

## Compraventa De Automotor Defectos De Fabrica Accidente De Transito Danos Y Perjuicios Defensa Del Consumidor

### JURISPRUDENCIA

tránsito. Daños y perjuicios. Defensa del consumidor

Se confirma la sentencia en cuanto hizo lugar a la demanda de incumplimiento contractual y daños y perjuicios deducida, pues se probó que el actor adquirió un cuatriciclo cero kilómetro al que al poco tiempo se le rompió uno de sus elementos por una falla de fabricación, provocándole un accidente vial; desperfectos que respondieron a vicios ocultos que, si bien no eran detectables para la concesionaria, sí generan responsabilidad del fabricante.

En Buenos Aires a los veintisiete días del mes de noviembre de dos mil dieciocho, reunidos los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos fueron traídos para conocer los autos ?LIZAGA GUSTAVO OSCAR CONTRA GILERA MOTORS ARGENTINA SA Y OTRO SOBRE ORDINARIO? (Registro de Cámara 2007/2013; Juzg. 1 Sec. 1) en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el art. 268 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Vocalías N°17, N°18, N°16. La Dra. Alejandra N. Tevez interviene en su carácter de subrogante de la vocalía N°17 que se encuentra a la fecha vacante. Por los motivos que surgen de fs. 528 se solicitó la integración de esta Sala, y en virtud de lo decidido en fs. 531, resultó sorteada a tal fin la Vocalía del doctor Eduardo R. Machin. Estudiados los autos la Cámara plantea la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 471/479? La Sra. Juez de Cámara Doctora Alejandra N. Tevez dice: I. Antecedentes de la causa. a. Gustavo Oscar Lizaga (en adelante, ?Lizaga?) inició demanda contra Gilera Motors Argentina S.A. (en adelante, ?Gilera?) y Automoto Sur S.A. (en adelante, ?Automoto?) y reclamó el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados del evento dañoso que sufrió y que estimó en un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000). Aludió inicialmente a su legitimación para demandar y a su carácter de consumidor. Relató que el 26.2.2011 compró un cuatriciclo marca Gilera en la concesionaria Automoto y que lo retiró a los dos días. Explicó que el 29.4.2012, mientras circulaba con el rodado por la playa camino al Faro Querandí (Mar de las Pampas, Provincia de Buenos Aires), se cortó de improviso el palier y salió disparada la rueda trasera derecha. Como consecuencia, el cuatriciclo perdió el equilibrio. Señaló que la referida falla evidentemente es un vicio de fabricación e intimó, en consecuencia, al cambio de la unidad dañada (art. 10 ley 24240, en adelante ?LDC?). En esa oportunidad, hizo reserva de iniciar las acciones legales y una denuncia en Defensa del Consumidor. Aclaró que resguardó la posibilidad de demandar a Automoto en los términos de los arts. 13 y 40 LDC. Gilera respondió a esa misiva, le indicó que debía hacer uso del sistema de garantías previsto para la compraventa y desconoció la falla. El accionante resaltó que no optó por el sistema de garantías porque había caducado por el paso del tiempo y, además, porque el desperfecto reflejaba un problema de fabricación. Adujo que por esa razón procuró el cambio de la unidad dañada por otro modelo. Fundó los alcances de su reclamo y del daño punitivo requerido. Practicó liquidación de la indemnización solicitada. Ofreció pruebas y fundó en derecho su pretensión. b. En fs. 118/135 Automoto opuso excepción de incompetencia y, en subsidio, contestó demanda. Interpuso, en primer término, la incompetencia del magistrado designado para este reclamo, pues indicó que correspondió que se diera intervención a la justicia en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires. Ello así pues, según explicó, el accionante compró la unidad en la localidad de Banfield, Provincia de Buenos Aires y porque las demandadas tienen domicilio en esa misma provincia. Dicha excepción fue rechazada en la providencia agregada en fs. 257/259. De seguido, contestó demanda. Desconoció toda la documentación acompañada por el accionante y formuló una negativa pormenorizada de los hechos relatados en el escrito de inicio. Cuestionó que el demandante reclamara por los vicios redhibitorios de un vehículo adquirido un año antes y al que nunca le hicieron los controles y services recomendados por el manual de usuario. Reconoció la celebración de la compraventa y aludió al asesoramiento que se brinda al titular al momento de celebrar la operación. Aclaró que en ese momento se entregó al adquirente el manual del usuario del motovehículo. Expuso que la garantía de fábrica tiene una duración determinada, que se extiende según la cantidad de kilómetros recorridos o el tiempo transcurrido desde la compra. Mencionó que el accionante jamás realizó un service de la unidad, a pesar de que Gilera tiene más de 300 concesionarios destinados a ese fin. Añadió que el 26 de febrero de 2012 prescribió la garantía de fábrica referida. Con relación al accidente aludido por el reclamante, manifestó que no está demostrada su existencia ni tampoco las lesiones que dijo haber padecido. Además, explicó que por las características del lugar donde se habría producido el suceso, el motovehículo sólo podía ser conducido por una persona con mucha experiencia y que transportara a otro pasajero. Dijo que no se verificaron los requisitos para la configuración de los vicios redhibitorios reclamados. Así pues -continuó- la rotura de un palier es algo muy obvio. Negó que pudiera imputársele el daño reclamado y la constitución en mora. Destacó que se verificó un supuesto de pluspetición, pues los montos pretendidos por el

demandante son excesivos y sin justificación. Fundó en derecho y ofreció prueba. Se opuso al modo de formular los puntos de pericia mecánica ofrecidos por su adversario. c. En fs. 164/169 Gilera contestó demanda. Solicitó el rechazo de la acción con expresa imposición de costas. Negó puntillosamente todos y cada uno de los hechos expuestos en el escrito de inicio. Manifestó que la demanda se sustenta únicamente en el relato del demandante. Aclaró que la zona inhóspita donde habría ocurrido el accidente, sólo es apta para la circulación de los vehículos especializados para la modalidad de travesía "off road?". Objetó que el Sr. Lizaga no acompañara ninguna foto del accidente, de sus lesiones o heridas. Desconoció, en esos términos, los dichos del actor. Relató que luego de haber recibido la denuncia de lo sucedido y para poder determinar la verosimilitud de los hechos, solicitó al demandante la inspección de la unidad y revisión de la misma. Mas no pudo realizarla. Negó la verosimilitud del sustento fáctico de la acción y destacó que el actor nunca le hizo mantenimiento al vehículo. Aludió a la importancia de este control, sobre todo para utilizarlo en un ambiente corrosivo, como es la playa. Además, destacó que la unidad no estaba preparada para mayores exigencias y que el reclamo indemnizatorio del accionante está huérfano de prueba. Ofreció prueba y se opuso al libramiento del oficio al INTI solicitado por el demandante, pues negó que este organismo hubiera inspeccionado la unidad oportunamente. II. La sentencia de primera instancia. En fs. 471/79 el juez a quo dictó sentencia. Admitió parcialmente la demanda y condenó a Gilera a entregar a Lizaga un rodado de idénticas características al siniestrado. Impuso las costas a la demandada sustancialmente vencida (Cpr. 68). Desestimó, por otro lado, la acción instaurada contra Automoto y distribuyó las costas en el orden causado, pues valoró que el actor pudo considerarse con derecho a reclamar. Para decidir en el sentido que lo hizo, liminarmente meritó que no hay duda que las partes se vincularon mediante el contrato de compraventa del automotor indicado en la demanda. Además, no se controversió la falla invocada por el demandante, que consistió en la rotura del palier. Consideró, en esos términos, que restaba dirimir si había acaecido el accidente que Lizaga dijo haber sufrido y qué daños de él derivaban. Aludió al sistema de responsabilidad objetiva previsto por la LDC y consideró que si bien el peticionante no acreditó la existencia del accidente, no resultó razonable concluir -en los términos postulados por Gilera- que hubiera dañado intencionalmente su vehículo con el propósito de iniciar una acción indemnizatoria cuyo éxito era incierto. Refirió a los principios aplicables en materia probatoria y analizó las conclusiones que surgen del peritaje mecánico. Dijo que estas tenían suficiente eficacia probatoria pues se fundaron en principios técnicos inobjetables y, además, en el expediente no hay otras pruebas de parejo tenor que las desvirtúen. En ese sentido, valoró las declaraciones testimoniales producidas y estimó que fue acreditado que los inconvenientes aludidos por el actor se originaron en vicios ocultos no detectables para la concesionaria y solamente imputables al fabricante. Así, concluyó que se había demostrado la responsabilidad del fabricante y la inexistencia de responsabilidad de la concesionaria, quien acreditó que la causa del daño le resultó ajena. Destacó que corrobora esta última conclusión una declaración testimonial que refiere a que los cuatriciclos primero se prueban y luego se ponen a la venta. En punto a los daños reclamados, decidió admisible el daño material y condenó a Gilera a darle al actor un rodado idéntico al que había adquirido, previa entrega de esa unidad al fabricante. Por el contrario, desestimó el daño moral y el daño punitivo por considerar que su configuración no había sido acreditada. En el caso del segundo perjuicio, estimó que no se acreditó que la conducta del dañador hubiera sido grave ni que tales comportamientos le hubieran importado un beneficio económico. Desestimó el planteo de pluspetición inexcusable, pues indicó que resulta inaplicable cuando la contraparte solicita el rechazo total del reclamo. Así- agregó- la admisión de esta figura depende del reconocimiento por parte de la demandada hasta el monto que luego sea establecido en la sentencia. Diferió la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes. III. Los recursos. Apeló el actor en fs. 480 y la demandada en fs. 484. Sus recursos fueron concedidos libremente en fs. 481 y 485; respectivamente. Los agravios del actor corren agregados en fs. 493/498 y recibieron respuesta de Gilera en fs. 500/505. Las quejas de Gilera obran en fs. 506/511 y no recibieron respuesta del accionante. La Señora Fiscal General ante esta Cámara dictaminó en fs. 514/520. En fs. 525 se llamaron autos para dictar sentencia y el sorteo se practicó en fs. 526. Ello así, se encuentran estos autos en condiciones de dictar pronunciamiento conclusivo. IV. Los agravios. 1- El actor se queja pues el primer sentenciante rechazó dos rubros indemnizatorios: i) el daño moral y, ii) el daño punitivo. 2- Las quejas del demandado transcurren por los siguientes carriles: i) no se demostraron los presupuestos necesarios para hacer un juicio de reproche; y ii) que se la condenó a entregar un cuatriciclo nuevo, siendo que bastaba con el cambio de palier, ya que el resto de la unidad estaba en perfectas condiciones. Se agravió, asimismo, de la imposición de las costas, pues la acción fue rechazada casi en su totalidad. V. La solución. a. Aclaro que no atenderé todos los planteos recursivos de los recurrentes sino solo aquellos que estime esenciales y decisivos para dictar el veredicto en la causa (cnfr. CSJN, "Altamirano, Ramón c. Comisión Nacional de Energía Atómica", del 13/11/1986; ídem "Soñes, Raúl c. Adm. Nacional de Aduanas", del 12/2/1987; bis ídem, "Pons, María y otro" del 6/10/1987; ter ídem, "Stancato, Caramelo", del 15/9/1989; y Fallos, 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 233:47; 234:250; 243:563; 247:202; 310:1162; entre otros). Así porque los magistrados no están obligados a seguir a las partes en cada una de las argumentaciones, ni a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino sólo aquellas estimadas conducentes para

fundar sus conclusiones (CSJN, Fallos: 272:225; 274:113; 276:132; 200:320; esta Sala, "Montana Management S.A. c/ Genovesi Alejandro e hijos S.R.L. s/ Ordinario", del 28/10/10). b. Un orden lógico de prelación aconseja abordar liminarmente el recurso interpuesto por la codemandada, quien solicitó la revocación de la sentencia atacada. Es que, de lo que se decida sobre el tópico, dependerá la suerte de los cuestionamientos formulados por ambas partes contra la admisión y alcance de los rubros indemnizatorios. c. En prieta síntesis, cabe recordar que el actor interpuso demanda por incumplimiento contractual y reclamó los daños y perjuicios originados en los defectos de la unidad adquirida. Según expuso, estos defectos habrían ocasionado un accidente mientras circulaba por una playa de la Provincia de Buenos Aires y por el cual "salió disparada la rueda trasera" (v. escrito de inicio fs. 15/16). Recuerdo que el a quo receptó la demanda pues juzgó, con base en el resultado de la pericia mecánica, que los desperfectos del rodado respondieron a vicios ocultos que, si bien no eran detectables para la concesionaria, sí generan responsabilidad del fabricante. Adelanto que, la defendida no rebatió eficazmente aquella imputación de responsabilidad. Es que ella cuestionó la falta de demostración del accidente y la actitud que asumió el actor en este pleito pues, según acusó, en lugar de reparar el rodado, lo dejó guardado varios meses en un garaje para poder iniciar esta demanda. Sin embargo, en miras a determinar la responsabilidad de la accionada, aquí fue demostrado que el actor adquirió un cuatriciclo 0 km. al que al poco tiempo se le rompió uno de sus elementos por una falla de fabricación. En efecto. Surge de las constancias del expediente que el cuatriciclo tenía defectos "de origen", que se hicieron evidentes antes de transcurridos los tres meses de su entrega al comprador. Véase que el propietario retiró el rodado de la concesionaria el 26/2/2011 (v. fs. 57/59) y, tras el accidente, envió una carta documento -el 9/5/2012; v. fotoduplicado de fs. 60- a la fabricante (aduciendo que el rodado acusó "evidentemente falla de material de fabricación") y la intimó al cambio de la unidad. Trascendental importancia reviste el informe del perito mecánico (fs. 346/349) a efectos de concluir que el aludido desperfecto fue la causa del accidente. En efecto, el experto concluyó que la rotura del palier no obedeció a una falla de mantenimiento y justificó esa respuesta en el hecho de que la unidad fue entregada de fábrica, luego de sometérsela a controles, y tuvo poco uso (v. punto de pericia n° 13 de la demandada). En ese sentido, el perito aclaró que si bien no podía precisar la cantidad de kilómetros que tenía el cuatriciclo, por su aspecto visible se trataba de una unidad nueva y con poco uso (v. punto de pericia n° 3) y, bien mantenida. Nótese que destacó que no tenía golpes, los neumáticos eran nuevos, no tenía signos de corrosión ni parecía haber sido sometida a reparación alguna (v. puntos de pericia n° 3 y 4). Por lo demás, no fue acreditado que Lizaga la hubiera sometido a un mal uso ni tampoco que hubiera mediado falta de mantenimiento, como postuló Gilera. De allí que no puede aquélla desligarse de la responsabilidad que le cabe como fabricante del vehículo. Por lo demás, el hecho de que no hubiera quedado claro el contexto en que se produjo la referida rotura del palier no empece a la existencia de un hecho cierto y demostrado en la causa: el cuatriciclo fabricado por Gilera padecía desperfectos mecánicos que no se condicen con las cualidades técnicas esperables de un 0 Km. Subrayo que aquéllas características fueron publicitadas por la accionada en su página web, <http://www.gilera.com.ar>. En ese orden de ideas, no pueden dejar de considerarse los indicios o hechos indiciarios que permiten deducir, según las reglas de la sana crítica y con valor de argumento de prueba (conf. Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Santa Fe, 1989, t. 4, p. 416), la verdad y existencia del defecto constitutivo de la pretensión. En efecto, analizados esos indicios o hechos indiciarios (presunciones) del modo que corresponde, es decir, en su conjunto, relacionados unos con otros (conf. Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., ob. cit., t. 5, p. 420), y no fragmentaria y disgregadamente como es hecho por la demandada (CCom. Sala D, 4/2/2008, "Sviatschi, Miguel Osvaldo s/ quiebra c/ López, Celina Esther s/ ordinario"), cabe concluir que la rotura del palier se produjo casi concomitantemente con la adquisición del vehículo. Agregó, por lo demás, que resulta cuestionable la conducta que asumió Gilera en materia probatoria. Ello pues, como señaló el perito, "no concurrió ...nadie en representación de los demandados, demostrando poco interés en la causa..." (v. fs. 369). Y esa falta de participación no es una cuestión menor, pues tal actitud aparece reñida con lo que dispone el art. 53 de la LDC en el sentido de que: "Los proveedores deberán aportar a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio". Del texto legal se colige, así, que todo procedimiento en el que se encuentre en juego una relación de consumo -como la que aquí se ha establecido- importa la vigencia en materia probatoria de las "cargas dinámicas", principio que es llevado en estos casos a su máxima expresión (cfr. Junyent Bas, Francisco y Del Cerro, Candelaria, art. cit.; Berstein, Horacio "El derecho-deber de información y la carga de la prueba en las infracciones a la ley de defensa del consumidor"; La Ley 2004-B, 100). En ese orden y a todo evento, la solución arribada por el magistrado de grado se condice con el principio dispuesto en el art. 3 de la Ley 24.240. Así pues el sistema de protección estructurado por la normativa consumeril impone que, en caso de duda, cabrá estar siempre a la interpretación que fuera más favorable al consumidor. En esa línea de análisis, no existen motivos que permitan razonablemente suponer que Lizaga hubiera roto su vehículo para, luego iniciar este juicio. Y paralelamente la demandada, insisto, no brindó ninguna prueba y ni siquiera alegó por qué razón pudo producirse la rotura de una pieza del cuatriciclo a tan poco tiempo de su adquisición por el actor.

De allí que ningún reproche merece la sentencia de grado en cuanto imputó responsabilidad a Gilera. 2. Indemnización

Ambas partes objetaron la indemnización concedida. El accionante solicitó la admisión del daño moral y punitivo, mientras que Gilera solicitó la reducción del monto establecido para resarcir el daño material y la modificación de la distribución de las costas del juicio.

2.a Daño material Gilera cuestionó que el magistrado de grado la condenara a entregar al actor un cuatriciclo nuevo. Dijo que la rotura del palier se soluciona con cambiar ese material y que, tal como informó el perito mecánico, la unidad está en perfecto estado. Adelanto que el planteo de la accionada es desestimable. En primer término, pues se advierte que su conducta es contradictoria. En efecto, Gilera arguyó por un lado que la unidad se habría roto por falta de mantenimiento (v. fs. 166, 168, 508 vta., 509) -lo cual no fue así, como se vio - y, luego resistió, el alcance del daño material invocando el "perfecto estado" del cuatriciclo (v. fs. 509). La actitud resulta, cuanto menos, reñida con el principio de buena fe. En segundo término, pues en oportunidad de responder al primigenio reclamo del actor para que se reemplace la unidad, la accionada le indicó que debía hacer uso al sistema de garantías previsto y que, en ese marco y en los plazos previstos contractual y legalmente, la empresa cumpliría con lo que resultase apropiado (v. carta documento de fs. 62). Mas como señaló el accionante, no pudo obrar conforme lo indicado porque dicha garantía había caducado (v. fs. 17), lo que fue corroborado por la accionada en fs. 509. Así las cosas, el agravio de la defendida - quien inicialmente se había negado a reparar el cuatriciclo pero, frente a una condena más gravosa, modificó su defensa y pretendió responder sólo cambiando la pieza defectuosa- no puede obtener favorable acogida.

2. b. Daño Moral El demandante criticó el rechazo de la indemnización por daño moral pues arguyó que habiéndose configurado el evento lesivo, el magistrado debió juzgar acreditado este resarcimiento mediante las presunciones que surgen del expediente. A los efectos de resolver este aspecto recursivo, entiendo indispensable recordar que el daño moral es un perjuicio que aprehende el orden jurídico. Y es así en la medida en que lesiona los bienes más preciados de la persona humana, al alterar el equilibrio de espíritu, la paz, la tranquilidad, la privacidad. Toda persona vive en estado de equilibrio espiritual y tiene derecho a permanecer en ese estado; las alteraciones anímicamente perjudiciales deben ser resarcidas (conf. esta Sala, mi voto, "Perez Alejandro Norberto c/ BBVA Banco Frances S.A. s/ ordinario", 27.12.12", id., "Oriti, Lorenzo Carlos c/ Volkswagen Argentina S.A. y otro s/ ordinario", 01.03.11). Y esa modificación disvaliosa del espíritu -como claramente se hubiera definido, v. Pizzaro, Daniel en "Reflexiones en torno al daño moral y su reparación", JA del 17.09.86- no debe ser identificada exclusivamente con el dolor. Así porque pueden suceder, como resultas de la interferencia antijurídica, otras conmociones espirituales: la preocupación intensa, angustia, aflicciones, la aguda irritación vivencial y otras alteraciones que, por su grado, hieren razonablemente el equilibrio referido (Mosset Iturraspe, Jorge, "Responsabilidad por daños", t. V, p. 53/4, Ed. Rubinzal - Culzoni, 1.999). Por otro lado, no desconozco que cuando el daño moral tiene origen contractual (art. 522 CCiv.), debe ser apreciado con criterio estricto, desde que generalmente en ese ámbito de interacción humana sólo se afectan intereses pecuniarios. En este sentido, corresponde a quien reclama la indemnización la prueba de su existencia, es decir, la acreditación de las circunstancias fácticas susceptibles de llevar al ánimo del juzgador la certidumbre de que la actitud del incumplidor provocó un efectivo menoscabo de su patrimonio moral. Ello pues, de su mismo concepto se desprende que el mero incumplimiento contractual no basta para admitir su procedencia en los términos de la norma citada (CNCom., Sala A, "Aguerrí de Ribot, Sara c/ Héctor A. García", 25.6.82; id., "Capon Bonell S.A. c/ Papel Prensa s.a.", 13.5.83; id., "Collo Collada, A. c/ Establecimientos Metalúrgicos Crespo S.A.", 13.7.84; id., "Transpuertos S.A. c/ Austral Líneas Aéreas S.A.", 24.10.84; id., "Rosner, David c/ Banco Río de La Plata S.A.", 29.11.84; id., "Danisewski, Juan c/ Jorge Hitszfelder", 22.5.86; id., "Criado soc. de hecho c/ Federación Patronal Coop. de Seguros Ltda.", 30.8.95; Sala B, "Cilam S.A. c/ IKA Renault S.A.", 14.3.83; id., "Katsikaris, A. c/ La Inmobiliaria Cía. de Seguros S.A.", 12.8.86; id., "Cabral, Raúl c/ Aseguradora Rural S.A.", 1.6.88; id., "Rossano de Rossano, María c/ Ramiro Pazos", 22.3.89; id., "Borelli, Juan c/ Omega Coop. de Seguros Ltda.", 10.4.90; id., "Barven S.A. c/ Mellino S.A.", 10.4.90; id., "Gelman, Juan c/ Edic. Corregidor S.A.", 10.8.90; id., "Colombo, Jorge c/ Sevel S.A.", 27.11.92; Sala C, "Nassivera, Oscar c/ Ares S.R.L.", 7.12.81; id., "Fernández, Vicente c/ Tavella y Cía. S.A.", 17.2.83; id., "Peralta Hnos. S.A. c/ Citroen Argentina S.A.", 23.4.84; id., "Campomar, María c/ Aseguradora Rural S.A.", 21.8.87; id., "Labriola, Walter c/ La Nueva Coop. de Seguros Ltda.", 29.9.88; id., "Gagliano, Juan c/ Chacabuco Cía. Argentina de Seguros S.A.", 27.4.89; id., "Wolf, Manuel c/ Prado, Raúl", 5.10.89; id., "Lucarelli, José c/ Asorte S.A.", 10.11.89; id., "Perez Leiros c/ Plan Rombo S.A.", 23.6.93; id., "Percossi, Nora c/ Cía. Argentina de Seguros Visión S.A.", 29.7.94; id., "Federación Patronal Coop. de Seguros Ltda. c/ Garage Bosso", 14.4.97; Sala D, "Indeval S.A. c/ Fenochietto, Carlos", 7.9.81; id., "Penna, José c/ Bejmias, Jaime", 29.7.85; id., "Desup S.R.L. c/ Irusta Cornet, José", 25.6.90; Sala E, "De Vera, Diego c/ Programa de Salud S.A. s/ ordinario", 07.09.1990; id. "Cammarata, Ricardo c/ La Defensa Cía. Argentina de Seguros S.A.", 28.8.85; id., "Balk Rolff c/ Instituto Italo Argentino Cía. de Seguros S.A.", 20.4.87; id., "Piquero, Hugo c/ banco del Interior y Buenos Aires", 6.9.88; id., "De Vera, Diego c/ Programa de Salud S.A.", 7.9.90; id., "Izaz, Pedro c/ Sanabria Automotores S.A.", 11.12.90, entre muchos). Sentado lo anterior, adelanto que desestimaré los agravios del actor. Es que no fue agregada al expediente ningún elemento que acredite su configuración. En efecto, el accionante

objetó que se le exigiera producir una prueba directa de este agravio, pues adujo que alcanzaba con las pruebas indirectas que pudieran acompañarse. Sin embargo, de la lectura del expediente se desprende una orfandad probatoria absoluta sobre este aspecto. Nótese que el accionante desistió de las declaraciones testimoniales que había ofrecido inicialmente (v. fs. 383). Corresponde, en ese contexto, rechazar el daño moral.

2. c. Daño punitivo. (i) Recuerdo que en su escrito de inició Lizaga reclamó por este rubro \$ 1.270.000. Fundó su pretensión en la ?posición monopólica de la demandadas en el mercado respectivo, su importancia económica-financiera, el perjuicio resultante de la infracción y [los] perjuicios sociales resultantes de la falta? (v. fs. 24 vta.). Aludió también a las pautas que debían tenerse en cuenta para fijar esta indemnización: ?la capacidad de pago de los demandados... gravedad del hecho, dem[á]s circunstancias del caso, posici[ó]n del dañador en el mercado, cuant[í]a del beneficio que hubiera obtenido con su accionar, grado de intencionalidad, conducta reincidente y generalización de la falta? (v. fs. 25). Citó jurisprudencia para fundar su postura. El magistrado de grado rechazó este rubro pues meritó que no se acreditó que la conducta del dañador hubiera sido grave y que tales comportamientos le hubieran importado un beneficio económico. Contra ese aspecto de la decisión se alzó el accionante pues consideró demostrada la culpa grave de las accionadas: el evento dañoso produjo la ruptura del eje de la rueda trasera y evidentemente ello se produjo por la falta de controles estrictos de parte de Gilera. De esa omisión, deriva indudablemente un beneficio económico para la codemandada. Objetó que se le hubiera exigido la acreditación del enriquecimiento indebido del dañador. Adujo que por el principio de las cargas probatorias dinámicas, el proveedor debió aportar elementos para esclarecer esta situación y explicó que existe numerosa jurisprudencia que condena a las proveedoras más allá de la acreditación de ese requisito. Adelanto que rechazaré el agravio. El art. 52 bis de la ley de defensa del consumidor 24.240 modificada por la ley 26.361, incorpora la figura del ?daño punitivo? en los siguientes términos: ?Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. Cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley?. Sabido es que la reforma legislativa conllevó una modificación en la concepción de la responsabilidad civil de nuestro sistema codificado, que posee como presupuesto la idea de la reparación integral y plena del perjuicio causado (arg. cciv. 1083). Los daños punitivos son, según Pizarro, ?sumas de dinero que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, y están destinadas a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro? (Pizarro, Ramón, ?Daños punitivos?, en Derecho de Daños, segunda parte, Libro homenaje al Prof. Félix Trigo Represas, La Rocca, 1993, pág. 291/2). De acuerdo con la norma antes transcrita la concesión de daños punitivos presupone: i) el incumplimiento por parte del proveedor de sus obligaciones legales o contractuales; ii) la petición del damnificado; iii) la atribución del magistrado para decidir su otorgamiento; iv) la concesión en beneficio del consumidor; y v) el límite cuantitativo determinado por el art. 47 de la ley 24.240. Sin perjuicio de destacar que el incumplimiento de una obligación legal o contractual es una condición necesaria pero no suficiente para imponer la condena punitiva -ya que, además, debe mediar culpa grave o dolo del sancionado, la obtención de enriquecimientos indebidos derivados del ilícito o evidenciarse un grave menosprecio por los derechos individuales del consumidor o de incidencia colectiva; cfr. López Herrera, Edgardo, ?Daños punitivos en el derecho argentino. Art. 52 bis?, Ley de Defensa del Consumidor, JA 2008-II-1198; Pizarro, - Stiglitz, Reformas a la ley de defensa del consumidor, LL 2009-B, 949-, la norma aludida indica que a los fines de la sanción deberá tomarse en cuenta ?la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso?. De allí que, en mi parecer, para establecer no sólo la graduación de la sanción sino también su procedencia, resulta de aplicación analógica lo establecido por el artículo 49 de la ley (cfr. Tevez, Alejandra N. y Souto, María Virginia, ?Algunas reflexiones sobre la naturaleza y las funciones del daño punitivo en la ley de defensa del consumidor?, RDCO 2013-B-668). Véase que, en efecto, no obstante aludir puntualmente a las sanciones administrativas, se fija un principio de valoración de la sanción prevista por la norma (López Herrera, Edgardo, ?Daños punitivos en el derecho argentino. Art. 52 bis?, Ley de Defensa del Consumidor, JA 2008-II-1198; Falco, Guillermo, ?Cuantificación del daño punitivo?, LL 23/11/2011, 1). Establece aquella disposición que ?En la aplicación y graduación de las sanciones previstas en el artículo 47 de la presente ley se tendrá en cuenta el perjuicio resultante de la infracción para el consumidor o usuario, la posición en el mercado del infractor, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, la reincidencia y las demás circunstancias relevantes del hecho?. Nótese que la conducta reprochada es la del fabricante o proveedor que realiza un cálculo previo, a sabiendas de que el producto o servicio ofrecido puede ocasionar un daño; y mediante el cual se asegura que, descontando las indemnizaciones, tendrá aún un beneficio que redundará en ganancia (López Herrera, Edgardo, op. cit.). Se trata, en definitiva, de supuestos en los que fabricantes o proveedores utilizan esa

técnica -y este dato es muy importante- de modo permanente y como una forma de financiarse mediante sus consumidores (Colombres, Fernando M., ¿Daño punitivo. Presupuestos de procedencia y destino de la multa?, LL DJ 19/10/2011,1). Ello así, a través de una conducta objetivamente descalificable desde el punto de vista social, esto es, disvaliosa por indiferencia hacia el prójimo, desidia o abuso de una posición de privilegio (Zavala de González, Matilde, ¿Actuaciones por daños?, Buenos Aires, Hammurabi, 2004, pág. 332). De allí se deriva el carácter excepcional de la figura, que sólo procede en casos de particular gravedad (cfr. Stiglitz- Pizarro, art. cit.; Nallar, F., ¿Improcedencia de los daños punitivos en un fallo que los declara procedentes?, LL 2009-D-96, entre otros). (ii) Bajo tal marco conceptual, considero que no luce aquí demostrado de manera inequívoca el proceder ¿abusivo? de la demandada. De allí que corresponde rechazar el agravio del actor en cuanto procuró la reparación del daño punitivo. Ello pues no ha sido demostrada la existencia de un proceder por parte de Gilera que revista las antes citadas características y justifique la imposición de una multa civil. En efecto, aún cuando existió un obrar ilegítimo de la demandada que resultó dañoso para el actor, lo cierto es que el mismo no configuró -con base en los antecedentes de autos- el presupuesto fáctico previsto por el artículo 52 bis de la LDC. Obsérvese que la fabricante respondió a la carta documento que le envió el actor, pieza en la que le indicó los pasos a seguir; y que aquél, al recibir esa misiva, dio por finalizado el intercambio epistolar mediante una carta documento en la que le comunicó que iniciaría acciones legales (v. fs. 61). En ese contexto, la conducta desplegada por la demandada no merece, a mi modo de ver, un especial y ejemplar reproche. Así pues: (i) no se aprecia que hubiera incurrido en culpa grave o dolo; (ii) no se demostró la existencia de un proceder intencional y habitual de su parte, y, finalmente, (iii) tampoco se advierte una manifiesta o grosera inconducta suya en el trato comercial con el consumidor (v., en igual sentido, mis votos en esta Sala en autos ¿Andrada Jorge Daniel c/Provincia Seguros S.A. y otro s/ordinario?, del 14.09.17; ¿Cortinas Argentinas S.A. c/ Provincia Seguros S.A. s/ ordinario?, del 10.04.18; ¿Sacconi Estefanía y otro c/ Círculo de Inversores S.A. de ahorro para fines determinados y otro s/ sumarísimo?, del 11.10.18). En tales condiciones, corresponde desestimar el recurso del actor y confirmar el rechazo del daño punitivo decidido en la instancia de grado. d. Costas Finalmente, debe analizarse la crítica de la accionada contra la distribución de las costas del juicio. En sus agravios adujo que el actor perdió sustancialmente el juicio, ya que reclamó una suma superior a la que obtuvo. Adelanto que el agravio no procede. Es que por tratarse de un reclamo por daños y perjuicios no cabe hacer un análisis aritmético del monto admitido en la pretensión, en los términos postulados por la accionada, sino ponderar que el Sr. Lizaga se vio obligado a iniciar esta demanda para obtener el reconocimiento de su derecho. Así las cosas, no cabe apartarse del principio objetivo de la derrota y debe confirmarse la imposición de las costas a la demandada vencida en lo principal (Cpr. 68). VI. Conclusión. Por lo expuesto, si mi voto fuera compartido por los distinguidos colegas del Tribunal, propongo al Acuerdo desestimar los recursos de ambas partes y confirmar íntegramente la sentencia apelada. He concluido. El Dr. Barreiro dice: 1. Comparto en líneas generales los fundamentos que inspiran la decisión que sugirió la distinguida vocal preopinante. Sin embargo, con base en un enfoque diverso, discrepo en cuanto a las consideraciones vertidas por la Dra. Tevez en orden al rechazo del daño punitivo. En consecuencia propondré una solución alternativa. 2. Suscribo y hago más las argumentaciones de la Sra. Fiscal General ante esta Cámara vertidas en el dictamen de fs. 514/520 que coinciden con el pensamiento que volqué en una publicación relativa a la sustancia del daño punitivo (Barreiro, Rafael F, El factor subjetivo de atribución en la aplicación de la multa civil prevista por el art. 52 bis de la ley 24.240, Revista del Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa, Año V, N° 3, La Ley, junio de 2014, ps. 123/135). Reflexiones que, además, he expuesto reiteradamente en diversos precedentes de esta Sala (véanse en este sentido mis votos en las causas(¿Bava Mónica Graciela y otras c/ ALRA SA y otro s/ ordinario? del 19.06.18; ¿Vega Gustavo Javier c/ MasterCard SA y otros s/ ordinario? del 29.08.17; Feuerer Eva y otro c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ ordinario? del 22.08.17; ¿López Bausset Matías c/Automilenio S.A. y otro s/ ordinario? del 12.07.17; ¿López Hernán Javier c/ Forest Car SA y otros s/ sumarísimo? del 12.07.07; ¿Martínez Aranda Jorge Ramón c/ Plan Ovalo SA de Ahorro P/F Determinados y otro s/ ordinario del 27.04.17; ¿Robledo Brigo Adán c/ Fiat Auto Argentina SA y otros s/ ordinario del 14.02.17; ¿Berrio Gustavo Osvaldo y otro c/ La Meridional Compañía de Seguros SA s/ ordinario? del 15.12.16 ¿Formigli, Eduardo c/ Auto Zero SA s/ ordinario? del 4.06.15 y ¿Vazquez, María Dolores y otra c/ Ford Argentina S.C.A. s/ ordinario? del 2.07.15) cuyos esquemas expositivos no reiteraré aquí a los fines de evitar alongar en demasía este Acuerdo con arreglo al criterio que expuse al emitir mi voto en el expediente ¿Rodríguez Daniel Fabián c/ Aseguradora Federal Argentina S.A. s/ ordinario? del 5.12.17). 3. Sólo agregaré que en el caso presente la actitud asumida por la demandada Gilera Motors Argentina S.A. la hace pasible de la sanción civil que regula el art. 52 bis LCD. Ello encuentra adecuada fundamentación en dos aspectos diferentes: (i) Es corriente asignar a la multa civil, además del propósito punitivo, otras dos finalidades: reparatoria y preventiva. Los perfiles de la disuasión en relación a la facultad punitiva se suelen presentar indisolublemente unidos. Es que la amenaza de la aplicación de una sanción puede tener el efecto de precaver la reiteración de conductas consideradas disvaliosas. Sin embargo, parece que es posible sostener que la punición opera en referencia a una conducta ya realizada mientras que la prevención alude a un obrar futuro

(Chamatrópulos, Demetrio Alejandro, Soluciones posibles para la escasa aplicación de los daños punitivos en Argentina, LL ejemplar del 6/8/13, p. 1). Según este criterio, la utilización insuficiente de la multa civil (para cumplir sus objetivos disuasorios) está originada no tanto en la falta de conductas reprochables o fallas probatorias por parte de los reclamantes, sino más bien en la constatación de lo arraigado que está en la cultura jurídica argentina el principio de imposibilidad de enriquecimiento sin causa, que para muchos pareciera entrar en tensión ostensible con la solución legal del destino exclusivo de la condena al damnificado que contiene el actual art. 52 bis LDC. Se ha señalado el doble carácter del instituto, porque su finalidad no es sólo la de castigar a la demandada por una conducta grave, sino también desalentarla en el futuro, vale decir, que se trata de una sanción punitiva y preventiva a la vez, pero fundamentalmente disuasiva para evitar la reiteración de hechos similares. De tal modo, la introducción de los daños punitivos implica reconocer que la responsabilidad civil, al lado de su función típica que sin dudas consiste en reparar, también puede y debe cumplir finalidades complementarias a los fines de la prevención y punición de ciertas conductas. Irigoyen Testa señaló que la función de los derechos punitivos habilita a distinguir un aspecto principal y otro accesorio: el principal es la disuasión de los daños conforme con los niveles de precaución deseables socialmente; y, por otra parte, la accesoria es la sanción del dañador ya que toda multa civil, por definición, tiene una finalidad sancionatoria por la circunstancia fáctica de ser una condena en dinero extracompensatoria. (ii) Que en esta particular relación ha mediado un incumplimiento de la demandada, consistente en haber fabricado un producto con evidentes fallas de fabricación y rehusado el cambio del vehículo por uno nuevo, no puede ser puesto en duda. Ello fue destacado en el dictamen de fs. 514/520 y se erigió en fundamento de los agravios del demandante de fs. 493/498. La característica de habitualidad o generalidad, habilita la procedencia del daño punitivo. Así pues, admitida la finalidad de castigar inconductas -que la ley se limita a perfilar sin caer en casuismo- y que la reparación del daño puede encaminarse por vías distintas previstas, también, en el propio ordenamiento de defensa de los consumidores, corresponde tener en cuenta la función de prevención que tiende a disuadir a los proveedores de bienes o servicios respecto de la adopción de conductas perjudiciales para los consumidores, sean éstas episódicas o se presenten de modo constante y permanente. La justificación, entonces, puede apreciarse desde dos perspectivas: a. La compensación de daños extraordinarios. Es ostensible, porque así lo dispone el artículo 52 bis, que la multa civil es independiente de cualquier otra indemnización que pueda reconocerse al consumidor. Ello puede dar pie para suponer que se trata de una indemnización duplicada que encuadraría en la noción de enriquecimiento incausado. Para superar esta dificultad se ha dicho que mientras la indemnización del daño refiere a la reparación de los riesgos normales, la multa civil tiende a compensar los daños extraordinarios, que surgirían del exceso del riesgo socialmente aceptable generado por la apetencia de aumentar los beneficios y considerándose a la actividad económica como intrínsecamente riesgosa (Lovece, Graciela Isabel, Los daños punitivos en el derecho del consumidor, publicado en La Ley ejemplar del 8/7/10, p. 3, pto. 6). Sin perjuicio de destacarse la carencia de certeza de esta proposición, en tanto alude a un estándar de significativa vaguedad que parece derivar la cuestión a un plano meramente semántico, si se piensa que la multa civil tiene un objetivo compensatorio no se advierte cuál pudiera ser el rasgo diferencial con la responsabilidad, dejando a salvo, por cierto, la intensidad de la reparación. En consecuencia, o bien el resarcimiento no ha sido pleno, o efectivamente se duplicaría la indemnización, que es el principal óbice levantado frente a esta concepción. b. La conducta socialmente intolerable del proveedor. Otro tanto puede señalarse respecto de la exigencia de que se haya cumplido una actuación objetivamente descalificable desde el punto de vista social, esto es, disvaliosa por indiferencia hacia el prójimo, desidia o abuso de una posición de privilegio (Zavala de González, Matilde, Actuaciones por daños, Bs. As., Hammurabi, 2004, pág. 332), aunque cabe aclarar que la autora no rehúsa la atribución subjetiva. 4. Estas formulaciones, que llevan consigo una dosis de verdad si se las considera contextualmente, sólo pueden resultar útiles si ha mediado un factor de atribución subjetivo. El financiamiento del proveedor mediante el daño al consumidor encuadra en esas nociones, en tanto supuesto de conducta en que los proveedores emplean esta técnica de modo permanente y como una forma de financiarse mediante sus consumidores (Colombres, Fernando Matías, Daño punitivo. Presupuestos de procedencia y destino de la multa, DJ 19/10/11, p. 1). Tal es la interpretación hecha en el primer voto que es motivo aquí de disenso (véase mi voto en autos "Formigli, Eduardo c/ Auto Zero SA s/ ordinario" del 4.06.15). En coincidencia se ha postulado que, en tanto la finalidad primordial de la multa civil es "la de hacer desaparecer los beneficios injustamente obtenidos a través de la actividad dañosa; puesto que ningún sistema preventivo ha de resultar eficaz, si el responsable puede retener un beneficio que supera al peso de la indemnización. Con lo cual se procura inducir una amenaza disuasoria, que constriña a adoptar precauciones impeditivas de lesiones análogas, o a abstenerse de desplegar conductas desaprensivas". Agregándose que "vale decir que la aplicación en un caso del instituto de los "daños punitivos" ha de tener por fin evitar que tal perjuicio se pueda volver a repetir en otros supuestos, por medio de la disuasión (deterrence) para el futuro, de eventuales comportamientos ilícitos parecidos; lo cual ha de comprender tanto a las conductas dolosas como a las gravemente negligentes. En tales casos entonces, la condena judicial tiene una doble finalidad. Ante todo, la de sancionar al sujeto dañador por haber cometido un hecho particularmente grave y reprochable; y además, muy especialmente, la de procurar impedir,

mediante disuasión, la eventual repetición de similares proceder ilícitos.? (Trigo Represas, Félix A., Desafortunadas innovaciones en punto a responsabilidad por daños en la ley 26.361, La Ley ejemplar del 26/11/06, p. 1). Ese ha sido el criterio expuesto por el Sr. Juez en la muy prolija y puntillosa decisión apelada, en la que hizo referencia a la noción de ?culpa lucrativa?. Disiento solamente con su caracterización como único elemento de ponderación. Sin embargo, téngase presente que el daño concreto que se cause al consumidor se resarcirá mediante la determinación de la íntegra reparación, y la multa civil del art. 52 bis cumplirá en tal situación una función ejemplarizadora, al mismo tiempo que incrementará justificadamente la indemnización que se debe al consumidor, como está autorizado por ese mismo precepto legal. Pero debe tenerse en cuenta que el reproche subjetivo procede aun cuando el proveedor no haya obtenido beneficio alguno. La mencionada consecuencia ejemplificadora, que también se traduce en un factor de disuasión, opera para la generalidad y no sólo en relación al proveedor incumpliente. Por tal motivo, también, aprovecha al común de los consumidores porque tiene por efecto regular adecuadamente las relaciones de consumo. 5. Desde un plano puramente científico parece evidente que el reformador en la ley 26.361 concibió una regla abierta en grado sumo que depende de la apreciación judicial en cada caso que se presente y que, en consecuencia, compete al órgano jurisdiccional establecer los parámetros de aplicación del daño punitivo. Así algunos optarán por exigir distintos grados de intencionalidad -aunque más no fuere, por omisión- y otros, postura que por vía de principio no acepto, se darán por satisfechos con el simple incumplimiento. Parece claro, entonces, que debe admitirse la coexistencia de la responsabilidad objetiva y la atribución subjetiva en el estatuto del consumidor, que regirán las interpretaciones según fuera el caso. La primera, como régimen general de apreciación y aquella otra, en orden a la aplicación de sanciones judiciales y administrativas. Porque, en definitiva, ?el dolo, la culpa, el mero desprecio a los derechos de la contraparte, el aprovechamiento económico de las barreras procesales que hacen reducidos los números de los reclamos, los denominados microdaños y toda aquella actuación que violente con desdén el derecho del consumidor o usuario será pasible de la aplicación de daños punitivos? (Alvarez Larrondo, Federico M., Los daños punitivos y su paulatina y exitosa consolidación, La Ley, ejemplar del 29/10/10, p. 10). He aquí sucinta y precisamente explicado el factor de atribución que, en la generalidad de los casos, entiendo preside la apreciación de la procedencia del reclamo orientado a la aplicación de daños punitivos, sea que se los conceda al amparo del art. 52 bis, o bien sea que encuentren justificación en la disposición del art. 8 bis con sujeción a la naturaleza de la actividad desplegada por el proveedor. 6. Como consecuencia de aquellos propósitos que la ley tiene en vista, la determinación de la multa civil debe tener en consideración que su aplicación ?responde a una causa distinta a la reparación integral del daño causado, esto es la necesidad de instituciones sancionatorias y preventivas que desalienten estas conductas desaprensivas y antisociales de las empresas y nada obsta que el destino de la multa impuesta sea para la principal víctima de este tipo de actos que es el consumidor. El instituto que analizamos no está destinado indemnizar daños concretos, sino a proteger a la sociedad toda de estas conductas recalcitrantes y el hecho de que la multa sea destinada al consumidor no la vuelve inconstitucional. Debe abandonarse la idea de que el Derecho Civil existe únicamente para compensar un daño individual ya causado, sino que en la sociedad actual es imprescindible desalentar aquellas conductas que pueden virtualmente dañar a la sociedad en su conjunto o a una vasta pluralidad de individuos, como es el caso del consumo, otorgando un plus a quien denuncia y persigue judicialmente tales actos? (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Común del Centro Judicial de la Capital de la Provincia de Tucumán, Sala II, 27.07.17, voto de la Dra Leone de Cervera en autos ?Esteban, Noelia Estefanía c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A.G. s/ daños y perjuicios?). Además la doctrina relativa al hipotético enriquecimiento a expensas del proveedor difícilmente supere un estándar lógico de interpretación del art. 52 bis, porque - precisamente- su finalidad es sancionatoria y preventiva de modo que su determinación en favor del consumidor no carecería estrictamente de causa. A propósito de ello, debe precisarse que la regla mencionada -en tanto apunta a evitar la reiteración de una actuación negligente o desaprensiva frente a los consumidores- no puede ser cuestionada en su esencia porque se destine el importe de la multa civil íntegramente al actor, sea éste damnificado o colocado en situación de peligro, especialmente si se tiene en cuenta que integra la garantía constitucional reconocida en el art. 42, párrafo tercero, que impone a las autoridades públicas el diseño legislativo de procedimientos -noción que debe entenderse aquí en forma amplísima-eficaces para la prevención de conflictos (véase Rafael F. Barreiro, La constitucionalidad del destino de la multa civil de la ley de defensa del consumidor., LL diario del 6.09.17, pp. 4/8). Si, como se ha señalado, el daño punitivo cumple -entre otras- una función disuasoria y ejemplarizadora y no guarda estricta relación con los perjuicios derivados del obrar del proveedor, su concreta determinación debe adecuarse a aquella finalidad con sujeción, por cierto, de los parámetros que proveen al efecto el art. 52 bis, que alude al incumplimiento de obligaciones de fuente contractual, y el art. 49 que, en particular, refiere al grado de intencionalidad y los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, aspectos todos ellos aplicables a la relación fundada en el contrato materia de controversia en esta causa. En esa inteligencia, estimo adecuado fijar la multa civil en la suma de \$ 500.000.- teniendo en cuenta la actividad profesional de la demandada que se caracteriza por un alto componente social, la masividad del consumo de los bienes que fabrica y que permitió la comercialización de un producto defectuoso y la conducta asumida en el proceso (arg. art.

163, inc. 5°, CProc) que prudentemente califico como sinuosa y elusiva. 7. En virtud de lo expuesto, y de consuno con el sólido dictamen de la Sra. Fiscal General ante esta Cámara que corre en fs. 514/520, propongo al Acuerdo admitir este agravio del actor y revocar la sentencia apelada en lo que aquí ha sido materia de consideración, aplicando a la demandada una multa de \$ 500.000.- en favor del reclamante. Con costas a la demandada vencida (arg. art. 68 CProc). En todo lo demás, adhiero a los fundamentos expresados en la ponencia de la Dra. Tevez y a la solución que ha propuesto dar al diferendo. Así voto. El Dr. Machin dice: Comparto en lo sustancial el voto de mi distinguida colega la Dra. Tevez, con la salvedad de lo expuesto en punto al daño punitivo, en donde he de adherirme a lo expresado por el Dr. Barreiro, conforme lo expuesto en reiterados precedentes de esta Sala C (?Palavecino Hector Angel y otro c/ La Caja de Seguros S.A. y otros?, 29.10.2018, ?Bonini, Jorge Oscar c/ Liderar Compañía General de Seguros S.A.?, 28.03.18; id., ?Martinez Horacio Claudio c/ Caja de Seguros S.A. s/ ordinario?, 04.10.2016; entre muchos otros). Así voto. Con lo que terminó este Acuerdo que firmaron los señores Jueces de Cámara doctores: Rafael F. Barreiro Alejandra N. Tevez Eduardo R. Machin María Florencia Estevarena Secretaria Buenos Aires, 27 de noviembre de 2018. Y Vistos: I. Por los fundamentos expresados en el Acuerdo que antecede, se resuelve: admitir el agravio del actor y revocar la sentencia apelada solamente en lo que aquí ha sido materia de consideración y aplicar a la demandada una multa de \$ 500.000 en favor del reclamante. Con costas a la demandada vencida (arg. art. 68 CProc). II. Notifíquese ya la Sra. Fiscal General (Ley n° 26.685, Ac. C.S.J.N. n° 31/2011 art. 1°, n° 3/2015 y n° 23/2017). Fecho, devuélvase a la instancia de grado. Hágase saber la presente decisión a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (cfr. Ley n° 26.856, art. 4 Ac. n° 15/13 y Ac. n° 24/13 y n° 42/15). Rafael F. Barreiro Alejandra N. Tevez Eduardo R. Machin María Florencia Estevarena Secretaria Correlaciones: Zabeo, Alejandra Silvia c/Formar SA y otra s/daños y perjuicios incumplimiento contractual - Cám. Civ. y Com. Mar del Plata - Sala I - 08/03/2018 033863E 033863E - .