

Danos Y Perjuicios Defensa Del Consumidor Perdida De Alhaja Deber De Custodia Y Seguridad Del Comerciante

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Defensa del consumidor. Pérdida de alhaja.

Deber de custodia y seguridad del comerciante Se reduce el monto de condena, confirmándose el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios que causara a la accionante la pérdida de una alhaja que había dejado para reparar en el local del demandado, por haber incumplido su deber de custodia y seguridad respecto del objeto que le fuera encomendado.

En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 7 días del mes de diciembre de 2017, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores MARIA FERNANDA NUEVO y JORGE LUIS ZUNINO, para dictar sentencia en el juicio: "Palma, Liliana de las Mercedes c/González, Manuel s/daños y perjuicios", causa SI-17922-2016; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Zunino y Nuevo, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Debe modificarse la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión planteada el señor Juez doctor Zunino, dijo: I) La sentencia de fs. 118/121 hizo lugar a la demanda promovida por Liliana de las Mercedes Palma contra Manuel González, a quien condenó a pagar la suma de \$30.000 en concepto de indemnización por daños perjuicios, más intereses y costas. Para así decidir, el Sr. Juez de Primera Instancia consideró que la actora sustentó su reclamo en la pérdida de una alhaja que había dejado para reparar en el local del demandado, extremo que éste negó al responder la demanda, así como su obligación de resarcir. No obstante lo cual, el juzgador estimó aplicable la ley de defensa del consumidor y responsabilizó del hecho al accionado conforme se desprendía del contenido del intercambio epistolar, habiendo aquél incumplido su deber de custodia y seguridad respecto del objeto que le fuera encomendado. Tras ello, el sentenciador cuantificó el daño material (\$10.000) pese a la incidencia de no contar con una tasación del dije extraviado; aunque sopesó la carga interactiva de la prueba dada la relación de consumo establecida entre las partes. Y por el otro, fijó resarcimiento por daño moral en la suma de \$20.000, evaluando la conducta negligente del proveedor del servicio contratado y el valor sentimental que para la demandante revestía el objeto perdido. Tal pronunciamiento ha sido apelado por el demandado (fs. 129), quien expresa agravios mediante el escrito obrante a fs. 135/138. II) Se agravia el apelante porque se admitió la acción. Reseña los actos postulatorios de la demanda y contestación, y sostiene que en la materia probatoria del proceso, la actora incumplió la carga que le incumbía, ya que fue declarada negligente en la informativa sobre las cartas documento y en la pericial del tasador. Asimismo el recurrente se refiere acerca de la parcialidad e insuficiencia de los testimonios aportados por la actora; añadiendo que el comprobante de fs. 15 fue negado por su parte, sin que la interesada acreditara su autenticidad. Por otra parte el demandado cuestiona el resarcimiento patrimonial otorgado, habida cuenta la ausencia de prueba sobre su extensión. Como también controvierte el daño moral reconocido, al indicar que en materia contractual su procedencia es restrictiva, y que, en su caso, debe demostrarse acabadamente el menoscabo espiritual. Por lo demás, el apelante señala que no corresponde aplicar intereses, desde que no fueron pedidos en la demanda. III) Conviene anticipar que el recurrente no cuestiona la conclusión del fallo en el sentido que entre las partes ha mediado una relación de consumo, ni por ende la aplicabilidad de la legislación de protección a los consumidores (art. 260 del CPCC); mereciendo la relación y/o contrato de consumo, tanto en el marco de la ejecución de una obra o de la prestación de un servicio (arts. 1251 y cc. del CCyC), amparo en virtud de lo previsto en el art. 42 de la Constitución Nacional, que protege la salud, seguridad e intereses económicos de los consumidores, su derecho a una información adecuada y veraz, y condiciones de trato equitativo y digno. La legislación del consumidor, además, es de orden público (art. 65; causa 107.351 rsd. 107.351 del 5.5.09 Sala IIª). Y quien lucra con una actividad comercial que supone afluencia de clientes, es quien debe adoptar los recaudos a su alcance para velar por la seguridad de aquéllos y de sus bienes, con el consecuente deber de reparar el daño que pueda vincularse al incumplimiento de dicho deber (arts. 1, 3, 5, 6, 10, 19 40, y ccs. de la ley de Defensa del Consumidor nº 24.240 y sus modif., arts. 1092, 1093, 1094, 1095 del CCyC; cf. causa SI-5031-2012 del 14-7-2016 rsd. 72/2016 de esta Sala IIª). IV) Cabe señalar que el demandado, al responder la acción, ensayó una negativa meramente generalizada tanto en lo concerniente a los hechos, cuanto con relación a la documentación anexada a la demanda, conforme se desprende del escrito glosado a fs. 53/54 (art. 354 del CPCC). En particular, el accionante negó como de su autoría la confección del comprobante de fs. 15 por el cual la actora le encargara hacia el 15.1.2016 la reparación de un dije, así como también negó el intercambio epistolar. Sin embargo, las cartas documento remitidas por la actora sí fueron informadas como auténticas por el correo (v. fs. 80/85, arts. 394 y cc. del CPCC). Y de ellas surge que la demandante le encomendó al accionado la reparación de un dije, medalla o pieza de oro, en el local llamado Joyería Europa que el

demandado tendría en Av. Vélez Sársfield n° 4300 de la localidad de Munro (Ptdo. de Vte. López). Y si bien las cartas documento que a su turno remitiera el accionado a la actora no fueron objeto de la prueba de informes que activara aquélla, lo cierto es que no puede prescindirse del contenido probatorio que el propio demandado ofreciera al contestar la demanda (v. fs. 54), ni por consiguiente del ulterior desistimiento que formulara no sólo respecto de la prueba de informes -tendiente a demostrar justamente la remisión y autenticidad de cartas documento que el accionado enviara-, sino también de la prueba pericial caligráfica, enderezada a dilucidar la autoría de la escritura obrante en el comprobante de fs. 15, que luce el domicilio ya mencionado de Vélez Sársfield 4300 y que se halla íntimamente ligado al intercambio de las cartas documento (v. fs. 68/69, 95, 100, 101, 105, 106). De modo que puede concluirse en que la conducta procesal desplegada por el demandado, caracterizada por una negativa genérica y constante y marcada por la falta de colaboración en la producción de determinadas pruebas -máxime si la signatura que lucen las cartas de fs. 11 y 14 guardan similitud con la firma del demandado en los escritos procesales de la causa-, determina una presunción contraria a su posición en el pleito y opuesta a la buena fe procesal (arg. arts. 384, 386 del CPCC). Sobre el particular interesa apuntar que el silencio, las respuestas evasivas o la negativa meramente general puede estimarse como un reconocimiento de los hechos narrados en la demanda; y que tratándose de documentos éstos deben admitirse o negarse expresamente, y, en consecuencia, la respuesta ambigua o reticente, o la negativa genérica de los mismos, lleva a tenerlos por reconocidos o recibidos según el caso (art. 354 inc. 1° del CPCC; conf. Morello..., ?Códigos...?, T° IV-B, pág. 528; causa 103.288 RSD 188/07 Sala II°). Y es que si bien el demandado debe admitir o negar (arts. 354, 356 CPCC), tiene también la carga de suministrar a la justicia los antecedentes necesarios para que ésta adquiera conocimiento exacto de los hechos: la conducta procesal de las partes es un elemento de convicción judicial, que tiene su fundamento en la colaboración que deben prestar los justiciables para el dictado de una sentencia justa, por lo que puede configurar una presunción adversa (art. 163 inc. 6° CPCC; cf. FENOCHIETTO-ARAZI, "Código...", T° 1, pág. 569; FASSI, "Código Procesal..." I, 447; causas 108.891 del 27.5.10 rsd. 49/10; 104.875 rsd. 46/11 del 19.4.11 Sala II°). Del mismo modo, la buena fe es principio cardinal que informa y fundamenta todo nuestro ordenamiento jurídico, tanto público como privado, al enraizarlo en las más sólidas tradiciones éticas y sociales de nuestra cultura (CSJN, 17/4/2007, Fallos: 330:1649; SCBA LP B 55980 S 11/07/2001, sum. Juba B89975). Constituye un principio general integrante de nuestro derecho positivo (SCBA, L 76879 S 12-11-2003; causa 19948/2011 RSD 49/12 del 1.6.2012 Sala II) con extensión al terreno procesal (CC0102 MP 123358 RSI-646-6 I 08/08/2006, sum. Juba B1404369). El Código Civil no contenía una norma que estableciera la obligatoriedad del ejercicio del derecho de buena fe, pero dicha omisión estaba en buena parte suplida por el art. 1198 aplicable a los contratos. Así, la norma del art. 9 del CCyC consagra al principio de buena fe como el liminar del ejercicio de los derechos; y ello está enteramente de acuerdo con la jurisprudencia y doctrina imperantes, extendiéndose su validez al ejercicio de todo tipo de derechos (cf. Bueres, ?Código Civil y Comercial de la Nación?, T° 1, pág. 72, Ed. Hammurabi). El nuevo Código Civil y Comercial introdujo el principio de la buena fe en el Título Preliminar, con lo que se llega al grado máximo de generalización del mismo, dejando de ser una regla que, tradicionalmente, se la concibió relacionada al ámbito específico de las obligaciones y de los contratos (conf. Lorenzetti, ?Código Civil y Comercial...?, T° I, págs. 53/56, Rubinzal-Culzoni Ed.; causa SI-5685-10 del 4-8-2016 rsi. 327/2016 de esta Sala II). Además, en materia probatoria -y con singular gravitación en la legislación de protección a los consumidores-, se ha consolidado la concepción de las llamadas cargas probatorias dinámicas, que pone el peso de la prueba, según las circunstancias, también en cabeza de la parte que esté en mejores condiciones de aportar elementos de convicción cuando su situación es, en principio, de superioridad técnica con respecto al adversario. Por lo tanto, en ciertos supuestos, el proveedor o prestador del servicio demandado, tiene la carga exclusiva o concurrente de demostrar que obró diligentemente, o que la causa del daño no responde a su actuación (cf. causa n° 108.891 del 27.5.10 rsd. 49/10 Sala II). Nótese que el art. 53 de la ley 24.240 (t.s ley 26.361) prescribe que ?Los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio?, norma ésta que, evidentemente, el demandado no ha respetado con su quehacer procesal, siendo que la llamada carga interactiva o dinámica de la prueba ha constituido un argumento esencial del fallo recurrido acerca del cual el apelante no ha reparado (art. 260 del CPCC). Desde esta arista no abunda agregar que el proceso contencioso no es un campo de batalla en que sean permitidos todos los medios útiles para triunfar, sino un trámite legal para resolver jurídicamente los litigios en interés de la sociedad y, secundariamente, para tutelar los derechos particulares que en él se discuten (cf. DEVIS ECHANDIA, "Teoría General de la Prueba Judicial", 3ª ed., vol. I, págs. 539 y sigs, causa 55.718 del 25-10-91). A su vez, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que las normas a que deben ajustarse los procesos han de ser expresadas en relación con el fin último a que éstos se enderezan, o sea, contribuir a la más efectiva realización del derecho (Fallos 306:738). De ahí que el proceso civil no pueda conducirse en términos estrictamente formales, pues no se traduce en el cumplimiento de ritos caprichosos sino en el desarrollo de procedimientos destinados a establecer la verdad jurídica objetiva, que es su norte (Fallos 238:550). Es que la normativa procesal, obviamente indispensable y jurídicamente valiosa, no se

reduce a una mera técnica de organización formal de los procesos, sino que, en su ámbito específico, tiene como finalidad y objetivo ordenar adecuadamente el ejercicio de los derechos en aras de lograr la concreción del valor justicia en cada caso (art. 36 inc. 2º del CPCC; Fallos 302:1611; causa SI31390-2010 del 2-9-2014 rsd. 125/2014; SI-2957-2012 del 20-11-2014 ri. 519/2014 de esta Sala IIª). En consecuencia, de la prueba instrumental aportada y demás circunstancias evaluadas, se extrae la vinculación habida entre las partes a través de una relación de consumo, tal como lo definió la sentencia recurrida. Por otro lado, en cuanto a la prueba testimonial -y al margen de la aptitud o conocimiento de los testigos para descifrar la calidad de la pieza que la actora mandara reparar-, lo concreto es que de ella surge que se trataba de un dije de oro (como se consignara en la carta documento) que fue llevado a reparar a un local ubicado en la localidad de Munro; no advirtiéndose motivos que descalifiquen las declaraciones prestadas (v. fs. 89/90, arts. 439, 443, 456 y cc. del CPCC). V) Si bien la actora no produjo la prueba de tasación que ofreciera, puesto que fue declarada negligente (v. fs. 109, art. 382 del CPCC), tampoco puede soslayarse que conforme al art. 165 del CPCC la sentencia fijará el importe del crédito o de los perjuicios reclamados siempre que su existencia esté legalmente comprobada aunque no resultare justificado su monto. De allí que la ausencia de precisión de la prueba evaluada determine que la indemnización deba fijarse en forma parsimoniosa y en desmedro de quien tenía la carga de probar la precisa entidad del daño (arts. 165, 375 CPCC; causas n° 109.852 rsd. 150/10 del 9.11.10; 111.201 rsd. 85/11 del 14.7.11 Sala IIª), toda vez que se reclamó \$50.000 por dicha partida (v. fs. 37). Mas no por ello el apelante demuestra el desacierto de lo decidido. De modo que se propone confirmar la indemnización de que se trata en la suma de \$10.000 (pesos diez mil, art. 165 cit.). VI) El daño moral es toda modificación disvaliosa del espíritu, la alteración espiritual no subsumible en el dolor; ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación, etc., que exceden lo que por dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona, sobre el cual los demás no pueden avanzar. De manera que toda alteración disvaliosa del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra, configura daño moral (SCBA Ac. 53.110 del 20-9-1994; causa n° 109.810 rsd. 429/10 del 5.10.10 Sala IIª). Si bien en materia contractual se ha dicho que el daño moral es de interpretación restrictiva para no atender reclamos que respondan a una susceptibilidad excesiva o carezcan de trascendencia jurídica -requiriendo la clara demostración de la existencia de una lesión de sentimientos-, lo cierto es que la responsabilidad incurrida en el caso debe analizarse a partir del nuevo Código Civil y Comercial (art. 7), que ya no efectúa la distinción entre las esferas u órbitas contractual y extracontractual a partir de lo que establecían los arts. 522 y 1078 del C.Civil (art. 1741 del CCyC). Aún así se admitió el daño moral en materia contractual cuando la lesión se produjo a intereses de afección; habiéndoselo reconocido por la frustración de un viaje de bodas (cf. C.N.Civ., Sala F, L.L.1979-C-535), por la desazón de verse impedido de acceder a los servicios turísticos contratados (cf. C. 2º C.C. La Plata, Sala II, sent. del 11/03/1993 ?Lucero? J.A. del 2-2-1994) y en el caso del adquirente privado de una embarcación (CNCom., sala C, in re ?Oliva, Vélez Carlos M. J. C. c. Frers y Cibils, S. A.?). Es cierto que la alteración disvaliosa del espíritu debe presentar cierta magnitud para ser reconocida como perjuicio moral, porque hay un piso de molestias, inconvenientes o disgustos, recién a partir del cual el perjuicio moral se configura jurídicamente y procede su reclamo (cf. causa n° 110.729 rsd. 44/11 del 19.4.11 Sala IIª). Pero ello no impide contemplar como daño moral otros ataques a las afecciones legítimas, a la seguridad personal o a la tranquilidad del espíritu (cf. causa 107.987 rsd 16/10 del 18.2.10 Sala IIª); habiéndolo admitido la Suprema Corte por las vicisitudes que el consumidor transitara para hacer valer la garantía del objeto adquirido (C. 115.486). En este sentido, frente a la comprobación de que existen bienes lesionados como la confianza, la credibilidad y la buena fe en el cumplimiento, no caben dudas de que ello hubo de repercutir en la paz interior de la actora, desde que se encuentra acreditado que para ella, y sin perjuicio del valor económico que podría representar la pieza en sí misma (perdida por el demandado), lo concreto es que el objeto tenía para la accionante un significativo valor sentimental desde que era un bien familiar transmitido por sus ancestros (v. fs. 89/90). Por lo que teniendo en cuenta además el principio de la reparación plena (arts. 519 y ss. del C.Civ., 1740 del CCyC), el detrimento moral es procedente, aunque la entidad de la indemnización del rubro en cuestión debe reducirse -de acuerdo a las particulares circunstancias del caso de autos- por ser un tanto elevada y fijársela en la suma de \$15.000 (pesos quince mil, arts. 522 C.Civ., 1741 CCyC). Por lo tanto, en lo sustancial, los agravios del apelante no pueden prosperar. VII) No obstante lo hasta aquí analizado, cabe destacar que asiste razón al recurrente en materia de accesorios, puesto que no hubo pretensión de intereses (v. fs. 25/30, 37, arts. 330, 331 del CPCC); debiendo recordarse que sólo procede la condena al pago de ellos cuando han sido pedidos tempestivamente (arts. 34 inc. 4º y 163 inc. 6º CPCC.; S.C.B.A., causa L-28.614 del 28-7-80), y que es obligación del juez pronunciarse exclusivamente sobre las cuestiones que las partes llevaron a su conocimiento al trabarse la litis (cf. causa 62.382 del 30-3-95 Sala IIª). Por lo que los intereses no revisten el carácter de pedimento implícito (CNCiv., salas B, C, D, E, F; CNCom., sala B; CNFedCC, sala I; CNECC, sala VI; a que se remite en MORELLO y otros, ?Códigos...?, II-C, págs. 251/252; causas 76.716 del 23-6-98; 99.761 del 14-3-06 RSD 35/06 Sala IIª). De manera que debe dejarse sin efecto la condena a pagar intereses. No siendo necesario tratar más cuestiones que las conducentes a la adecuada solución del pleito (art. 266 del CPCC), voto por la afirmativa. A la misma cuestión, la señora Juez doctora Nuevo

por las mismas consideraciones, votó también por la afirmativa. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

SENTENCIA Por ello, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo, a) se modifica la sentencia apelada reduciendo el monto de la condena a la suma total de \$25.000 (pesos veinticinco mil), así como en cuanto a la condena a pagar intereses, la cual se deja sin efecto, b) se confirma el fallo en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravios. Las costas devengadas en esta Alzada se distribuyen en el orden causado atento no mediar oposición (art. 68 del CPCC). Se posterga la regulación de honorarios (art. 31 del arancel). Reg., not. y dev. C orrelaciones Ley

24240 ? BO: 15/10/1993 023610E