

Adquisicion De Automovil Falta De Entrega En Plazo Estipulado

JURISPRUDENCIA

Adquisición de automóvil. Falta de entrega en plazo estipulado

Se confirma la sentencia apelada en cuanto hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios derivados de la falta de entrega del automotor adquirido por el actor en el plazo estipulado. Se hace lugar a la indemnización por daño punitivo, como consecuencia de la omisión en que incurriera la parte accionada de brindar información cierta, veraz y detallada al consumidor.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 26 días de febrero de dos mil diecinueve, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, en el acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos: "BIAGETTI, ALEJANDRO RUBEN C/ AUTONET S.A. Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Nélida I. Zampini y Rubén D. Gérez. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes; CUESTIONES: 1) ¿Es justa la sentencia de fs. 318/335? 2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO: I) Dicta sentencia el Sr. Juez de Primera Instancia, resolviendo hacer lugar a la demanda interpuesta por el Sr. Alejandro Rubén Biagetti contra ?Autonet S.A.? y ?Fiat Auto S.A. de ahorro para fines determinados?, condenando a las accionadas, en forma solidaria, a abonar al demandante la suma de pesos treinta mil (\$30.000) más la que surja de la liquidación a practicarse para el caso de la penalidad del art. 7mo. del contrato de adhesión, con más sus respectivos intereses, todo ello en el plazo de diez días de quedar firme la sentencia y la liquidación a practicarse. Impone las costas a las demandadas vencidas y difiere la regulación de honorarios para su oportunidad. Para así decidir, consideró que las demandadas no cumplieron con el plazo de entrega del automotor adquirido por el actor. Señaló que, con sustento en el marco normativo y documental, se puede colegir que el deber de información en el caso resulta insatisfecho, ello en la medida que la proveedora debió especificar, ante el pedido específico del ?Pack Confort? que el plazo de entrega se ampliaba.

Entendió, que debía hacerse lugar a la penalidad prevista en el art. 7mo. del contrato de adhesión -multa por incumplimiento en el plazo de entrega-. A su vez, consideró que debía reconocerse el rubro ?daño moral? y rechazarse el ?daño punitivo? solicitado por el accionante. Respecto del ?Daño punitivo?, afirmó que para su configuración se requeriría de una conducta particularmente grave caracterizada por la presencia de dolo o como mínimo de una grosera negligencia en detrimento del consumidor, extremos éstos que según su consideración no se han dado en el caso de autos. II) Dicho pronunciamiento es apelado a fs. 338 por el Sr. Alejandro Rubén Biagetti, con el patrocinio letrado del Dr. Federico Facundo Solís, fundando tal recurso a fs. 347/351 con argumentos que no merecieron respuesta de la contraria. III) Agravia al recurrente que, en la sentencia apelada, el a quo no haya impuesto la sanción por ?daño punitivo? que fuera requerida en la demanda. En síntesis, manifiesta al respecto, que sumado al incumplimiento contractual y a la violación de la ley de defensa del consumidor, que fuera reconocido en sentencia, ha existido una persistente y continúa posición negadora y nada conciliadora de las demandadas que ocasionó distintos perjuicios a su parte, afectando su dignidad, circunstancia ésta que justifica la sanción pretendida. Entiende, que el art. 52 bis de la ley 24.240 no exige que un incumplimiento a las obligaciones legales o contractuales alcance una gravedad especial o intención para aplicar la sanción.

Refiere, que la finalidad de la norma es la de prevenir ciertos daños y castigar al desbaratamiento de derechos, idea que no podría concretarse, según su parecer, de exigirse un actuar con dolo o culpa grave del agente dañador. Enuncia, como comportamientos reprochables a las accionadas, que no se hayan expedido respecto de la cesión del plan de ahorro, que se comprometieran a entregar el vehículo en un plazo de diez a quince días sin cumplirlo y que le ofrecieran el ?pack confort? sin informarle que eso será interpretado como un cambio de modelo autorizando a la terminal a ampliar el plazo de entrega. Sobre esta última cuestión, alega que no es un desliz, ni un olvido o negligencia de la vendedora, así como tampoco un mero incumplimiento del deber de información, sino que los vendedores están aleccionados para omitir tal información al efecto de captar al cliente. Agrega a lo anterior, que debe sumarse a los incumplimientos de las accionadas la indiferencia de éstas en resolver el reclamo, señalando como muestra de ello que en el trámite ante la ?OMIC? no desplegaron toda la información ni la documentación que luego utilizaron al contestar la demanda, demostrando tal actitud, en su entender, un desinterés en brindar información y tranquilidad al cliente. En otro orden de ideas, y como segundo agravio, manifiesta que el fallo omite expedirse respecto del rubro gastos solicitado en la demanda, donde se ha reclamado el reembolso por las epístolas remitidas con más sus intereses hasta la fecha del efectivo pago. Finalmente, solicita que se revoque la sentencia recurrida en cuanto fue materia de apelación, con costas a la contraria. IV) Pasaré a analizar los agravios planteados. IV.a- Daño punitivo. Objeta el recurrente que el a quo, con el argumento de la ausencia de un actuar doloso o con culpa grave de los accionados, rechace la aplicación de la sanción por ?daño punitivo? requerida en la

demanda. Ante ello, comienzo por señalar que la ley 26.631 incorporó los daños punitivos, no obstante que el proyecto de unificación del Código Civil y Comercial del año 2012 regulaba en el art. 1714 lo que se denominaba "sanción pecuniaria disuasiva", reconociéndose la excepcionalidad y la conveniencia de su procedencia para aplicar a casos abusivos especiales (Gregorini Clusellas, Eduardo L., "El daño punitivo y sanción pecuniaria disuasiva. Análisis comparativo de la proyección de una figura resistida hoy consagrada", publicado en RCyS 2013-X, 15). En efecto, acordaba al Juez la potestad de aplicar, a petición de parte, una sanción pecuniaria a quien actúa "con grave menosprecio hacia los derechos de incidencia colectiva". Podían peticionar tal medida cualquiera de los legitimados para defender estos derechos. Según se desprende de los fundamentos presentados por la comisión redactora, "un sujeto puede iniciar un pleito reclamando el resarcimiento de daños individuales (cobrará una indemnización que ingresará a su patrimonio) y pedir la aplicación de la sanción (que no irá a su patrimonio), o solo esto último". El monto de la sanción se fijaría, siempre de acuerdo con el texto del anteproyecto, "prudencialmente tomando en consideración las circunstancias del caso, en especial la gravedad de la conducta del sancionado, su repercusión social, los beneficios que obtuvo o pudo obtener con su conducta, los efectos disuasivos de la medida, el patrimonio del dañador y la posible existencia de otras sanciones penales o administrativas en su contra". En los fundamentos se explica que, a diferencia de la regla general que impone resarcir el daño "por equivalencia o por satisfacción", en el caso de la sanción regulada por este artículo "no hay prueba directa para la cuantificación y por ello se alude a la fijación prudencial". Este artículo ha sido modificado por el Poder Ejecutivo antes de enviar el proyecto al Congreso, ya que -según vimos- en su versión original el texto remitía a "los derechos de incidencia colectiva mencionados en el art. 14, inciso c)". Esto es, sólo a los derechos colectivos que recaen sobre bienes indivisibles (por lo cual, podía interpretarse que esta sanción no era aplicable en aquellos casos que versan sobre derechos individuales homogéneos). La sanción podría aplicarse a cualquiera de las especies de derechos de incidencia colectiva que la CSJN reconoció en "Halabi" (Conf. Francisco Verbic, "Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación, Aspectos relevantes Análisis doctrinario; Derechos de incidencia colectiva y tutela colectiva de derechos en el Código Civil y Comercial para la República Argentina"; Edit. Errepar, Cdad.de Bs. As., 2014, pág. 344/346). A pesar de la interesante función que podría jugar esta figura como instrumento para disuadir la práctica de conductas ilícitas colectivas, la misma fue eliminada completamente del articulado y no forma parte del texto sancionado. Es decir, que hoy se encuentra vigente solamente el art. 52 bis de la ley de defensa del consumidor, señalando el concepto de daño punitivo: "...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...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...". Asimismo el art. 47 en su inciso b) establece "...Multa de PESOS CIEN (\$ 100) a PESOS CINCO MILLONES (\$ 5.000.000)...". Centanaro Esteban sostiene que "...Se trata de una figura del derecho anglosajón, que consiste en una multa civil que el consumidor puede obtener y cuyo importe no guarda relación con el daño que ha sufrido. El objeto de este instituto es impedir que el proveedor siga vendiendo un producto que genere perjuicios, estimando que resulta más económico repararlo en los casos singulares que prevenirlo para la generalidad, por lo que se le otorga al Juez la facultad de aplicarlo o no en el caso concreto y graduarlo conforme la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso. El daño punitivo tiende a ser ejemplificador a los efectos de que otros proveedores no incurran en nuevos incumplimientos...?" (Centanaro Esteban, "Contrato y relación de consumo: actualidad en torno a las últimas modificaciones legislativas" en Estudios de derecho civil con motivo del Bicentenario, dirigido por Conte Grand, Julio, De Reina Partiere Gabriel, El Derecho, Buenos Aires, 2011; Centanaro Esteban, Dresdner Geraldine, Debrabandere Carlos, Martín Riva Juan "El daño punitivo en la ley de defensa del consumidor y su incorporación a la reforma del Código Civil y Comercial: una visión crítica" publicado en DJ31/07/2013,1; Farina Juan M., "Defensa del consumidor y del usuario", pág. 228, 556 y ss.; Junyent Bas Francisco, Barrista Andrés Federico, Garzino María Constanza, "Destinatarios de la multa en el daño punitivo", publicado en La Ley 01/03/2013, 1; Barocelli, Sergio Sebastián, "Incumplimiento del trato digno y equitativo a consumidores hipervulnerables y daños punitivos: la Suprema Corte de Buenos Aires confirma su procedencia" publicado en DJ29/05/2013,3; Falco, Guillermo E. "Cuantificación del daño punitivo", publicado en La Ley 23/11/2011; Rinesi Antonio Juan, Rey de Rinesi Rosa "Naturaleza Jurídica del Daño Punitivo", Revista de Derecho de Daños, editorial Rubinzal-Culzoni, 2011-2). En definitiva, el art. 52 bis. de la Ley de Defensa del Consumidor es una norma de alta complejidad y requiere para su aplicación la conjunción de varios elementos: a) Una relación de consumo; b) Un proveedor que incumpla con su obligación legal o contractual; c) Un consumidor damnificado; d) Un proceso judicial en el cual el consumidor damnificado reclame el daño punitivo; y e) Un juez que acoja favorablemente la petición. Faltando alguna de ellas, el instituto de los daños punitivos no opera. A su vez, es importante destacar que, a diferencia de lo considerado por el a quo, no configura un requisito para la aplicación de la sanción por "daño punitivo" que el actuar antijurídico del proveedor deba ser doloso o con culpa grave. Así lo ha resuelto recientemente la

Suprema Corte de Justicia Provincial, al expedirse acerca de la operatividad del art. 52 bis de la ley 24.240 (modif por ley 26.361), señalando que: "...Esta disposición, apartándose de las sugerencias efectuadas a nivel doctrinario, no exige un grave reproche subjetivo en la conducta del dañador ni un supuesto de particular gravedad caracterizado por el menosprecio a los derechos del damnificado o a intereses de incidencia colectiva ni a los supuestos de ilícitos lucrativos. Sólo dispone que procede cuando se incumplen obligaciones legales o contractuales..." (S.C.B.A. en la causa C.119.562 ?Castelli, María Cecilia c/ Bco. de Galicia y Bs. As. s/ nulidad de acto jurídico?, sent. del 17-10-2018, del voto del Dr. de Lázari; el destacado no es de origen). Dentro de este marco teórico tendré en cuenta la conducta asumida por las partes a través de las pruebas producidas a los efectos de determinar si corresponde o no la aplicación del daño punitivo. En tal sentido, basta señalar que no llega controvertido a esta instancia -repárese que las accionadas no han recurrido la sentencia- que las demandadas incumplieron claramente los plazos de entrega del vehículo del actor, toda vez que encontrándose obligadas a entregar la unidad dentro de los sesenta días corridos del pedido del vehículo (27/12/2012) recién se cumplió con la entrega el día 26 de abril de 2013, es decir con una demora que duplicó el plazo máximo que debían respetar (conf. fs. 329 vta.). Ahora bien, lejos de justificar tal proceder la alegada existencia de un presunto cambio de modelo, ante la contratación del ?Pack Confort?, quedó evidenciado un claro déficit informativo en la relación de consumo, que el a quo reconoció en sentencia, del que los proveedores derivaron un provecho económico como lo fue el cobro del adicional de equipamiento para el vehículo, sin perjuicio, de aquel que pudieron obtener al extender indebidamente el plazo para poner a disposición del cliente el automotor. Fácil resulta advertir que la omisión del proveedor, al no informarle al Sr. Biagetti que la contratación de un mayor equipamiento para el automotor implicaría una importante extensión del plazo de entrega, cercenó la posibilidad de que éste prestara su consentimiento con pleno conocimiento de las consecuencias que acarrearía su decisión. Desde ya que tal omisión informativa no es inocua dado que ha tenido una favorable incidencia en las chances de venta del producto que le fue ofrecido al actor -?Pack Confort?, pues se ha quitado de la consideración del comprador un aspecto negativo de la contratación que bien pudo tener la virtualidad suficiente para frustrarla. Resulta oportuno recordar aquí que, como sostiene la doctrina especializada: "...Es un hecho indefectible, que se repite en todos los países; cuanto más grande es la ignorancia del usuario, más se incrementa la rentabilidad del proveedor..." (Fernando E. Shina, ?Daños al consumidor?, Ed. Astrea, Bs. As., 2014, pág. 18).

Es importante destacar que, en el derecho de consumo, el derecho a la información del que goza el consumidor, y su correlato, el deber de informar que recae en cabeza del proveedor, ha sido consagrado expresamente a nivel constitucional. Así es que, en el primer párrafo del art. 42 de la Constitución Nacional se dispone que: "...Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno...?". En igual sentido se contempla tal protección al derecho a la información del consumidor en el art. 38 de la Constitución de la Provincia de Bs. As. Los términos ?adecuada y veraz? que expresa el art. 42 de la Constitución Nacional, en definición de la Real Academia Española, significa las calidades de ?apropiado a las condiciones, circunstancias u objeto de algo? y ?que dice, usa o profesa verdad?. Es decir que el deber constitucional se relaciona con la certeza, veracidad y comprobabilidad de la misma, en función de la disponibilidad de datos que una parte tiene y de la cual la otra claramente más débil en la relación jurídica carece (argto. jurispr. (S.C.B.A. en la causa ?DE.U.CO Defensa de Usuarios y Consumidores Asociación Civil c/ Org. Regulador de Aguas Bonaerenses y Aguas del Gran Buenos Aires s/ amparo. Cuestión de Competencia?, sent. del 07-03-2007). Indudablemente, el deber de informar tiene un fundamento constitucional en el respeto de la libertad, la que se vería afectada ante la ausencia o insuficiencia de información con una incidencia disvaliosa en el discernimiento, por ello, debe darse una eficiente información de modo tal que el consumidor tenga capacidad de discernimiento libremente intencionado direccionado hacia la finalidad perseguida en la contratación (argto. doct. Ricardo Luis Lorenzetti ?Consumidores?, 1era. edición, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2003, pág. 173). La consagración constitucional del derecho a la información ha elevado al mismo al carácter de principio general del derecho del consumidor, derivándose de ello una necesaria incidencia de éste en la interpretación de normas legales y decisiones judiciales o administrativas (argto. doct. Juan M. Farina ?Defensa del consumidor y del usuario?, 4ta. edición, Ed. Astrea, Bs. As., 2008, pág. 159). Debe recordarse que en el derecho de defensa del consumidor se parte de la premisa de una debilidad de éste motivada en desigualdades reales que lo colocan naturalmente en una posición de desequilibrio (en el poder de negociación, en la inequivalencia del contenido del contrato, derechos y obligaciones recíprocas) esencialmente en una desinformación del consumidor en torno al objeto de la relación (conf. Juan M. Farina, ob. cit., pág. 30/31). Esta asimetría informativa entre el consumidor y el proveedor es, sin lugar a dudas, un obstáculo para la conformación de un consentimiento libre que permita elegir entre las diferentes alternativas de contratación que se encuentran en el mercado. Ante lo expuesto resulta indudable, a mi entender y sin perjuicio de no ser requisito para la aplicación de la sanción por daño punitivo tal gravedad en el reproche del actuar de los demandados, que la omisión en brindar información cierta, veraz y detallada al consumidor constituyó, en el caso, un comportamiento encuadrable bajo el concepto de culpa grave pues ha limitado y

condicionado la decisión del consumidor en aras de facilitar la obtención de un beneficio económico para los proveedores, tal como lo fue, la venta del "Pack Confort" (art. 512 del Código Civil: conf. Ramón Daniel Pizarro - Carlos Gustavo Vallespinos "Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones.", tomo II, Ed. Hammurabi, Bs. As., 2006, pág. 617 y sgts.; argto. jurispr. Cám. de Apel. Civ. y Com. de Azul, Sala II, en la causa N° 62.827 "Barcelona, María Paula y otro c/ Naldo Lombardi S.A. y otro s/ daños y perjuicios", sent. del 05-06-2018). Es entonces, que encontrándose en el presente caso reunidos los requisitos habilitantes para la aplicación de la sanción prevista en el art. 52 bis de la ley 24.240-modif. por ley 26.361- que entiendo procedente sea impuesta a las demandadas tal como lo ha solicitado la parte actora (argto. doct. Fernando E. Shina "Daños al Consumidor", Ed. Astrea, 1era. edición, Bs. As. 2014, pág. 159 y sgts.; Sebastián Picasso, en obra colectiva "Ley de Defensa del Consumidor. Comentada y Anotada", Picasso - Vázquez Ferreyra Directores, Ed. La Ley, Tomo I, Bs. As., 2009, págs. 593 y sgts.; Daniel Roque Vitolo "Avances y retrocesos en el proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación respecto del instituto del daño punitivo en la ley de defensa del consumidor", publicado en "Revista de los contratos, los consumidores y derecho de la competencia", Ed. Legis, págs. 3 y sgts.). Finalmente, en cuanto al monto por el que debe prosperar la sanción, y teniendo en especial consideración la función disuasiva del instituto, entiendo que corresponde fijar en concepto de "daño punitivo" la suma de pesos setenta mil (\$70.000) -, la que devengará intereses moratorios, en el caso que se incumpla con su oportuno pago, a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Bs. As. en sus depósitos a treinta días (argto. jurispr. S.C.B.A. en la causa C. 120.536 "Vera, Juan Carlos" sent. del 18-04-2018 y C. 121.134 "Nidera S.A." sent. del 03-05-2018). Es por los motivos dados que considero debe hacerse lugar al agravio en tratamiento modificando la sentencia recurrida en el sentido propuesto (arts. 4, 52 bis y ccdtes. de la ley 24.240-modif. por ley 26.361-; art. 42 de la Constitución Nacional; el art. 38 de la Constitución de la Provincia de Bs. As.).

IV.b.- Reembolso de gastos. Al fundar este agravio manifiesta el recurrente que el a quo ha omitido condenar a las demandadas por el "reembolso de gastos de las epístolas remitidas" y solicita a esta Alzada que proceda a reconocer tal reclamo. Adelanto que lo requerido por el apelante deviene improcedente. Ello es así, toda vez que los gastos generados por la remisión de cartas documento se encuentra comprendido en las costas, conforme lo dispuesto en el art. 77 del C.P.C., las que fueron impuestas por el sentenciante a la contraria.

En consecuencia, tal gasto de justicia será liquidado oportunamente cuando se liquiden la totalidad de las costas del juicio (argto. jurispr. esta Cámara, Sala II, en la causa N° 115.013 "Bruschetti, Atilio Enrique c/ Valles, Raúl Ricardo s/ daños y perjuicios", sent. del 27-02-2001; esta Cámara, Sala II, en la causa N° 93.152 "Penchszadeh, Daniel c/ Azorin, Lilia y otros s/ ejecución de alquileres", sent. int. del 21-02-1995). En razón de lo expuesto, entiendo que corresponde rechazar el presente agravio. ASI LO VOTO. El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO: Corresponde: I) Aceptar las excusaciones de los Dres. Roberto J. Loustaunau y Ricardo D. Monterisi por las causales expuestas a fs. 346 y fs. 364, respectivamente; II) Hacer lugar al recurso del actor en lo concerniente a la imposición de la sanción por daño punitivo condenando a las demandadas a abonar por tal concepto al Sr. Alejandro Rubén Biagetti dentro de los diez días de quedar firme la presente la suma de pesos setenta mil (\$70.000), la que devengará intereses moratorios, en el caso que se incumpla con su oportuno pago, a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Bs. As. en sus depósitos a treinta días; III) Rechazar el recurso del actor en el agravio atinente al reembolso de gastos; IV) Imponer las costas a las demandadas vencidas (art. 68 del C.P.C.); V) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14.967). ASI LO VOTO. El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos. En consecuencia se dicta la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos dados en el precedente acuerdo: I) Se aceptan las excusaciones de los Dres. Roberto J. Loustaunau y Ricardo D. Monterisi por las causales expuestas a fs. 346 y fs. 364, respectivamente; II) Se hace lugar al recurso del actor en lo concerniente a la imposición de la sanción por daño punitivo condenando a las demandadas a abonar por tal concepto al Sr. Alejandro Rubén Biagetti dentro de los diez días de quedar firme la presente la suma de pesos setenta mil (\$70.000), la que devengará intereses moratorios, en el caso que se incumpla con su oportuno pago, a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Bs. As. en sus depósitos a treinta días; III) Se rechaza el recurso del actor en el agravio atinente al reembolso de gastos; IV) Se imponen las costas a las demandadas vencidas (art. 68 del C.P.C.); V) Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14.967). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 del C.P.C). Devuélvase.

Correlaciones: Kukva, Vanesa E. - SOLIDARIDAD: APLICACIÓN DEL DAÑO MORAL Y PUNITIVO EN LAS RELACIONES CONSUMERILES - Temas de Derecho Comercial Empresarial y del Consumidor - Noviembre 2018 - Cita digital IUSDC286264A

037119E