

Defensa Del Consumidor Motocicleta Defectos De Fabricacion Deber De Garantia Pericia Dano Moral Privacion De Uso Danos Punitivos

JURISPRUDENCIA

Defensa del consumidor. Motocicleta. Defectos de fabricación.

Deber de garantía. Pericia. Daño moral. Privación de uso. Daños punitivos Se confirma la sentencia que ordenó reparar una motocicleta oportunamente adquirida en el marco del deber de garantía vigente y a indemnizar al adquirente la privación de uso y el daño moral ocasionados, al haber quedado demostrado que existieron defectos que impidieron la normal utilización del bien luego de efectuársele ciertos services y al alcanzar los kilómetros recorridos que marca su odómetro. Buenos Aires, 22 de marzo de 2018.

1. Mediante la resolución de fs. 339/350, el juez de primera instancia admitió parcialmente la demanda promovida por Ana María Vallejos en fs. 75/86, condenando a Zanella S.A., New Planet DT S.A. y Zankey Motors S.A. a reparar una motocicleta oportunamente adquirida por aquélla, y a pagarle solidariamente la suma de \$ 35.000 en concepto de ?privación de uso? (art. 165, Cpr.). Asimismo, distribuyó las costas del juicio en un 70% a cargo de las demandadas y en un 30% a cargo de la actora (art. 71, Cpr.). Contra tal pronunciamiento apeló esta última (fs. 353) y su recuso, concedido en fs. 359, fue mantenido con el memorial obrante en fs. 360/375, que recibió réplica de las contrarias en fs. 381/383, 389/394 y 396/400. También recurrió la codemandada New Planet DT S.A., cuya apelación de fs. 357 -concedida en fs. 359- fue fundada en fs. 377/379 y contestada en fs. 385/387.

2. Los agravios de la accionante transitan los siguientes carriles: (a) el Juez a quo analizó indebidamente los hechos relatados en la demanda y acreditados con la prueba acompañada en la causa, omitiendo aplicar principios rectores en materia de derecho del consumidor, tales como los atinentes a la carga dinámica de la prueba; (b) el magistrado consideró erróneamente que su parte no indicó con precisión el momento en el cual se habrían detectado los defectos de fabricación argüidos, (c) ciertos argumentos brindados por aquél al resolver implicaron transferirle riesgos de la actividad empresarial de las codemandadas; (d) el juez anterior estimó equivocadamente que el perito electromecánico no expresó las razones de sus conclusiones, (e) en el caso debió sustituirse la unidad defectuosa por otra; (f) el rechazo de la indemnización por daño moral resultó infundado; (g) debieron admitirse los daños punitivos solicitados; (h) se rechazó indebidamente la petición orientada a publicar la sentencia condenatoria en medios masivos de comunicación, (i) la reparación, del modo en que fue ordenada por el Juez a quo, no soluciona el conflicto y, a todo evento, su parte ya ha perdido toda confianza en las codemandadas; y, (j) el régimen de distribución de costas es arbitrario e injusto. La codemandada New Planet DT S.A., por su parte, se agravia porque: (i) la indemnización por ?privación de uso? es improcedente y excesiva; y, (ii) la distribución de costas es infundada y debe ser modificada.

3. Cuestiones de orden metodológico imponen señalar, en primer término, que el recurso de la codemandada New Planet DT S.A. (fs. 98/113) -cuyas quejas han sido reseñadas precedentemente- es inadmisibile, dado que el monto por capital comprendido en sus agravios se circunscribe a los \$ 35.000 que el magistrado anterior fijó como resarcimiento por la privación de uso (lo restante concierne a las costas, que sólo constituyen un accesorio del capital de condena) y tal cifra es ostensiblemente menor al límite de audibilidad previsto por el art. 242 del Cpr. (\$ 50.000 para el caso; conf. Acordada 16/14 de la CSJN; esta Sala, 26.2.15, ?Banco Santander Río S.A. c/Ausin, Fabián Andrés s/ejecutivo?; 30.10.14, ?Banco de la Provincia de Buenos Aires c/Herrera Carreras, Karina Alejandra s/ejecutivo?; 9.10.14, ?Martínez vons Ferro s/pedido de quiebra por Obra Social de los Cortadores de la Indumentaria?; entre otros). En esas condiciones, no cabe sino declarar mal concedido en recurso en cuestión.

Atento al modo en que se resuelve y los fundamentos expuestos supra, las costas de segunda instancia se distribuyen por su orden (arts. 68:2° y 69, Cpr.).

4. En cuanto al extenso recurso de la actora, ante todo cabe señalar suscintamente que: (i) en las presentes actuaciones se demandó a New Planet DT S.A., Zankey Motors S.A. y Zanella Hnos. S.A. requiriéndoles la sustitución de la motocicleta adquirida el 16.7.13 por otra de idénticas características (arts. 10 bis y 17, ley 24.240), más una indemnización por los perjuicios sufridos a causa del incumplimiento contractual, y la publicación de la sentencia en diarios de gran circulación (art. 47, ley cit.), daño punitivo (art. 52 bis) y, como condena subsidiaria, el pago de una motocicleta de similares características; (ii) la demanda se sustentó en que, a partir de su adquisición, la motocicleta presentó varios defectos de fabricación que impidieron su normal funcionamiento (por lo cual fue entregada a New Planet DT S.A. en diversas oportunidades para su reparación); (iii) todo ello suscitó la realización de distintas intimaciones de la actora solicitando el cumplimiento de las obligaciones de servicio y garantía de los proveedores, pese a lo cual sus peticiones fueron ignoradas con un tratamiento indigno; y, (iv) según la accionante, su motocicleta contaba con idénticos defectos que otras de la misma especie vendidas al público, que obstaban a su correcta utilización. New Planet DT S.A. reconoció la compraventa del motovehículo y su ingreso a los talleres para cumplimentar los services de garantía correspondientes a los 1000, 3000, 6000 y 9000 km., señalando que en todas esas oportunidades la unidad fue retirada de conformidad y sin manifestación de

avería o defecto alguno. Negó los demás hechos relatados en la demanda y resistió sustancialmente la pretensión de la accionante (fs. 98/113). Zanella Hnos. S.A., por su parte, indicó que si se realizó atención de posventa a la unidad adquirida es porque se reconoció vigencia a la garantía, y rechazó los conceptos indemnizatorios reclamados (fs. 124/126). Zankey Motors S.A., a su turno, adujo que la actora reconoció que la moto adquirida recibió los correspondientes servicios de mantenimiento en los plazos y kilometrajes acordados, y que ello desdibuja la imputación alusiva a que se le negó la garantía. Por lo demás, resistió los restantes términos en que fue promovida la acción (fs. 158/163).

5. (a) Sentado lo anterior, corresponde puntualizar que en su memorial la actora ha reiterado sustancialmente las alegaciones efectuadas en su demanda (especialmente aquellas concernientes a la falta de cumplimiento de la garantía por parte de las codemandadas y a la existencia de defectos de fabricación en su motocicleta), procurando persuadir a este Tribunal acerca de la necesidad de aplicar dinámicamente la carga de la prueba y de interpretar las probanzas rendidas (y las no rendidas) en la causa, a su favor. Ha insistido, también, en la necesidad de admitir los diferentes rubros indemnizatorios que reclamó, reiterando -en la mayor parte de los casos- argumentos ya brindados al iniciar el juicio. Por todo ello, se adelanta que la pretensión recursiva en cuestión será sólo parcialmente admitida, con el alcance que a continuación se expondrá. En tal tesitura, e ingresando ya en el análisis de los agravios individualizados supra como (a), (b) y (c), la Sala considera que los fundamentos expuestos por el juez de primer grado en su sentencia de fs. 339/350 cuentan, en general, con un sólido respaldo probatorio, traducen un agudo y profundo examen de la plataforma fáctica y normativa del caso y, sobre todo, propician una solución sustancialmente justa y equitativa de conformidad con la sana crítica (art. 386, Cpr.) y las particulares circunstancias del caso (salvo, se reitera, con relación a breves aspectos de su decisión que serán modificados más adelante). En efecto: de una detenida lectura de la demanda no surge con precisión cuáles habrían sido los concretos defectos de fabricación que se atribuyen a la motocicleta adquirida, ni tampoco desde cuándo se habrían exteriorizado o advertido. Es verdad que con posterioridad y durante el trámite del expediente la peritación contable arrojó cierta claridad sobre la cuestión (v. fs. 261/266), mas ello en modo alguno exime a la actora de las cargas que, como parte demandante y pretensora, tenía sobre sí (arts. 330:4º y 377, Cpr.). Desde luego, la Sala no desconoce que en contextos probatorios complejos o notoriamente desventajosos para la parte débil en el vínculo negocial (usualmente el consumidor) desde hace algunas décadas viene aplicándose la conocida teoría de la ?carga dinámica de la prueba? ni que, desde el año 2015, ella tiene jerarquía legal expresa en el Código Civil y Comercial de la Nación (art. 1735 y cc.). Pero tales extremos de ninguna manera autorizan -en el caso- a prescindir de las concretas alegaciones que debieron formularse y probarse, ni de la circunstancia de que para que exista un deber resarcitorio es necesario demostrar, cuanto menos con serios indicios o presunciones, un claro incumplimiento de lo acordado o la violación del deber genérico de no dañar (art. 1716 y cc., CCivCom.).

En ese contexto la Sala no aprecia que, como sostiene la actora, se hubiese procurado transferir el riesgo empresario al consumidor, pues bien pudo aquella, en este concreto cauce procesal, acreditar el incumplimiento de las codemandadas (el que existió, pero no del modo expuesto genéricamente en la demanda) y la procedencia de cada rubro reclamado (cuestión que terminará de ser abordada en los acápites siguientes).

(b) Conforme al art. 11 de la ley 24.240, cuando -como en el caso- se comercializan cosas muebles no consumibles, el consumidor y los sucesivos adquirentes gozarán de garantía legal por los defectos o vicios de cualquier índole, aunque hubiesen sido ostensibles o manifiestos al tiempo del contrato, cuando afecten la identidad entre lo ofrecido y lo entregado, o su correcto funcionamiento (T.O. ley 26.361). De acuerdo con ello, cabe poner de relieve que si bien ni en la demanda de fs. 75/86 ni en las cartas documento remitidas a las demandadas con anterioridad (v. fs. 20/21, 22/23, 24/25 y 26) la actora precisó ni señaló -cuanto menos con cierta generalidad y aún con lenguaje no técnico- cuáles eran los defectos o vicios que impedían el normal uso de su motocicleta, lo cierto es que ha quedado demostrado en el caso que existieron defectos que impidieron la normal utilización del bien luego de efectuársele ciertos services y al alcanzar los 11.296 km. recorridos que marca su odómetro (v. fs. 262). Nótese que en el informe pericial de fs. 261/266 el perito ingeniero indicó que los cilindros ?tenían mucho juego?, que la moto no enciende normalmente y que, como fue indicado en la sentencia de primera instancia, tales problemas se presentaron durante la vigencia de la aludida granaría.

(c) En cuanto a que el magistrado anterior estimó equivocadamente que el perito electromecánico no expresó las razones de su conclusión respecto de los defectos de fabricación y que en el caso debió sustituirse la unidad por otra cabe señalar, en primer lugar, que la prueba pericial no es vinculante para el juez -por cuanto éste puede apartarse total o parcialmente de ella con apoyatura en fundamentos demostrativos de la inidoneidad del dictamen o parte de él- (arts. 386, 457, 477 y cc., Cpr.; conf. CNCom., Sala C, 21.6.89, ?Giacometti, Alberto c/Artes Gráficas Antártida SRL?; Sala B, 15.6.87, ?Urbano, Raúl, c/García, Omar?) y que en materia de apreciación de la prueba y calificación legal de los hechos el magistrado es soberano, siempre que no incurra en arbitrariedad (conf. CNCom., Sala B, 26.12.05, ?Wax S.R.L. Iatra S.A. s/ordinario?). En segundo término, que la reparación de la unidad en garantía (v. constancia de fs. 17vta.) se halla expresamente admitida en los arts. 11, 17 y cc. de la LDC y no existe prueba acerca de que las eventuales reparaciones realizadas en el marco de los services no fuesen satisfactorias (pues recordemos que según surge del expediente, las veces que la motocicleta ingresó a los talleres de las demandadas

lo fue para la realización de esos servicios; v. constancias de fs. 18 y 97, inimpugnada declaración del testigo Claudio Srur en fs. 244/246 y peritación mecánica de fs. 262vta. -punto 5º- y 265). Se concuerda en estos aspectos con el magistrado a quo en cuanto a que (...) teniendo en cuenta que, en definitiva, el bien dejó de funcionar durante la vigencia de la cobertura [de la garantía], y que el apuntado desperfecto (juego de cilindros; o válvulas flojas del motor, que fue lo que informó la empresa que le brindó asistencia de remolque el 17.2.14 -Cardinal-; v. f. 285) se resuelve con su regulación (v. resp. quinta de f. 245) o bien con el reemplazo de las piezas correspondientes (f. 265, resp. 3.i), cuadra concluir que el origen del mal funcionamiento nunca revistió la magnitud necesaria para que resultara procedente la sustitución de la unidad por otra, pues mediante el reemplazo de los cilindros y una revisión general (que incluya, tal vez, el ajuste del tensor trasero referido en f. 266 primer párrafo), se lo puede corregir (conf. art. 17, último párrafo, del Anexo I del decreto 1798/94)? En mérito a ello, los reproches sub examine serán desestimados, como así también el identificado como (i), dado que la ?pérdida de confianza? en las demandadas a la que alude la actora resulta, a los efectos del cumplimiento del deber de garantía que sobre ellas pesa, carente de relevancia y, sobre todo, una apreciación subjetiva de tipo conjetural puesto que no ha mediado reparación de lo determinado como defecto en la peritación mecánica antes referida. (d) Con relación al daño moral, es preciso señalar que para alguna doctrina se traduce ?en un modo de estar de la persona, diferente de aquel que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial? (conf. Chiappero de Bas - Sandoval - Junyent de Sandoval - Pizarro - Zavala de González, ponencia presentada en las ?II Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil?, cit. por Zavala de González en Código Civil, Bueres, Alberto -dir.- y Highton, Elena -coord.-; Mosset Iturraspe, Jorge, Responsabilidad por daños, tomo V, Daño moral, págs. 118 y 119). Congruente con ello, también se ha dicho que la noción de daño moral se halla vinculada con el concepto de desmedro extrapatrimonial o lesión en los sentimientos personales, en las afecciones legítimas o en la tranquilidad anímica, que no son equiparables ni asimilables a las meras molestias, dificultades, inquietudes o perturbaciones que pueda llegar a provocar un simple incumplimiento contractual, en tanto estas vicisitudes o contrariedades son propias del riesgo de cualquier contingencia negocial (esta Sala, 5.12.17, ?Gamboa Ojeda, José Wilmer c/Bosan S.A. s/sumarísimo?; Sala A, 22.5.86, ?Danisewski Juan c/Jorge Hitszfelder?; 30.8.95, ?Criado c/Federación Patronal Coop. de Seguros?; Sala B, 30.12.81, ?Coprave S.A. c/Asociación de Cooperativas Coop. Ltda?; 21.12.84, ?Feldman R. c/Barraco C.?; Sala C, 10.11.89, ?Lucarelli J. c/Asorte S.A.?; esta Sala, 25.6.90, ?Desup S.R.L c/Irusta Cornet J.?; 26.2.08, ?Águila, Dora Rosa c/Banco Itaú Buen Ayre S.A.?; Sala E, 28.8.85, ?Cammarata, R. c/La Defensa Cía. Arg. de Seguros S.A.?; entre muchos otros). De su lado, tanto la doctrina como la jurisprudencia han sostenido que cuando el supuesto perjuicio extrapatrimonial deriva de un incumplimiento contractual, como principio no se lo presume y es carga del pretensor su prueba concreta (esta Sala, 23.8.07, ?Ocampo, Antonio c/Fiat Auto Argentina S.A. y otro s/ordinario?; 13.4.07, ?Mazzeo, Héctor Horacio c/Círculo de Inversores S.A. de ahorro para fines determinados s/ordinario?; 13.4.07, ?Lazarte, Antonio Sergio c/Autocompra Plus y otro s/ordinario?; 19.11.08, ?Marchesano Gustavo Luis c/Banco Hipotecario S.A. s/ordinario?; conf. Llambías Jorge, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, tomo I, pág. 353; Cazeaux - Trigo Represas, Derecho de las Obligaciones, 2 ed. tomo I, pág. 382; Borda, G., Tratado de Derecho Civil; Obligaciones, 7a. ed., tomo I, pág. 195, n° 175). Está probado que la actora no ha podido utilizar normalmente su motocicleta y que ello, más allá de la indemnización por ?privación de uso? otorgada por el Juez a quo, debió causarle -en tanto se suma a todo lo reseñado anteriormente- un malestar y quebranto indemnizable. En este contexto, corresponde admitir el agravio examinado y fijar en la suma de \$ 5000 la indemnización por el daño moral reclamado, con intereses calculados según la tasa activa del Banco Nación -sin capitalizar- desde el 12.6.14 (fecha en la cual comenzaron a producirse los efectos resarcibles del incumplimiento por parte de las codemandadas; CNCom., en pleno, 27.10.94, ?S.A. La Razón s/quiebra s/incidente de pago a los profesionales?). (e) En cuanto al pretendido ?daño punitivo?, cabe señalar que tal multa civil pecuniaria -regulada en el art. 52 bis de la LDC- intenta punir a un sujeto que ha incurrido en una conducta lesiva de los derechos de un consumidor y que aparece particularmente grave y reprochable; ello teniendo en miras un efecto disuasorio respecto del propio infractor o de terceros a fin de desanimar acciones futuras del mismo tipo (Kemelmajer de Carlucci, Aída R., ¿Conviene la introducción de los llamados ?daños punitivos? en el derecho argentino?, pág. 88, Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, año XXXVIII, 1993, n° 31, Buenos Aires, 1994; conf. Pizarro, Ramón D., Daños Punitivos, publicado en Derecho de daños, Kemelmajer de Carlucci -dir.- y Palladera, Carlos -coord.-, págs. 291/292). Se trata, en definitiva, de una herramienta de prevención del daño que se aplica como sanción a quien ha actuado con grave indiferencia hacia los derechos del consumidor; de modo que sólo procederá ante la ocurrencia de un hecho grave realizado con intención o suficiente negligencia que, como tal, amerite sanciones con el fin de desanimar la ocurrencia futura de acciones similares. Al respecto, la Sala ha dicho reiteradamente que la aplicación de la multa civil de que se trata tiene carácter verdaderamente excepcional y está reservada para casos de gravedad, en los que el sujeto hubiera actuado, precisamente, con dolo -directo o eventual- o culpa grave -grosera negligencia-, no siendo suficiente el mero incumplimiento de las obligaciones ?legales o contractuales con el consumidor? mencionadas por el precepto, sino una particular subjetividad, representada por serias

transgresiones o grave indiferencia respecto de los derechos ajenos (esta Sala, 9.4.12, ?Castañon Alfredo José c/Caja de Seguros SA s/ordinario?; 31.8.12, ?Liberatore, Lydia c/Banco Saenz S.A. s/ordinario?; 25.8.16, ?Lipskier, Natalia Celina c/Tramando S.A. s/sumarísimo?; v. Trigo Represas F., La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor, LL del 3.5.10; Colombres, F., Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor, LL 2008-E, p. 1159; entre otros). En consecuencia, y en tanto tales extremos deben ser acreditados por quien pretende la imposición de la multa civil (conf. art. 377, Cpr.; esta Sala, 28.6.12, ?Errico, Néstor Omar y otros c/Galeno S.A. s/ordinario?; 4.2.13, ?Quiroga Lavié, Humberto c/Standard Bank Argentina S.A. y otro s/ordinario?; 19.11.13; ?Ulloa, Federico Alberto c/A. Santos S.A. s/ordinario?), júzgase que en el caso, a diferencia de todo cuanto alega la accionante, la multa por daño punitivo no encuentra justificativo. En efecto: no se aprecia configurada la existencia de un factor subjetivo de actuación como los señalados precedentemente, ni que el hecho que suscita este reclamo revista un grado tal de gravedad que justifique su aplicación. Es que, más allá de la antijuridicidad de la conducta reprochada, debe comprobarse que ha existido un propósito deliberado de obtener un rédito, con total desprecio al usuario; o que el hecho hubiese sido extremadamente injusto y con una total ignorancia de la integridad o dignidad humana (conf. Brun, C., Los llamados daños punitivos en la nueva Ley de Defensa del Consumidor, DJ 2008-II, 369). Lo hasta aquí expuesto permite concluir por el rechazo de la solicitud de aplicación de la multa civil prevista por el art. 52 bis de la LDC. (f) Idéntico temperamento cabe adoptar con relación a la publicación de la sentencia (art. 47, LDC), que el magistrado anterior denegó con sustento en que tal condena sólo está prevista para sanciones de carácter administrativo y no judicial. Al respecto, debe recordarse que el principio de la reparación integral no tiene sentido de plenitud material, sino jurídica; y está sujeto a los límites fijados por la ley (conf. Orgaz, Alfredo, El daño resarcible, Córdoba, 1980, págs. 138/139; Bustamante Alsina, Jorge, Teoría general de la responsabilidad civil, 1ra. edición, pág. 195, nro. 611), y que ello es así porque el derecho -que no es una física de las acciones humanas- no se satisface con una pura relación de causalidad material, sino que, examinando el problema bajo el prisma de la justicia, dilata o restringe la relación de causalidad material según la índole del hecho originario del daño y, especialmente, de acuerdo al reproche o censura que merezca la conducta de quien lo causó (conf. Llambías, Jorge, Tratado de derecho civil - obligaciones, 2da. edición, t. 1, págs. 360/369, nro. 262; cit. por CNCom., Sala B, 22.2.05, ?Clucellas, Patricio José y otro c/Valle de Las Leñas s/ordinario?). Por lo tanto, estima la Sala que aun cuando pudiese legalmente ordenarse la publicación de una sentencia o parte de ella como contenido de la reparación del daño resarcido, en el caso tal publicación no aparece justificada pues en nada repararía los perjuicios ocasionados a la actora (quien tampoco ha explicado de qué modo esa publicación paliaría el daño o sus efectos) ni, a la luz de lo explicitado en los párrafos anteriores, serviría para disuadir o aleccionar a las demandadas, quien como se ha puesto de relieve aquí, han sido condenadas solidariamente a resarcir a la damnificada. (g) Teniendo en cuenta el principio objetivo de la derrota y la naturaleza resarcitoria del reclamo, las costas de ambas instancias serán impuestas a las codemandadas por haber resultado sustancialmente vencidas (arts. 68 y 279, Cpr.; CSJN, Fallos, 311:1914; 312:889; 314:1634; entre otros; esta Sala, 27.2.13, ?Siembre y Cosecha S.A. s/quiebra s/incidente de revisión por Forexfin S.A.?). 6. Por todo lo anterior, se RESUELVE: (*) Declarar mal concedido el recurso de fs. 357; con costas por su orden. (**) Admitir parcialmente el recurso de fs. 353, otorgando a la accionante un resarcimiento por daño moral de \$ 5000 más intereses desde el 12.6.14 según la tasa activa del Banco Nación, no capitalizable, con costas de ambas instancias a cargo de las codemandadas (arts. 68/69, Cpr.). 7. Cúmplase con la comunicación ordenada por la Corte Suprema (ley 26.856 y Acordadas 15 y 24/13) y notifíquese electrónicamente. Fecho, devuélvase la causa, confiándose al señor Juez a quo las diligencias ulteriores (art. 36:1º, Cpr.). Gerardo G. Vassallo Juan R. Garibotto Pablo D. Heredia Pablo D. Frick Prosecretario de Cámara NOTA: En la fecha se cumplió con la notificación electrónica ordenada precedentemente. Eduardo A. Blanco Figueroa Prosecretario Administrativo 026622E