y Ps.?, Expte. N° 36.536/2.006, del 30/8/2.012; ídem CNCiv., Sala D, ?Caric, Mabel c/ Carrefour S.A. s/ Ds. y Ps.?, Expte. N° 99.089/98, del 12/5/2.010), obligación que no ha sido cumplida en autos. En efecto, no está en duda tampoco que el producto debía ser calentado a una elevada temperatura, ni que debía ser manipulado a los fines de su utilización, extremos ambos que evidencian su potencialidad dañosa, es decir, su ?riesgosidad? intrínseca, extremo fáctico que justifica el riguroso marco legal aplicable, así por ejemplo el fundamento objetivo en términos de criterio de atribución aplicable (art. 40 de la ley citada). Por tanto, a tenor del referido carácter tuitivo del sistema, por el hecho de resultar previsible la producción de daños al consumidor, se imponía la adopción de medidas evitatorias orientadas a preservar la seguridad de éste, brindar al consumidor material los medios idóneos o adecuados para que la utilización del producto no sea fuente de perjuicio, minimizándose los riesgos inherentes a su peligrosa naturaleza. Lo expuesto se enmarca en el art. 5° de la LDC que establece:

?Protección al Consumidor. Las cosas y servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios?. 3.3.- Ahora bien, no coincido con la interpretación que practica Pasmarter en lo tocante con la ?carga probatoria?, y aquí la apelante se ha limitado a negar haber sido quien fabricó el producto, mas dicha manifestación desde luego resulta insuficiente para acoger su pretensión de rechazo. En efecto, si bien la documentación fotográfica que aportara la actora a fs. 38/39 no coincide con la que a su turno presentara Pasmarter, ello no significa que esta última se encontrara relevada de la carga de aportar los elementos de prueba pertinentes a los fines de crear convicción en el sentenciante. Me refiero a que la cera cuya fabricación se niega, no integraba la línea de productos de la demandada al 14/3/2.010 (fecha en la que fue adquirido en Carrefour), y por cierto su carga pesa sobre la quejosa a tenor de la interpretación del art. 53 de la ley 24.240 que, en función del ?dinamismo? que presenta la materia (doct. art. 377 del CPCCN), se fundamenta en la ?facilidad probatoria? de la apelante y encuentra cobijo en la escuela solidarista del derecho procesal. La empresa apelante era quien tenía facilidad probatoria respecto de lo que discute al estar en mejores condiciones técnicas, profesionales y fácticas para producir esta prueba, estaba a su entero y completo alcance conferir sustento a su postura defensiva comprobando la inexistencia de tal producto, lo que no lo hizo. Recuerdo que en nuestro ordenamiento los principios no son inflexibles ya que se verifica una necesidad de cooperación en materia probatoria (esta Sala in re ?Paredes, Juana de la Cruz c/ DOTA S.A. de Tte. Aut. y otros s/ Ds. y Ps.?, Expte. N° 22.226/2.009, del 06/12/2.011; ídem, ?Valencia, Carmen c/ Banco Rio de la Plata S.A. s/ Ds. y Ps.?, Expte. N° 121.593/2.004, del 29/10/2.010; ídem, ?Di Gregorio, Constanza c/ Tango 1921 S.A. s/ Ds. y Ps.?, Expte: 85.966/05, del 18/08/2009; Sala D, ?R., E. M. c/ Maenza, María Marta s/ Ds. y Ps.?, Expte. N° 38.942/1996, del 07/05/2009; ídem, ?Zubiria, María del Carmen c/ Dia Argentina SA s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 77.714/01, del 22/09/2005; CNCiv. y Com.Fed, Sala II, ?T., G. T. c/ CTI s/ Incumplimiento de Serv. de Telecom.?, Expte. N° 5349/2007, del 10/06/2010, entre otros; Falcón, Enrique, Tratado de la prueba, Astrea, 2003, t. I, pág. 278 y ss.). En suma, las impresiones obrantes a fs. 143/5 reflejan el contenido publicado en la página web www.robertopasmarter.com.ar, sin que conste siquiera la fecha de su captura, y hasta allí el despliegue sobre este determinante aspecto... Lo apuntado, por tanto, se encuentra lejos de poder considerarse carga probatoria diabólica como se alega. 3.4.- Y lo propio acontece en lo concerniente a la alegada culpa de la víctima, pues tampoco se encuentra patentizada, y por cierto que del relato practicado en el escrito de demanda no se desprende ello sino, por el contrario, un total apego a las instrucciones del envase en cuestión (ver fs. 39). El resultado de la testimonial acompaña dicho temperamento (cfr. declaración de Cecilia Cuello a fs. 292 y vta., N° 3). Nuevamente, la defensa articulada por la quejosa se basa en meras alegaciones, sin que produjera en autos prueba alguna. 3.4.- El rechazo de la queja de fondo es, por tanto, la solución que se impone. Daño moral 4.1.- Sobre este tópico, ambas apelantes cuestionan su justiprecio (\$50.000), suma que propondré confirmar. 4.2.- En efecto, para llegar a tal solución por lo pronto diré que participo del criterio que aprehende con amplitud el daño moral, al considerar que este perjuicio no queda reducido al clásico pretium doloris (sufrimiento, dolor, desesperanza, aflicción, etc.) sino que, a más de ello, apunta a toda lesión e intereses (jurídicos) del espíritu cuyo trasunto sean unas alteraciones desfavorables en las capacidades del individuo de sentir lato sensu, de querer y de entender (Bueres, Alberto J., "El daño moral y su conexión con las lesiones a la estética, a la sique, a la vida de relación y a la persona en general", en "Revista de Derecho Privado y Comunitario", Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, n° 1, 1992, p. 237 a 259; Pizarro, Ramón Daniel, "Reflexiones en torno al daño moral y su reparación", en J.A. 1986-111-902 y 903; Zavala de González Matilde, "El concepto de daño moral", J.A., 985-I-727 a 732). Como he señalado en numerosos precedentes (ver mis votos in re ?Luciani, Nelly c/ Herszague, León y otros c/ Ds. y Ps.?, Expte. N° 21.920/2006, del 13/8/2010; ?Peralta, Daniel Oscar c/ Transportes Metropolitanos General San Martín y otro s/ Ds. y Ps.?, Expte. N 33.299/2005, del 10/5/2010; ?Burcez, Elizabeth Graciela c/ Aguas Argentinas S.A s/ Ds. y Ps.?, Expte. N 115.335/2005, del 22/4/2010, entre muchos otros) este particular nocimiento importa una minoración en la subjetividad de la persona de existencia visible derivada de la lesión a un interés no patrimonial, o, con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquél en el que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste, y anímicamente perjudicial (Pizarro, Ramón, Vallespinos, Carlos, Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones, t. 2, pág. 641). A la hora de precisar el resarcimiento, debe examinarse el ?resultado de la lesión?, es decir, de qué manera y con qué intensidad el agravio contra la persona le ha causado un perjuicio. Los bienes personalísimos no pueden ser cuantificados en más o menos, pero el sujeto puede sufrir más o menos a consecuencia de la lesión, y también el juez tiene que graduar de la misma manera la indemnización ya que no siempre es igual el daño moral derivado de actividades lesivas análogas. Por tanto, rige el principio de individualización del daño y las circunstancias de la víctima suelen dimensionar de distinta manera, inclusive en el ámbito espiritual, las derivaciones de una lesión similar (Zavala de González, M., Código Civil y Normas Complementarias, Bueres - Highton, Hammurabi, t. 3A, págs. 171-2). 4.3.- Por tanto, considerando especialmente la entidad de los daños padecidos por la accionante y de conformidad con lo

normado por el art. 165 del CPCCN, considero que el quantum por este concepto debe ser confirmado, lo que así propongo. 5.-
¿INC? y ¿Zurich? impugnan la procedencia de la fijada por gastos médicos, de farmacia y traslados, así como la indemnización
establecida en concepto de gastos de tratamiento psicoterapéutico. Las mismas no reúnen los requisitos que el CPCCN impone en
su art. 265, extremo que surge sin hesitación de la lectura del escrito en despacho (cfr. fs. 397/398 vta), de allí que corresponda
aplicar la sanción prevista en el art. 266 del mismo cuerpo legal. Tasa de interés 6.1.- Sobre este tópico lo primero que observo
es que en la sentencia objeto de apelación se han fijado indemnizaciones a ¿valores actuales? (art. 165 del CPCCN), produciéndose
en tal oportunidad la cristalización de un quid (no el reconocimiento de un quantum). 6.2.- Si bien de conformidad con lo resuelto
por este Excmo. Tribunal in re ¿Samudio de Martínez? del 20/4/09 se dejó sin efecto los anteriores ¿Vázquez, Claudia Angélica c/
Bilbao, Walter y otros s/ daños y perjuicios? del 02/08/93 y ¿Alaniz, Ramona Evelia y otro c/ Transportes 123 SACI interno 200 s/
Ds. y Ps.?, del 23/03/04, entiendo que en el caso de autos retrotraer la aplicación de la tasa activa ¿a partir de cada daño objeto de
reparación? importaría incurrir en un desplazamiento patrimonial injustificado: se estaría computando dos veces la ¿desvalorización?
o ¿depreciación? monetaria: una en oportunidad de fijar montos en la sentencia de grado (cristalización) y otra a través de la
aplicación de una tasa de interés (la activa) que ya registra ese componente en su misma formulación. En el caso sub examine se
verifica el supuesto fáctico que este Excmo. Tribunal en pleno tuvo en cuenta en la última parte de ¿Samudio?, es decir, que la tasa
activa no debe computarse cuando su aplicación en todo el período transcurrido ¿implique una alteración del significado económico
del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido?. 6.3.- Por tanto, en definitiva, a los efectos de no llevar a un
enriquecimiento sin causa del peticionante y al correlativo empobrecimiento del de su contraria, hasta la fecha de sentencia de
primera instancia se devengará la tasa pasiva BCRA, y recién a partir de allí hasta el pago efectivo se aplicará la tasa activa cartera
general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. 7.- En suma, por las consideraciones
practicadas, doy mi voto para que: a) Se modifique la sentencia de grado respecto a la tasa de interés aplicable conforme se
desarrolla en el acápite N° 6; b) Se rechacen las restantes quejas formuladas; c) Costas de Alzada a las apelantes vencidas (art.
68 del CPCCN). Las Dras. Marta del Rosario Mattera y Zulema Wilde adhieren al voto precedente. Con lo que terminó el acto,
firmando las Señoras Vocales por ante mí que doy fe.- Buenos Aires, ... septiembre de 2016.- Y VISTOS: Lo deliberado
y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el Tribunal RESUELVE: a) Modificar la sentencia de
grado respecto a la tasa de interés aplicable conforme se desarrolla en el acápite N° 6; b) Rechazar las restantes quejas
formuladas; c) Costas de Alzada a las apelantes vencidas (art. 68 del CPCCN). d) Difiérase la regulación de los honorarios para
su oportunidad.- Regístrese, notifíquese y comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia
de la Nación (Acordada N° 15/13 art. 4°) y oportunamente devuélvase.- Firmado por: MARTA MATTERA,ZULEMA
WILDE,BEATRIZ VERON, 012977E