

Datos del Expediente

Carátula: BRAVI PEDRO ALBERTO C/ BURG S.A. Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)

Fecha inicio: 11/04/2019

N° de Receptoría: MP - 24834 - 2012

N° de Expediente: 167645

Estado: En Letra - Para Consentir

REFERENCIAS

Sentencia - Folio: 919

Sentencia - Nro. de Registro: 143

Sentido de la Sentencia Modifica

15/08/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

REGISTRADA BAJO EL N° 143 F° 919/939

Expte. N° 167.645 Juzgado en lo Civil y Comercial N°09.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 15 días del mes de agosto del año 2019, se reúne la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en acuerdo ordinario, a efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: "**BRAVI PEDRO ALBERTO C/ BURG SA Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)**", en los cuales, habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal, resultó que la votación debía ser en el orden siguiente: Dres. Rubén D. Gérez y Nélida I. Zampini.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES

- 1) ¿Es justa la sentencia de fs. 724/751?
- 2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. JUEZ DR. RUBÉN D. GÉREZ DIJO:

I.- Antecedentes.

El Sr. Pedro Alberto Bravi demandó a Burg S.A. y a Volkswagen Argentina S.A. por cumplimiento contractual, daños y perjuicios y daño punitivo, invocando los derechos que reconoce la Ley 24.240, y con el objeto de cobrar, en razón del cumplimiento contractual que reclamara, la suma de \$75.000, o lo que en más o en menos resulte de la prueba, en concepto de valor en plaza de un vehículo similar al adquirido el 30 de abril de 2008 que ofrece devolver (automotor marca Volkswagen, 0km, modelo "Gol 1.6", tipo sedán 5 puertas, dominio "HCF 171", conforme la factura n° 0002-00001033 emitida por "Burg S.A." en su carácter de concesionaria oficial de "Volkswagen Argentina S.A."); y la suma de \$184.000, o la que en más o en menos se determine

al momento de sentenciar, por los daños de privación de uso (\$4.000) y moral (\$30.000) sufridos debido a las reparaciones insatisfactorias a las que fue sometido el aludido vehículo desde su adquisición, y por daño punitivo (\$150.000), más intereses, gastos y costas.

Asimismo, luego de relatar los percances que tuvo con el vehículo, contempló la posibilidad de que le sea sustituido por otro de idénticas características, por entender que se produjo el supuesto del art. 17 inc. a) de la Ley de Defensa del Consumidor en el sentido de que no ha mediado reparación satisfactoria y bajo la condición de que la garantía legal sea a partir de la entrega de la nueva unidad.

Resumidamente alegó que la unidad presentaba, entre otros, los siguientes defectos: mal funcionamiento del cierre central de puertas, irregular funcionamiento de los levanta vidrios; apertura de puerta del conductor al trasponer un pozo o bache en la calzada; no funcionamiento de la alarma; bajada imprevista de vidrio del lado del acompañante; freno de mano trabado; no apertura del baúl; falla del motor; etc; y en abril del año 2009 presentó problemas con la caja de cambios y en diciembre de ese año presentó fallas en el burro de arranque.

Y sostuvo, esencialmente, que las reparaciones efectuadas al automóvil en el período de garantía no solucionaron el problema y que tiene graves defectos de fabricación.

La firma Burg S.A. planteó su falta de legitimación pasiva por entender que es ajena a los supuestos daños que el actor dice haber sufrido, toda vez que no participa en la fabricación y que su parte cumplió con las obligaciones a su cargo (reparación en garantía de la unidad y/o servicio de pos venta); y solicitó se citara como tercero a Romera Hermanos S.A., quien también hizo reparaciones al vehículo del actor.

Por su parte Volkswagen Argentina S.A. refirió que los inconvenientes que se describen en las órdenes de reparación son los que los clientes manifiestan al llevar sus vehículos al taller del concesionario y en muchos casos suelen ser inexistentes o el problema es otro y que en esta instancia el vehículo ni siquiera ha sido examinado por un mecánico capacitado; que se ha cumplido con la garantía reparando “satisfactoriamente” cada pequeño inconveniente, lo que descarta la aplicación del art. 17, incs. A y b, de la LDC; que incluso se repararon “sin costo” para el actor las consecuencias de un probable choque y averías que bien podrían haber sido por el uso o mal uso que le daba; destacó que a diciembre de 2009 el vehículo en cuestión tenía más de 26.000 kms, lo que demostraría que era apto para su uso; y que hay arreglos que fueron hechos por fuera de un concesionario oficial y una vez expirada la garantía por lo que caen bajo la exclusiva responsabilidad del actor (cambio de batería, correa de distribución y bomba de agua).

Ambas efectuaron las negativas de rigor; impugnaron los rubros indemnizatorios y el daño punitivo reclamados por el actor y Volkswagen Argentina S.A. planteó la inconstitucionalidad de esta multa civil.

A su turno, Romera Hermanos S.A. también planteó que la controversia le era ajena, ya que no formó parte de la cadena de comercialización sino que se limitó a prestar el servicio técnico como

concesionario oficial de Volkswagen; negó por imperativo legal los hechos de la demanda y la autenticidad de cierta documentación (vgr. órdenes de reparación de Burg SA y del taller Marma); y resaltó que el vehículo del actor presentaba un significativo estado de descuido, con claros signos de haber sido sometido a un uso riguroso, constatándose elevada suciedad, abolladuras y roces en distintos sectores de su carrocería; y que durante el tiempo que fue atendido en el servicio técnico no sufrió ninguna falla o desperfecto de fabricación que lo hubiera tornado impropio para su uso y que cumplió con las tareas encomendadas en tiempos normales, no comprobando, incluso, la mayoría de las supuestas fallas denunciadas.

Es así que, concluyó, que tratándose de meras locaciones de obra, la recepción “de conformidad” del bien importó la renuncia a efectuar cualquier tipo de reclamo por defectos, sobre el cual deslizó que, además, estaría prescripto.

Cuestionó los rubros indemnizatorios, denunció falta de explicación y de prueba seria al respecto; y planteó la inconstitucionalidad e inaplicabilidad, en todo caso, de la multa civil pedida.

En torno a la prescripción alegada por el tercero, el actor recordó que no lo demandó sino que fue traído a juicio por Burg SA; que para él no tiene

responsabilidad jurídica alguna y que por tanto su planteo prescriptivo deviene irrelevante a su respecto.

A fs. 300 se abrió la causa a prueba; a fs. 677/678 se certificó el término probatorio y su resultado; y a fs. 718, y una vez sustanciados con el actor los planteos de inconstitucionalidad (formulado por Volkswagen Argentina SA) y de prescripción y caducidad (efectuados por Romera Hnos. SA), las actuaciones quedaron en estado de dictar la sentencia de mérito.

II.- La sentencia apelada.

Mediante la sentencia recurrida, fundada en las disposiciones de la Ley de Defensa del Consumidor 24.240 (L.D.C.), se resolvió: “...1-) *Hacer lugar a la acción de resolución de contratos y daños y perjuicios incoada por el Sr. Pedro Alberto Bravi contra Burg S.A., Volkswagen Argentina S.A. y Romera Hnos S.A. –éste último en calidad de tercero citado- y, en su virtud, declarar resuelto el contrato de compraventa oportunamente concertado entre el actor y Burg S.A. y como consecuencia de ello, en la etapa de ejecución de sentencia, se procederá a la devolución de la unidad a cambio de la restitución del valor de una de similares características a la adquirida -a valores actuales- o, para el caso que la misma se encontrase discontinuada, la que la suplante o la inmediata superior al momento de hacerse efectivas ambas entregas las que, por cierto, deberán llevarse a cabo de manera simultánea; 2-) Condenar a los accionados a abonar al actor, en el plazo de diez días de quedar firme la presente [y en concepto de daños y perjuicios], la suma de pesos diecinueve mil (\$19.000), comprensivo de la suma de \$4.000 por daño emergente-privación de uso y la suma de \$15.000 correspondiente a daño moral, con más los intereses devengados los que deberán calcularse conforme pautas dadas al tratar cada uno de los rubros indicados; 3-) Imponer las costas causídicas, conforme principio general que rige*

en la materia, a los demandados por revestir la objetiva calidad de vencidos (art. 68 del CPC); 4-) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad...” (sic).

Para así decidir, el juez a-quo consideró primeramente que *Volkswagen Argentina S.A.* (debido a su intervención como concedente/importador/fabricante de los vehículos comercializados a través de los distintos concesionarios oficiales que componen la red de la firma fabricante), *Burg S.A.* (por su intervención como concesionario oficial/distribuidor/comercializador de los bienes producidos/importados por la firma a la que representa) y *Romera Hnos. S.A.* (por su intervención en la prestación del servicio de garantía post-venta ofrecido por el fabricante y toda vez que su "ajenidad" al negocio de venta no le quita su calidad de integrante de la red de expendio de bienes y servicios ofrecidos al mercado por el concedente y, por ende, representante de la marca), encuadran dentro de las categorías contempladas en el régimen tuitivo invocado por el accionante y deben responder “*in solidum*” frente a él (citó los arts. 2, 13 y 40 de la ley 24240).

De ahí que rechazó la falta de legitimación opuesta por Burg S.A, con costas a su cargo.

Mientras que respecto del actor -persona física que se desempeña como preventista de la firma Purina Nestlé- y partiendo de su relato, y que hiciera propio el demandado Volkswagen Argentina S.A. en su contestación, concluyó que podía válidamente tenerse por cierto que le ha asignado al rodado un destino mixto, combinando uso personal y/o familiar con uso laboral, por lo que su carácter de “comerciante” no implica per sé su exclusión del régimen de defensa del consumidor; a lo que agregó que el bien fue adquirido para ser consumido y no para su posterior reventa o con otro ánimo de lucro (citó arts. 1 y 3 de la ley 24.240; art. 2 del decreto reglamentario 1798/94; arts. 8, inc. 1, y 552 inc. 2°, del C.Com.; y jurisprud. de esta cámara, sala 2, entre otros).

Finalmente, no tuvo dudas en calificar como una típica relación de consumo a la vinculación jurídica originada en la compraventa celebrada entre el Sr. Bravi y Burg S.A. que, posteriormente, derivaría en el pedido a Volkswagen Argentina S.A. de la unidad que, a la postre, motivaría el presente reclamo; y definió, entonces, que la cuestión se regirá, en primer lugar, por las previsiones contenidas en la ley de defensa del consumidor; y supletoriamente, y teniendo en consideración que el hecho generador del presente reclamo ocurrió el día 02 de mayo de 2008 (fecha en que el accionante adquiere el automotor dominio HCF171, ver título de propiedad glosado a fs. 22), dispuso que corresponde que las consecuencias que reconozcan como causa fuente el acontecimiento aludido sean juzgadas en base a las normas del Código Civil Velezano, salvo que, conforme al último párrafo del referido art. 7mo. del Código Civil y Comercial de la Nación, las nuevas leyes supletorias contengan normas más favorables al consumidor.

Delimitado el marco legal, se embarcó en el tratamiento de la pretensión del actor referida a la restitución de la unidad a cambio de la devolución de una suma equivalente a su precio vigente en plaza al momento del dictado de la sentencia.

En esta labor tuvo por acreditada la adquisición del rodado objeto de reclamo (ver: facturas N° 0002-00001033 y 0002-00001034, recibos nro. 0002-00000621 del 05/04/2008 y 0002-00000675 del 26/4/2008 por las sumas de \$500 y \$49.500, respectivamente, el título de

propiedad obrante a fs. 22) y los distintos ingresos "a taller" que debió experimentar en las instalaciones tanto del codemandado Burg S.A. como las del tercero citado Romera Hnos S.A. (ver: "ordenes de reparación" identificadas con los nos. 4456, 5262, 5936, 6023, 6323, 6603, 6992, 6993 y 7134 expedidas por la firma Burgwagen S.A. y las identificadas con los nos. 00038920, 00040260 y 00041411 correspondientes a la firma Romera Hnos. S.A.).-

Lo que no pudo tener por probadas son las causas reales que motivaron esos ingresos "a taller" pudiendo obedecer a desperfectos o vicios de fabricación del bien adquirido -tal como lo afirma el accionante- o, por el contrario, al uso indebido que hiciera el Sr. Bravi, conforme lo sostienen los demandados y el tercero citado; sin embargo, reflexionó que esos ingresos debieron obedecer a una causa justificada puesto que la lógica más elemental demuestra que toda persona que decide adquirir un automóvil cero kilómetro si bien está dispuesta a costear su mayor valor -en comparación con el de uno usado- lo hace con el convencimiento de que "en principio" y por un lapso de tiempo, más o menos prolongado, no deberá concurrir a un taller por problemas vinculados con el funcionamiento de la unidad.

Se apoyó en lo que dijo el perito ingeniero mecánico desinsaculado en autos, Sergio Dimarco (glosado a fs. 651/658), en cuanto afirmó que: *"...El estado general del rodado al momento de la pericia -8 años después de su adquisición-, en cuanto a la conservación y mantenimiento, es muy bueno..."; "...Mecánicamente resulta apto para su uso normal pero los elementos de confort/seguridad están fallando. Es una falla generalizada en el módulo de confort que maneja el cierre centralizado, alarma y vidrios eléctricos además de todos los componentes que forman parte de esos sistemas. Todo lo referido a los elementos de confort implican vicios ocultos y afectan el normal uso del automotor"*.

Y justipreció que las fallas del automotor adquirido por el Sr. Bravi no reconocen como causa desperfectos mecánicos sino solamente en el módulo de seguridad y confort; que si luego de ocho años de uso el estado de conservación y mantenimiento *"...es muy bueno..."* puede afirmarse que el usuario hizo un uso cuanto menos adecuado del bien adquirido; que el propio experto ha señalado que *"...De acuerdo al estado del rodado y al tipo de desperfectos, los mismos no tienen origen ni en un mal uso ni en un accidente automovilístico..."*, por lo que solo resta presumir que obedecen a una falencia en su fabricación y/o instalación.

También valoró lo que el perito agregó en cuanto a que: *"...El mal funcionamiento de cierre centralizado/cerraduras, apertura de baúl tornan impropia la utilización del vehículo para su destino..."*; lo que a su criterio además hace suponer que un auto con problemas reiterados en el cierre centralizado de las puertas, ventanillas y baúl resulta ser -para su titular- una incomodidad difícil de superar máxime si se tiene en cuenta el grado de inseguridad y el alto índice de hurtos/robos de vehículos que lamentablemente aqueja a nuestra sociedad hoy en día.

Retomando el dictamen emitido por el perito ingeniero mecánico desinsaculado en autos, transcribió que *"...no es normal tantas fallas y menos que el concesionario no pueda solucionarlas y se vuelvan a repetir..."*; que *"...En un año, con casi 20 entradas al concesionario, no pudieron solucionar todo hasta el momento de la pericia..."*; que *"...Los concesionarios oficiales VW Argentina deberían solucionarlo en una orden de reparación ahora, si excede su*

capacidad de resolución técnica, no queda otro camino que sustituir el vehículo por uno nuevo...".

Y entendió que las notas distintivas de las anomalías utilizadas por el perito en su informe tales como "anormalidad" y "repetición" dan cuentas claras de que las incomodidades generadas por el rodado al Sr. Bravi superan holgadamente el umbral de "lo tolerable" para el consumidor medio; y que si bien algunos de los desperfectos pudieron ser solucionados en algunas de las entradas a taller (v. gr.: el funcionamiento de los vidrios eléctricos, el tambor cambiado en la orden N° 6692 funciona correctamente, el ralentí es correcto y parejo), mientras que otros (v. gr.: el juego del freno de mano y palanca de cambios) fueron producto del desgaste por el uso, lo cierto es que -como se dijera anteriormente- en un año, con casi 20 entradas al concesionario, no pudieron solucionar todo hasta el momento de la pericia y tampoco existen elementos de juicio, posteriores al informe, que permitan tenerlas por solucionadas al día de la fecha.

Juzgó con rigor lo declarado por los testigos Soledad Silvano, Mariano Gastón Sánchez, Nuria Cristina Mateu, Marcelo Javier Taddeo, Romera Juan Martin, Marchisio Juan Antonio (ver actas glosadas a fs. 587, 589, 591, 592, 593, 594) atento a que todos resultan ser dependientes de los accionados y examinó si sus afirmaciones están corroboradas por otros medios de prueba.

A esos efectos, descartó el hecho de haber firmado el accionante las ordenes de reparación "de conformidad", en la medida que no puede erigirse en un obstáculo en su contra si, con posterioridad a la entrega, los inconvenientes experimentados persisten –como ha ocurrido en el caso de autos con la mayoría de los desperfectos- ya que ello obligaría al cliente a realizar –antes de firmar la orden de reparación- un análisis exhaustivo del vehículo para el cual debería contar con conocimientos técnicos específicos que no tiene porqué tener.

Como corolario, a mérito de las conclusiones del perito interviniente –de las que consideró impropio apartarse por carecer las impugnaciones deducidas a fs. 696/7 y fs. 703 de criterio científico y técnico comparable con el informe-; los testimonios brindados por los testigos propuestos, así como de la profusa documentación acompañada e informativa producida en respaldo; y valorando los antecedentes jurisprudenciales reseñados y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 13, 17, 40 y ccdtes. de la Ley 24.240 y los arts. 375, 384 y ccdtes. del CPCC, determinó que el automotor objeto de litis ha presentado desde su adquisición vicios, fallas o desperfectos que, pese al tiempo transcurrido y no obstante la cantidad de reparaciones efectuadas, no han podido ser solucionadas en debida forma; y que ha quedado habilitada la opción que el art. 17 de la ley 24240 y su decreto reglamentario le reconoce al accionante.

Por ello dispuso la resolución del contrato de compraventa y la consecuente devolución de la unidad adquirida a cambio de la restitución del valor actualizado de una unidad 0km de similares características, o, para el caso de que se encontrase discontinuada, de la que la suplante o de la de gama inmediata superior al momento de hacerse efectivas ambas entregas las que deberán llevarse a cabo simultáneamente.

En párrafos aparte analizó la procedencia de los rubros indemnizatorios reclamados y concedió por privación de uso la suma de \$4.000, más intereses a la tasa pasiva BIP desde el

primer ingreso del vehículo al taller (ocurrido el día 28/8/2008) hasta su efectivo pago; y por daño moral la suma de \$15.000, más intereses a la tasa pasiva BIP, también desde el primer ingreso a taller y hasta su efectivo pago.

Como fundamento señaló que, si bien el actor no brindó mayor detalle de los gastos específicos que la privación del rodado le hizo afrontar, las características del caso no permiten albergar dudas sobre la procedencia de ese parcial, pues la experiencia indica que, en tal coyuntura, la carencia del automóvil durante los lapsos en que estuvo sometido a revisión y reparación, así como los necesarios traslados cada vez que se debía dejar el rodado y cada vez que debió concurrir a retirarlo, constituyeron oportunidades en las cuales el accionante se vio obligado a efectuar erogaciones para auxiliarse por la carencia de su medio de transporte propio, y en cuanto al daño moral, subrayó lo incómodo y angustioso que debió haber sido para el actor el ver desvanecidas las expectativas puestas en la adquisición de un vehículo 0km. con desperfectos –debidamente constatados- que lo obligaron a ingresarlo a talleres en reiteradas oportunidades y que no obstante las anomalías continuaron; y aclaró que redujo el importe pretendido (de \$30.000 a \$15.000) por que el actor continuó utilizando el rodado fuera de los días que debió permanecer en el taller y la demandada fue reparando algunos de los desperfectos que iban apareciendo.

Desestimó, en cambio, el daño punitivo reclamado, con el argumento de que los accionados en todo momento cumplieron fielmente con el servicio de post-venta (más allá de los resultados infructuosos del mismo debido a que la mayoría de los desperfectos no pudieron ser solucionados) y la prestación del servicio de garantía, por lo que no se encuentra debidamente acreditada la intención deliberada de los accionados de producir un daño que escape –por su magnitud- a la indemnización ordinaria prevista por el ordenamiento fondal.

Habiendo denegado el pedido de la aplicación de la multa civil/daño punitivo, se abstuvo de abordar el planteo de inconstitucionalidad articulado, por haber caído en abstracto, lo que así declaró.

III.- Recursos deducidos, fundamentos y contestaciones.

Mediante escritos electrónicos del 4/02/2019, del 5/02/2019 y del 7/02/2019, apelaron el actor, Romera Hermanos S.A., Volkswagen Argentina S.A. y Burg S.A. Esta última desistió de su recurso mediante escrito electrónico del día 19/03/2019.

III.-a) Agravios del actor.

Mediante escrito electrónico del 21/2/2019 el actor fundó su recurso.

Allí se agravia: a) del rechazo de su reclamo en concepto de “daño punitivo”, previsto en el art. 52 bis de la ley 24.240; b) del exiguo monto indemnizatorio fijado en concepto de “daño moral” que, prácticamente, resulta irrisorio ante el daño sufrido y reconocido en el fallo y c) de la “tasa pasiva bip”, solicitando lo sea dentro de la denominada “activa”.

Con relación al primer agravio recordó que quedó acreditado que compró un automóvil sin rodar, cero kilómetro, que resultó defectuoso en sus módulos de seguridad y confort, que lo tornaron impropio para su destino normal, y que a pesar de llevarlo en innumerables oportunidades al servicio técnico (en un año casi 20 entradas al concesionario), los problemas no fueron solucionados y que las demandadas nunca accedieron a su reemplazo o a la restitución del precio percibido; y puntualizó que Volkswagen Argentina S.A., en su calidad de fabricante, tenía total conocimiento de las graves deficiencias de la unidad, prueba de ello es que dispuso que el vehículo fuera llevado a otro concesionario oficial, Romera Hnos. S.A., para ser reparado, quien tampoco pudo erradicarlas; y que hasta el Perito Ingeniero Mecánico actuante en autos dijo que: *“... Los concesionarios oficiales VW Argentina deberían solucionarlo en una orden de reparación ahora, si excede su capacidad de resolución técnica, no queda otro camino que sustituir el vehículo por uno nuevo...”*.

Es por ello que reclama este plus indemnizatorio, al que se lo ha calificado como multa privada impuesta para castigar una conducta gravemente reprochable y disuadir su futura imitación, a cargo de Volkswagen Argentina S.A., quien resulta ser una filial de una de las empresas fabricantes de automotores de mayor trascendencia en el mercado internacional, y de Burg S.A., su concesionario designado para la comercialización de sus productos.

En cuanto al segundo agravio, solicita que se mida las figuras de los demandados, en cuanto a su poder económico, como para acentuar la responsabilidad en las conductas observadas en perjuicio del actor, y se eleve el rubro de daño moral a la suma pretendida de \$30.000.

III.-b) Agravios de Volkswagen Argentina S.A.

Mediante escrito electrónico del 21/2/2019, 5:24 pm, Volkswagen Argentina S.A. fundó el suyo, agraviándose:

1) de la aplicación abusiva de lo normado por el art. 17, inc. b), de la ley 24.240, pues dice que carece de fundamento jurídico sostener que se encontraría acreditado el presupuesto de “reparación no satisfactoria” teniendo únicamente en consideración la cantidad de ingresos que un rodado hace al taller, toda vez que, como bien es sabido y es de público conocimiento, la mayoría de las personas carecen de conocimiento técnico y/o mecánico alguno, por lo que ante su inseguridad personal pueden concurrir al taller aduciendo lo que ellos creen, mas ello no significa que sea verdad.

Destaca que la unidad objeto de autos siempre ha sido y es apta para su destino, teniendo a la fecha de pericia 118.000 kilómetros recorridos, es decir que nunca dejó de ser utilizada por el Sr. Bravi.

Trae a colación un caso, sobre el cual recientemente se ha expresado la Sala E de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial rechazando la pretensión de que el automóvil sea reemplazado, donde se invocaron los siguientes defectos: (i) "ruido en lado izquierdo en Plancha de abordó", (ii) "ruido en zona de piso", (iii) "ruido en cristal trasero derecho", (iv) "defecto de pintura en GTI, ZOCALO IZQ., PARAGOLPE TRAS., Y GTD. GDI", (v)

"Bagueta de Puerta Derecha Cambio", (vi) "Reemplazo de paneles de Puerta", (vii) "Revisar Asiento Delantero Derecho no traba respaldo luego reclinado", (viii) "Freno de mano tiene largo el recorrido", y el tribunal entendió que no eran aspectos que no pudieran ser reparados debidamente, o de que pusieran en peligro la salud e integridad física del consumidor, que tampoco eran ítems de entidad tal que importaran un incumplimiento obligacional por falta de identidad entre lo prometido y lo entregado, ni desperfectos mecánicos que imposibilitaran el uso del bien; que no quedó demostrado que mediaran aspectos que una vez solucionados dejaran secuelas o improntas que menguaran el valor del automotor y que, de hecho, quedó debidamente acreditado que no obstante la existencia de los desperfectos, se continuó usando intensamente el bien.

Y para el hipotético e improbable caso que se entienda que resulta procedente, solicita se aplique lo establecido en el Decreto Reglamentario 1798/94; es decir, que deberá ponderarse las condiciones en las cuales será entregado el rodado del actor, el cual a la fecha de la realización de la pericia (Abril del año 2017) contaba con 118.000 kms recorridos y que al día de la fecha podríamos estimar que cuenta con alrededor de 160.000 km.

A ese efecto, menciona un fallo donde se condenó a las demandadas a pagar al actor el precio actual de un automóvil de similares características al que dio motivo a la litis, pero con una detracción del 30%, teniendo en consideración el período de uso del bien (8 años), el rodado que ostentaba al momento de practicarse la pericia y que su estado general, también al momento de presentarse la pericia, era bueno (Bandagro S.A. c/ Volkswagen Argentina S.A. y otro s/ Ordinario, Expte. N° 052894, 30/07/2013, Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 22, Secretaría N° 43).

2) de que se haya otorgado a favor del accionante una indemnización en concepto de privación de uso por la suma de \$4.000 como así también intereses, ya que no existe fundamento alguno para tal concesión, pues los arreglos en garantía no pueden originar automáticamente una privación de uso; lo contrario, implicaría aceptar que no sería posible arreglar el vehículo en cumplimiento de la garantía legal vigente sin originar un daño, y además la privación del vehículo ciertamente significa un ahorro (combustibles, estacionamiento, mantenimiento, taller, etc.);

3) del daño moral concedido, cuando procede excepcionalmente y siempre que sea probado; y, a todo evento, de la aplicación de intereses sobre el daño moral, pues no corresponde actualizarlo, sino, en todo caso, tan solo adicionar los intereses correspondientes a partir del dictado de la sentencia definitiva y hasta su efectivo pago.

III.-c) Agravios de Romera Hermanos S.A.

Mediante escrito electrónico del 22/2/2019 Romera Hermanos S.A. hace lo propio, pretendiendo la revocación parcial de la sentencia dictada, dejándola sin efecto a su respecto con expresa imposición en costas a la parte que solicitó su citación a juicio en el carácter de tercero.

Entiende que hay situaciones que no fueron tomadas en cuenta por el sentenciante, pese a la enorme gravitación que tenían sobre la litis: 1º) Que Romera Hnos. S.A. no vendió al actor el vehículo objeto del litigio; 2º) Que Romera Hnos. S.A. no tenía ninguna vinculación con quien solicitara su citación a juicio como tercero; 3º) Que la única vinculación que tuvo Romera Hnos. S.A. con el actor, se circunscribió a los servicios que realizara en su unidad.

Insiste en que las conclusiones de a-quo directamente prescinden de la aplicación del sentido común; tales como: 1º) No tomar en consideración que Romera Hnos. S.A. no integró la cadena de comercialización de la unidad objeto del litigio; 2º) No tomar en consideración que el actor no demandó a Romera Hnos. S.A.; 3º) No tomar en consideración cuáles son los alcances e implicancias que reviste la citación a juicio de un tercero; 4º) No tomar en consideración que Romera Hnos. S.A. no fue demandada dentro de los plazos de caducidad y prescripción, que tanto el Código Civil, como la ley 24.240, establecen respecto de los prestadores de servicios técnicos.

Y sostiene que se han resuelto cuestiones claves con su solo enunciado y sin brindar ningún fundamento; que así ocurrió –dice- con dos cuestiones que no se fundaron, a saber: 1º) La tuvo como supuesta responsable solidaria de la condena por restitución del precio y daños y perjuicios, impuesta en contra del fabricante y de la concesionaria vendedora, pasando por alto que no existe ninguna norma legal que así lo establezca (ver que los artículos 12, 13 y 40 de la ley 24.240 no extienden la responsabilidad sobre quien hubiere reparado el producto sin haberlo vendido); 2º) Pasó por alto la circunstancia de que fue citada a juicio por una parte con la que no poseía vinculación jurídica, y que por ende, no tenía ninguna obligación de mantenerla indemne por cualquier tipo de reclamo; 3º) No consideró que su actuación, en relación a los hechos vinculados, se limitó a la realización de distintas reparaciones sobre la unidad del actor, y que en consecuencia, los alcances de su eventual responsabilidad se hallaban ceñidos a los límites sentados por el artículo 23 de la ley 24.240.

A su modo de ver, atento a la limitada actuación que tuvo en su carácter de prestadora de determinados servicios de mantenimiento programado y de realizadora de puntuales tareas, no existe más posibilidad que inferir que su actuación deberá inexorablemente regirse por las normas de la locación de obra, regida por el artículo 1629 y siguientes del Código Civil -norma vigente al momento de los hechos-, o en su caso, por el artículo 23 de la ley 24.240; y que, como consecuencia de ello, su eventual responsabilidad no podrá extenderse más allá de las prestaciones concretas que se le encomendaran, por lo que –concluye- bajo ningún punto de vista pueden aplicarse a su respecto las responsabilidades sentadas por los artículos 12, 13 y 40 de la Ley 24.240.

Incluso señala que resulta un hecho de suma relevancia que Burg S.A. nunca tuvo ningún tipo de vinculación comercial con Romera Hnos. S.A, siendo la lógica consecuencia de ello, la absoluta inviabilidad de citar a ésta última en el presente proceso, en el carácter de presunto tercero, en razón de no mediar entre ambas sociedades comunidad de controversia.

A todo evento, resalta que al día de inicio del presente juicio ya no era factible entablar ningún tipo de acción en contra de Romera Hnos. S.A. -sea como parte principal o como tercero

obligado-, porque el Sr. Pedro Alberto Bravi, nunca cumplió respecto de su parte ninguna de las cargas que le imponía el artículo 1647 bis del Código Civil -norma vigente a ese momento- y, por ende, tal omisión conllevó inexorablemente a la fatal pérdida de su eventual acción.

Asimismo destaca que, al día en que se requirió su citación como tercero, también había transcurrido en exceso el plazo establecido por el artículo 1646 del Código Civil -norma vigente a ese momento-, de manera tal, que la hipotética acción que le pudiera corresponder al aquí reclamante, no solo se encontraba caduca sino irremediablemente prescripta; y finaliza diciendo que en nada cambian las cosas si se le aplican las previsiones contenidas en la ley 24.240, toda vez que el artículo 23 establece un plazo de caducidad de 30 días, dentro del cual no recibió ningún tipo de reclamación, ni siquiera –agrega- de la sociedad Burg S.A., con carácter previo a su presentación del 26/04/2014, por lo que resulta inconcebible que ésta pudiese hallarse habilitada para formalizar algún eventual de reclamo por repetición en su contra, sobre todo si se pondera que nunca medió entre ambas Empresas vínculo alguno de ninguna naturaleza.

III.-d) Contestaciones.

El actor contesta los agravios de Volkswagen Argentina S.A. en su escrito electrónico del 18/3/2019 y Romera Hnos. S.A. los del actor en su presentación electrónica del 20/3/2019.

IV.- Consideración de los recursos.

IV.-a) recurso de apelación de Volkswagen Argentina S.A.

Adelanto que, en mi opinión, no le asiste razón.

El art. 13 de la L.D.C. establece que son solidariamente responsables del otorgamiento y cumplimiento de la garantía legal, **los productores**, importadores, distribuidores y vendedores de las cosas comprendidas en el artículo 11 (cosas muebles no consumibles).

El art. 15 de la L.D.C. prevé que cuando la cosa hubiese sido reparada bajo los términos de una garantía legal, el garante estará obligado a entregar al consumidor una constancia de reparación en donde se indique: a) la naturaleza de la reparación; b) las piezas reemplazadas o reparadas; c) la fecha en que el consumidor le hizo entrega de la cosa; d) la fecha de devolución de la cosa al consumidor; y es responsable de su entrega todo aquel que deba cumplir con la reparación de la cosa conforme con el art. 13 y si no se entrega esta constancia, será pasible de las sanciones previstas en el art. 47 de la L.D.C.

Esta “constancia” debe explicar el motivo del arreglo, en qué consistió la refacción e indicar las piezas reemplazadas o reparadas con el objetivo de que el consumidor sea informado detalladamente de toda la compostura realizada en la cosa y en carácter de antecedentes para una eventual reparación posterior; también debe señalar la fecha en que el consumidor hizo entrega de la cosa y la fecha de devolución de la cosa al consumidor con el fin de conocer el tiempo en el cual estuvo el bien en manos del taller habilitado y a efectos de contar el plazo suspendido para la prolongación del plazo de garantía (Sagarna, Fernando Alfredo, “Tratado de

Derecho del Consumidor”, Tomo III, dirigido por Stiglitz, Gabriel y Hernández, Carlos A., Ed. La Ley, Bs. As. 2015, ps. 24 a 30).

Por su parte el art. 17 de la L.D.C. establece que en los supuestos de reparación “no satisfactoria” por no reunir la cosa reparada las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que está destinada, el consumidor puede, entre otras opciones, pedir la sustitución de la cosa adquirida por otra de idénticas características o bien el precio de su valor en plaza. Dice también la norma que en todos los casos, la opción por parte del consumidor no impide la reclamación por los eventuales daños y perjuicios que pudieran corresponder.

El decreto reglamentario N°1798/94 establece que se entenderá por "condiciones óptimas" aquellas necesarias para un uso normal, mediando un trato adecuado y siguiendo las normas de uso y mantenimiento impartidas por el fabricante; y que la sustitución de la cosa por otra de "idénticas características" deberá realizarse considerando el período de uso y el estado general de la que se reemplaza, como así también la cantidad y calidad de las reparaciones amparadas por la garantía que debieron efectuársele.

Ahora bien, en el plazo de garantía el consumidor puede llevar a reparar la cosa todas las veces necesarias para que quede en óptimas condiciones pero luego podría no estar de acuerdo con la reparación porque no resulta satisfactoria. La condición “satisfactoria” de la reparación no puede desvincularse de las expectativas del consumidor en cuanto al desempeño futuro de la cosa reparada. De ahí que las continuas reparaciones efectuadas no pueden reputarse satisfactorias cuando no brindan certeza en cuanto a una solución definitiva al problema.

La reparación no satisfactoria debe ser en términos objetivos y para que se la considere de tal manera no debe poseer las “condiciones óptimas” para cumplir con el uso para el cual fue fabricada, interpretando el decreto reglamentario que se trata de las necesarias para un uso normal, mediando un trato adecuado y de acuerdo a las normas de uso y mantenimiento (ver Sagarna, Fernando Alfredo, “Tratado de Derecho del Consumidor”, Tomo III, dirigido por Stiglitz, Gabriel y Hernández, Carlos A., Ed. La Ley, Bs. As. 2015, págs. 332 y 33).

A contrario, la reparación para “ser considerada “satisfactoria” debe dejar al bien en un estado idéntico al producto original que normalmente se comercializa: ni mejor ni peor que el que se vende nuevo.

Y ante la duda debe realizarse una interpretación favorable al consumidor (art. 37 de la L.D.C. y art. 1097 C.C.C.).

La apelante se queja de la no aplicación de la reglamentación del art. 17 de la LDC dispuesta por el decreto 1798/94. Esta norma establece que *“la sustitución de la cosa por otra de idénticas características” debe realizarse considerando el período de uso y el estado general de la que se reemplaza, como así también la cantidad y calidad de las reparaciones amparadas por la garantía que debieron efectuársele. Igual criterio se seguirá para evaluar el precio actual en plaza de la cosa, cuando el consumidor optare por el derecho que le otorga el inciso b) del Artículo 17 de la Ley.* ”.

E invoca dos fallos de la Cámara Nacional en lo Comercial, uno de la Sala A ("Sapas, Patricia c. Forest Car S.A. y ot." del 31/05/2013, La Ley AR/JUR/26074/2013), y otro de la Sala C ("Mosquera, Eduardo c. Fiat Auto Argentina S.A., 13/08/10 La Ley AR/JUR/49696/2010), en donde se dijo que no podía el actor pretender la sustitución de un automóvil usado por uno 0 Km.

En el primer fallo la Sala A, teniendo en cuenta lo prescripto por el decreto reglamentario, entendió que, no siendo practicable la sustitución del automóvil por uno usado (modelo de seis años atrás con varios kilómetros recorridos) de iguales características, debía aplicarse la opción del inc. c) del art. 17; es decir, la devolución por parte de la vendedora del 30 por ciento del precio pagado con más intereses, solución equivalente a la de la acción " quanti minoris " en el caso de los vicios redhibitorios.

En el segundo dijo la Sala C que, si bien el art. 17 inc. a) de la LDC se funda en la indicación de prestación en especie de la obligación (art. 505 C.C.) y en la reparación integral (art. 1083 C.C.), no podía prescindirse de las circunstancias propias de cada caso, a lo que apuntaba la norma reglamentaria. En el caso dijo que si se ordenaba el cambio por un automóvil 0 km, ello excedería la magnitud del perjuicio y podía conducir a un enriquecimiento sin causa, toda vez que el vehículo ya llevaba seis años de uso con varios kilómetros recorridos. Por ello falló que en la etapa de ejecución de sentencia se resolviera la sustitución del vehículo de acuerdo a lo dispuesto por el decreto reglamentario o, en su caso, se fijara un monto indemnizatorio que compensara el perjuicio sufrido.

Empero, tales conclusiones no resultan compatibles con la doctrina legal de la Suprema Corte de la Provincia en un precedente que guarda similitud con el presente (C. 115.486, "Capaccioni, Roberto Luis contra Patagonia Motor S.A. y BMW de Argentina S.A. Infracción a la Ley del Consumidor", fallo del 30/9/2014).

Allí la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires dijo que: configurado el supuesto previsto en el primer apartado del art. 17, la opción solicitada por el actor de sustituir la cosa adquirida por otra nueva de idénticas características es la que corresponde y que no obsta a lo expuesto que el decreto reglamentario disponga que deba tomarse en consideración el período de uso, el estado general de lo reemplazado, así como la cantidad y calidad de las reparaciones efectuadas.

Con cita de fallos de la C.S.J.N., entendió que se configuraba un supuesto de exceso en el ejercicio de las facultades de reglamentación toda vez que lo dispuesto en el decreto 1798/1994 "contraría y altera la sustancia del ejercicio de la opción dispuesta a favor del consumidor prevista en el art. 17 de la Ley de Defensa del Consumidor".

Se explayó señalando que *"...las empresas deberían tener un mayor conocimiento que los consumidores del producto que venden (art. 42, Const. nacional; por ejemplo detectar a priori el origen de la fallas) y, en base a ese conocimiento y calidad de lo que ofrecen, asegurar al consumidor un nivel de calidad del producto para que no tenga que transitar un recorrido sesgado de obstáculos (acudir a la concesionaria varias veces, privarse de tener el auto cuando*

se repara, acudir a un abogado para la defensa) para obtener una cosa en óptimas condiciones. Vale decir, el ofrecimiento de una determinada marca en un auto 0 kilómetro lleva ínsito una promesa de calidad, en relación al alto costo del producto. Es por ello que las restricciones previstas en el decreto - sustituir el auto comprado por un auto usado - distorsionan el sentido de la norma que no es otro sino que el consumidor reciba un nuevo producto en reemplazo del defectuoso; por lo tanto, es dable abstenerse de aplicar dicho decreto reglamentario para que cobre plena virtualidad la opción legal... De otro modo, el consumidor quedaría atrapado por la conducta dilatoria del empresario cuando ha tenido algo que ver para llegar a esta instancia, con el agravante de que ejercida la opción legal prevista en el art. 17 de la Ley de Defensa al Consumidor se tendría que resignar a recibir un auto usado.”

Esta doctrina quedó confirmada en la causa C. 114.255, "Calarco, Marcelo J. c. M y M Multimar S.A. y ot.", sentencia del 29/04/15. Este fallo es trascendente dado que, a diferencia del anterior, tres ministros dijeron que no había motivos para apartarse del decreto reglamentario (no tachado de inconstitucional), ya que el automóvil había sido largamente utilizado y no había dejado de cumplir su función. El voto del Dr. de Lázzari (al que adhirió la mayoría), aunque no citó el precedente "Capaccioni", sostuvo que la reglamentación no podía alterar la finalidad de la ley que era la protección del consumidor, de base constitucional (art. 42 de la CN).

En los dos casos hay una declaración implícita de inconstitucionalidad del decreto N° 1798/94 por infracción al art. 99 inc. 2 de la C.N. ("prescindencia" de acuerdo al art. 3 de la ley 27). Es decir, la prohibición de que el Poder Ejecutivo, so pretexto de reglamentar las leyes, altere su espíritu, tal como en varias oportunidades ha resuelto la CSJN (conf. Fallos: 327:4932 y 4937; Fallos 322:1318, citados en el fallo "Capaccioni").

Este criterio constituye doctrina de la casación provincial de la que no es posible apartarse sin brindar nuevos argumentos que no hayan sido tenidos en cuenta por el alto tribunal.

Asimismo, cabe señalar que incluso la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, puntualmente la Sala D, dictó sentencia conforme al criterio de nuestra Suprema Corte en los autos: "Giorgi, Carlos Camilo c/ Ford Argentina S.A.": Allí dijo el Tribunal que del art. 17 de la ley 24.240 se desprende que la cosa que se entregue –en los supuestos de reparación no satisfactoria- debe ser "nueva" y de "idénticas características" que la reemplazada y sostuvo que no correspondía aplicar el art. 17 del Decreto 1798/94 por contrariar y alterar la sustancia del derecho otorgado al consumidor en el art. 17 de la ley, por contener el reglamento restricciones ajenas al espíritu de la norma superior que no resultan compatibles con su finalidad tuitiva tales como considerar el período de uso y el estado general de la cosa que se reemplaza.

Con este panorama, lo cierto es que resulta determinante la pericial mecánica de fs. 651/658.

El perito detalla la cantidad de veces (la primera al poco tiempo de su adquisición) que el automóvil tuvo que ser ingresado a la concesionaria Burg S.A. y al otro taller oficial (Romera Hnos. S.A.) para su reparación, por una falla generalizada en el módulo de seguridad y confort que maneja el cierre centralizado, alarma y vidrios eléctricos, entre otras que aparentemente

fueron controladas; y que, luego de los trabajos efectuados, persiste, pues de los elementos de confort solo se solucionó el funcionamiento de los vidrios eléctricos.

El peritaje se encuentra suficientemente fundado y es contundente (art. 474 del CPC): ‘... *no es normal tantas fallas y menos que el concesionario no pueda solucionarlas y se vuelvan a repetir...*’; ‘... *En un año, con casi 20 entradas al concesionario, no pudieron solucionar todo hasta el momento de la pericia, **además afectaban al normal uso del automotor...***’ (la negrita no es de origen); ‘... *Los concesionarios oficiales VW Argentina deberían solucionarlo en una orden de reparación ahora, si excede su capacidad de resolución técnica, no queda otro camino que sustituir el vehículo por uno nuevo...*”.

Por consiguiente, en rigor, el vehículo no se encuentra en condiciones óptimas, pues las reparaciones efectuadas no han solucionado el inconveniente de magnitud en el módulo de seguridad y confort que presentó desde su adquisición (recuérdese que el actor adquirió un vehículo cero kilómetro, en su versión tope de gama, con equipamiento de confort: “cierre centralizado de puertas por control remoto; alarma perimetral y volumétrica; levanta cristales delanteros y traseros eléctricos”, por citar algunos de los elementos de confort), y, por ende, la reparación no es satisfactoria (art. 17 de la L.D.C.).

Cabe agregar que, ante las circunstancias descriptas con detalle en la pericia; esto es, las reiteradas veces que el actor llevó el vehículo a solucionar el mismo desperfecto y la cantidad de arreglos sustanciales que le hicieron al automóvil sin poder solucionar el problema, el pedido del actor de que se le sustituya la unidad no puede considerarse abusivo ni contrario a la buena fe sino un ejercicio adecuado y regular de la opción prevista en el art. 17 L.D.C. (arts. 9 y 10 del C.C.C.).

Por lo tanto, considero que la sentencia, en este aspecto, debe ser confirmada.

Me permito traer a colación las reflexiones efectuadas por la Sala I de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mercedes de la Provincia de Buenos Aires en la sentencia dictada a los 7 días del mes de Mayo de 2019 en la causa Nº SI-117437, caratulada: “*ACUÑA NESTOR ANTONIO C/ LUXCAR S.A. Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)*”.

Allí, en opinión que comparto, se dijo: “*que puede producir escozor que una persona tenga la posibilidad de sustituir un automóvil comprado hace cuatro años intensamente usado (más de 62.000 km. recorridos a la fecha de la pericia – 2/09/18 -), por un 0 km., que, conforme puede visualizarse en las páginas de internet vale actualmente más del doble del valor de aquél (diferencia que aumentará si la sustitución no se produce en el transcurso de este año), pero es la solución que establece la ley. Las leyes persiguen fines, y dentro de la finalidad general de proteger ampliamente los derechos del consumidor, el art. 17 de la LDC procura que los proveedores se vean compelidos a solucionar rápidamente los problemas que puedan sufrir los adquirentes de mercaderías. Naturalmente, el legislador ha entendido que dilatar la sustitución de un objeto vendido, luego de una reparación insatisfactoria en los términos de la garantía, ningún perjuicio económico puede acarrearles si todo se remedia, cualquiera sea el tiempo*

transcurrido, con el cambio de otro similar pero usado con igual desgaste. Es así que la ley tiene una finalidad preventiva, disuasoria de conductas perjudiciales para los consumidores, y por ello la S.C.B.A. implícitamente ha entendido que el decreto reglamentario es inconstitucional por alterar el espíritu de la misma...”.

En cuanto al agravio relativo al daño por “privación de uso”, y tal como lo señalara la sentenciadora y lo remarca el actor, lo cierto es que la mera privación del uso del automotor genera un daño resarcible que, por otra parte, ha sido debidamente justificado con la acreditación de los innumerables ingresos del vehículo al taller para su reparación, que impidieron su uso, más allá de que, puntualmente, no se brindaran mayores explicaciones y sin que se contraponga a ello el hecho de que la privación se deba a reparaciones del automotor en el marco de la garantía [si la intención es mitigar los posibles daños que produce no contar con el rodado, debería pensarse en ofrecer un auto de reemplazo para que el consumidor pueda disponer de él durante la o las reparaciones] (arts. 17, 40, y concds. de la L.D.C., arts. 1068, 1069, 1083, 1071 y concds. del C.C.; arts. 1737, 1738, 1739, 1740, 1744 y concds. del C.C.C.).

Y en lo que concierne al agravio por la concesión de la indemnización por daño moral, me permito señalar que el rigor con que se apreciaba esta cuestión ha sido mitigado en los últimos tiempos, especialmente cuando se trata de relaciones de consumo, porque están en juego los derechos del consumidor, objeto de especial tutela en nuestro régimen constitucional (cfr. SCBA LP 115486 S 30/09/2014, CC0102 MP 161454 263-S S 03/11/2016; Farina, Juan M., “Defensa del consumidor y del usuario”, Astrea, 2008, p. 481, con cita de C.N.Civ. y Com. Fed., Sala III, 19/02/08, “Borlenghi c. Cubana de Aviación”).

Desde esa óptica, la verdad es que el daño moral surge de los propios antecedentes y constancias de la causa: el actor adquirió un automotor 0 km con elementos de confort por los que pagó, que fallaron al poco tiempo y de los cuales algunos no pudieron ser reparados después de varios ingresos a las concesionarias oficiales, y las demandadas no le dieron una respuesta adecuada teniendo que recurrir a la instancia administrativa, a la de mediación prejudicial y finalmente a la judicial para poder hacer valer sus derechos (arts. 522, 1068, 1069 y concds. del C.C.).

Corresponde también valorar la falta de entrega de las constancias de reparación de acuerdo a lo previsto por el art. 15 de la L.D.C.

Y asimismo vale destacar que la Suprema Corte de Justicia de la Pcia. de Bs. As., en el precedente ya referido: “*Capaccioni, Roberto L. c/ Patagonia Motor S.A. y BMW de Argentina S.A.*”, hizo lugar al daño moral por existir, en el caso, un “**resultado existencial negativo**” derivado de la falta de cumplimiento de las características ofrecidas por el propio instructivo y todas las vicisitudes que debió atravesar el consumidor para hacer valer la garantía legal.

En cuanto a la queja de Volkswagen Argentina S.A. respecto del reconocimiento de intereses sobre el daño moral, entiendo que utiliza como expresiones sinónimas “actualización” e “intereses moratorios”, que son dos conceptos distintos. El agravio, por ello, es confuso y no constituye una crítica concreta y razonada en los términos del art. 260 del C.P.C.

IV.-b) recurso de apelación del actor.

Entiendo que es razonable su agravio referido a la suma fijada en concepto de “**daño moral**”, pues estimo que es escasa teniendo en cuenta las aflicciones generadas por la frustración de comprar un automóvil 0 Km con los problemas en su módulo de seguridad y confort, como ya se ha relatado; el tener que usarlo en esas condiciones, *dada la situación de debilidad agravada del actor ante la reparación no satisfactoria*; y porque es de toda lógica interpretar que tuvo que padecer todo tipo de sinsabores por las “idas y vueltas”, ya que se acreditaron casi 20 ingresos al servicio técnico.

Por ello entiendo que la suma fijada debe ser elevada a la que el actor reclama, esto es: a \$30.000.

En consecuencia, propicio la modificación del monto fijado por este concepto a \$30.000 (arts. 15, 17, 40 y conchs. de la L.D.C., arts. 522, 1068, 1069 y conchs. del C.C.; arts. 1737, 1741, 1744 y conchs. del C.C.C.).

Con respecto al agravio referido a la **tasa pasiva (Bip)** aplicada por la sentenciadora, y la pretensión del actor de que se aplique la tasa activa, entiendo que no es posible, pues la Suprema Corte continua sosteniendo que, cuando no exista convención ni disposición legal que determine el interés moratorio y éste deba ser fijado judicialmente, como aquí ocurre, corresponde aplicar la tasa bancaria pasiva y dentro de ella la más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires –la digital– (C. 101.774, “Ponce” y L. 94.446, “Ginossi”, ambas sents. del 21-10-2009; C.110812, sent. del 6/3/2013; C. 119.176, “Cabrera”, sent. del 15-6-2016 y concordantes posteriores).

Por lo que, hasta tanto no se modifique tal criterio, que es doctrina legal para este tribunal, debemos respetarlo (cfr. art. 279 del C.P.C). Es, además, la tasa fijada por la S.C.B.A. en el fallo “Capaccioni”, similar al presente y aludido en párrafos anteriores, razón por la cual se impone rechazar el presente agravio.

Capítulo aparte merece el agravio relativo al rechazo del **daño punitivo**, solicitado en los términos del art. 52 bis de la L.D.C.

Como dice el Dr. Pettigiani en el fallo de C. 119.562, “*Castelli, María c. Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. s. Nulidad e acto jurídico*”, es deber de los jueces ser en extremo prudentes y cuidadosos al momento de establecer la sanción contemplada por el art. 52 bis de la LDC (texto conf. ley 26.361), dado que esta norma resulta vaga, laxa e imprecisa.

El Dr. Pettigiani, siguiendo las recomendaciones de las Jornadas de Derecho Civil de 1999 y 2007, detalla en su voto las pautas que deben ser tenidas en cuenta para su procedencia y cuantificación: a) la índole y gravedad de la falta cometida por el agente dañador en su relación con los derechos conculcados y el perjuicio resultante de la infracción; b) la gravedad de los riesgos o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización; c) la repercusión social de la conducta o del daño ocasionado (carácter antisocial); la naturaleza y grado del desequilibrio de la relación entre el dañador y la víctima; d) la existencia de otros

damnificados con derecho a reclamación (pluralidad de víctimas); e) la cuantía del beneficio o ahorro procurado u obtenido por el agente dañoso con el ilícito (rédito); f) su situación o solvencia económica (carácter irrisorio); g) su posición en el mercado (hegemonía, estandarización); h) el número y nivel de empleados involucrados en la conducta (atribución y fidelidad); i) la existencia de antecedentes de sanciones similares impuestas al responsable del daño (reincidencia) o a similares proveedores de bienes o servicios; j) la posibilidad de reiteración de la conducta reprochada (o similares) si no mediara condena pecuniaria; k) la actitud del agente dañador con posterioridad al hecho que motiva la pena (mitigación y no agravamiento del daño); l) la posible existencia de otras sanciones penales o administrativas (en cuanto la sumatoria pueda conducir a una sanción excesiva o irrazonable); m) la existencia de precedentes judiciales (homogeneidad en los montos de condena); y n) las diversas funciones que el instituto está destinado a cumplir (sancionatoria, disuasiva, ejemplificadora, preventiva de futuros daños, etc).

De la enumeración referida, advierto que muchas de estas pautas se aplican al caso que nos ocupa.

En efecto, surge de autos que la infracción cometida por las empresas demandadas es grave y asimismo es grave el riesgo de su generalización y desde ya tiene repercusión social, pues no es la primera vez que se conoce un caso así, lo que significa que hay posibilidad de reiteración (asistimos cada vez con más frecuencia a reclamos de consumidores que han adquirido automotores y alegan, a poco de usarlos, defectos de fabricación); por otro lado, tampoco admite discusión la extrema situación de vulnerabilidad en la que se encontró el actor; las accionadas seguramente con ese actuar obtienen beneficios económicos o ahorros; y no puede soslayarse su relevante posición en el mercado y su situación de solvencia económica (ver acerca de la “propia experiencia del Juez” como complemento de la sana crítica: Alsina, Hugo, “Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, Vol. I, segunda edición, Ediar Soc. Anon. Editores, Buenos Aires, 1956, p. 127; Couture, Eduardo, “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, tercera edición, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1958, pp. 270-271; ver también: Laso, Jaime, “Lógica y Sana Crítica”, Revista Chilena de Derecho, Vol. 36 N°1, 2009, pp. 143-164; art. 384 del CPC).

De ahí que, a mi juicio, hay motivos para sancionar a las demandadas por vender un automóvil 0km con defectos de fábrica en su módulo de seguridad y confort; por someter al actor a reiterados ingresos a talleres oficiales bajo la apariencia de respetar la garantía del vehículo, donde las reparaciones jamás tuvieron éxito en ciertos accesorios (cierre centralizado, alarma y vidrios eléctricos y demás componentes); por eludir lo que la norma les manda: cumplir con la opción efectuada por el consumidor afectado en los términos del art. 17 de la LDC; y porque, luego de haber fenecido el plazo formalmente dado a la garantía post-venta (prolongada si se quiere por razón de las reparaciones anteriores cfr. art. 16 de la ley 24.240, ya que una liberalidad de la demandada no puede presumirse -arg. art. 216, inc. 5, del Código de Comercio; arts. 1083 a 1086 del CCyCN-), habiendo hecho jugar en su favor el paso del tiempo mientras veían como crecía día a día la necesidad del cliente de contar con el auto funcionando correctamente en todos los aspectos prometidos, se desligaron del problema con total menosprecio hacia el actor y obteniendo un lucro con esa forma de proceder (arts. 953, 1197, 1198, 1071, 954, 907 y conchs. del Cód. Civ).

Es que los ingresos al taller sin duda les debe resultar más económico, pues si bien cada ingreso al taller oficial genera gastos en cambio de repuestos y horas de trabajo, es más conveniente que entregar otro 0 km.

Vale traer a colación lo que dijo el perito en autos: “...*Los concesionarios oficiales/VW Argentina deberían solucionarlo* (refiriéndose a los desperfectos persistentes) *en una orden de reparación (algo lógico). Ahora si excede su capacidad de resolución técnica, no queda otro camino que sustituir el vehículo por uno nuevo.*” (v. fs. 653).

Tantos ingresos al taller oficial por persistir los mismos inconvenientes y que no le entregaran al actor las constancias de la reparaciones con los recaudos previstos por el art. 15 de la LDC, es otra razón para aplicar la multa civil del art. 52 bis de la LDC, pues: ¿cómo mide el usuario inexperto la “calidad” de las reparaciones?

Por consiguiente, entiendo razonable aplicar la multa civil del art. 52 bis de la LDC en la suma pretendida de **\$150.000**, que, de no ser abonada dentro del plazo de 10 días contado a partir de la notificación de la presente sentencia, generará intereses a la tasa pasiva digital del Banco de la Provincia de Buenos Aires (cfr. art. 54 de la ley 24.240).

Vale aclarar que a estos fines poco importa que las demandadas estén condenadas a entregar en dinero el valor actual de un automóvil 0 km de similares características, que seguramente vale más del doble que el vehículo que recibirán a cambio, pues esa condena representa la obligación legal incumplida 10 años atrás, hoy encarecida por la conducta asumida por las demandadas que obligó al actor a litigar y, por eso, deben soportar la mora por el enorme tiempo que demandó la solución judicial.

A tenor de lo resuelto, recobra virtualidad el planteo de inconstitucionalidad del art. 52 bis de la LDC que Volkswagen Argentina S.A. realizó al contestar demanda (cfr. SCBA LP C 121228 S 06/02/2019 “apelación implícita”).

Sobre la cuestión, entiendo que los reproches constitucionales de Volkswagen Argentina S.A. en contra de la sanción pecuniaria disuasiva (como la denominaban los arts. 1714 y 1715 del Anteproyecto de CCCN) o daño punitivo o multa civil como lo designa el art. 52 bis de la LDC, no son atendibles, conforme a la opinión mayoritaria de la doctrina y jurisprudencia e incluso de acuerdo a la doctrina legal de la Suprema Corte (confirmando el “leading case” de esta CCiv. y Com. de Mar del Plata, Sala II, 27/5/2009, “Machinandiarena Hernández c/Telefónica de Argentina”, LL 2009-C-647; SCBA 6/11/2012 LLBA 2012,1175; Zavala de González, Pizarro, Moisés, Rubén Stiglitz y Gabriel López Herrera, Chamatroupos, Alvarez Larrondo, Sozzo, Hernández, Irigoyen Testa, Rinessi, Vazquez Ferreyra, entre otros –ver por ejemplo, Zavala de González, Matilde, “Función preventiva de daños”, LL 2011-E-1116; Moisés Benjamín, “Los llamados “daños punitivos” en la reforma a la Ley Nro.24.240”, RCyS, 2008-871; López Herrera, Edgardo, “Daños punitivos en el Derecho argentino”, art. 52 bis, Ley de Defensa del Consumidor, JA, 2008-II-1198 y “Los daños punitivos: naturaleza. Tipos. Jurisprudencia comparada. Análisis económico. Aplicación al derecho del consumidor”, Bs. As., Ed. Abeledo Perrot, 2008, p. 304; Alvarez Larrondo, Federico M., “La consistencia de los daños punitivos”, LL 2009-B-1156; Jorge

Bru y Gabriel Stiglitz, en “Manual de Derecho del Consumidor”, pág. 389 y sgtes. Abeledo Perrot, 2009).

La multa civil “está desprovista de los principios, normas y garantías del derecho penal. Las penas pecuniarias que se mandan a pagar en concepto de daños punitivos no constituyen sanciones penales sino civiles y quedan, por lo tanto, al margen de esas garantías” (cf. XVII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Santa Fe 1999; Kemelmajer de Carlucci, Aída “¿Conviene la introducción de los llamados “daños punitivos” en el derecho Argentino?”).

Vale decir que no infringe las garantías constitucionales propias del proceso penal (v.gr. non bis in ídem, prohibición de autoincriminación, personalidad de la pena, etc.).

La sanción pecuniaria disuasiva es una pena, de naturaleza civil, totalmente aplicable al derecho argentino y una interpretación razonable de la norma (art. 52 bis LDC) exige su adecuación a los principios informadores del Derecho Privado y el resguardo de los derechos constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa (arts. 18 y 42 de la CN; art. 15 de la Const. Pcial. Y art. 8 del Pacto de San José de Costa Rica).

Es preciso, por ende, que ellas no sean excesivas. Ello así porque las mencionadas penas privadas abastecen los principios de legalidad y del debido proceso; afianzan el rol preventivo y sancionador de la responsabilidad civil, confiando en la prudencia y razonabilidad judicial.

Además el exceso en la punición está contrarrestado por el ‘activismo judicial’ y por el principio de razonabilidad, que serán árbitros idóneos para impedir “la desnaturalización de los efectos de la multa civil” (cf. Galdós Jorge M., “Los daños punitivos. Su recepción en el Código Civil de 1998. Primeras aproximaciones”, RCyS, 1999-23).

Existe coincidencia acerca de los defectos de técnica legislativa que exhibe el citado art 52 bis. De este modo se pronunciaron los más importantes congresos jurídicos nacionales (entre otros más XII Jornadas Bonaerenses de Derecho Civil, Comercial, Procesal y Laboral de Junín en 2009, en Homenaje a la memoria del Dr. Augusto Mario Morello, en www.cadjj.org.ar/documentos/Jornadas XXIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en Tucumán en 2011; Conclusiones de las XXIV Jornadas Nacionales de Derecho Civil. UBA2013 -Comisión 8 Derecho del Consumidor-). Sin embargo, es la norma expresa que regula la sanción y le confiere el marco legal de procedencia que asegura los derechos de defensa y del debido proceso, procurando la razonabilidad de la sanción para no caer en exceso de punición.

Justamente con relación a esto último, los actuales arts. 1714 y 1715 CCCN constituyen valiosas herramientas normativas para evitar el exceso de punición, morigerando o reduciendo la acumulación exorbitante de sanciones (supuesto que no se verifica en autos).

Por otra parte, la sanción o punición de ciertos ilícitos contractuales o extracontractuales mediante la imposición de penas privadas no es ajena a nuestro derecho vigente, y se manifiesta en institutos como la cláusula penal, los intereses punitivos, sancionatorios, astreintes, temeridad procesal, entre otros (cf. XVII Jornadas Nacionales de Derecho Civil: conclusiones. Santa Fe, 23 a 25 de setiembre de 1999. Comisión n. 10: Derecho privado comparado. Las

penas privadas, JA 2000-I-1035; cf. Trigo Represas Félix A. en Cazeaux Pedro N. – Trigo Represas Félix A. “Derecho de las Obligaciones”, 3ª. Ed. Aumentada y actualizada, Ed. Platense, La Plata, 1996, TºV p. 930; aut. cit. “Daños punitivos” en “La responsabilidad-Homenaje al profesor Dr. Isidoro Goldenberg”, dir. Atilio A. Alterini y López Cabana Roberto M., Ed. Abeledo-Perrot, 1995, p. 283).

Y con respecto a la referencia a la postura crítica del Dr. Picasso, lo cierto es que su opinión –desde ya calificada- fue en disidencia parcial, en un fallo de la Cámara Nacional Civil, Sala A (integrada) que admitió por mayoría la constitucionalidad del art 52 bis de la LDC correlacionándolo con el art. 8 bis de la LDC, que tutela la dignidad del consumidor y cuya infracción determina una responsabilidad objetiva, mediante una interpretación correctora apoyada en el art 42 de la CN, diferenciando los tipos penales de la multa civil (cf. CNCIV, Sala A, 17/10/2017, “M., M. S. y Otro c/ Organización de Servicios Directos Empresarios s/ daños y perjuicios”, elDial.com- AAA3E0).

Y esta postura triunfadora es la asumida por la mayoría de la doctrina como de la jurisprudencia. Incluso nuestra SCBA así lo refleja en el fallo “Castelli” (C. 119.562, 17/10/2018).

Destaco que esta multa civil viene siendo aplicada por las Cámara provinciales con amplitud desde hace tiempo (vgr. ésta Cámara Civil y Comercial (Sala II) en las causas N°160.599 "Chavarría J. G. C/ Autocrédito S.A. de Capitalización S/Nulidad De Contrato" del 21/6/2016 y N°159.035 "Desiderio, Daniel Darío C/ Mapfre Argentina de Seguros S.A. S/ Daños y perjuicios" del 3/9/2015; ésta Cámara Civil y Comercial (Sala III) en la causas N° 159.070 "Vignolles María de los Ángeles C/ San Cristóbal Seguros Generales S.A. S/ Daños y Perj. Incump. Contractual" del 15/12/2015, y N°163.197, “Umanzor González C/Peugeot Citroën Argentina S/Daños y perjuicios”, del 15/06/2017; Cámara Civil y Comercial de Junín en la causa 42.818 "Decima Julia Graciela y Otros C/ Productos de Maíz S.A. (Ingredion Argentina SA) y Otros S/ Daños y perjuicios" del 19/11/2015; Cámara Civil y Com. de Zárate Campana, en la causa "Ayestarán Juan Carlos c/AMX Argentina S.A. s/ Ds. y Ps." del 29/5/2012; y Cámara Primera Civil y Comercial de Bahía Blanca en la causa N° 146.984 "Castaño María Alejandra C/ Banco Credicoop Cooperativo Limitado s./Daños y Perj." del 6/10/2016; entre muchas otras).

De ahí que el cuestionamiento a su validez constitucional no puede prosperar.

Además, y con relación al tildado “enriquecimiento sin causa” del actor, se ha dicho que la sola aplicación del daño punitivo no implica un enriquecimiento sin causa, en tanto la sentencia que logre posea una externalidad positiva (disuasión de daños) que merezca, por ello, una compensación económica por dicho aporte de valor (beneficio social); aunque también es importante graduar bien la multa para que no supere lo estrictamente necesario para disuadir (ver BAROCELLI: Sergio Sebastián: «Incumplimiento del trato digno y equitativo a consumidores hipervulnerables y daños punitivos: la Suprema Corte de Buenos Aires confirma su procedencia», en DJ 29/5/2013; COLOMBRES, Fernando M.: «Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor», en La Ley 2008-E, 1159. SHINA, F.: «Los Daños Punitivos en el Proyecto de Reforma del Código Civil y Comercial Otro retroceso en las precarias relaciones de consumo en la Argentina», en Eldial.com DC1904. 3/8/2012; ÁLVAREZ LARRONDO, Federico

M.: «La consistencia de los daños punitivos», en La Ley, 7/4/2009; JUNYENT BAS, Francisco; VARIZAT, Andrés F., y GARZINO, María C.: «Destinatario de la multa en el daño punitivo», en La Ley, 1/3/2013, 1; ROJO, Martina: «De los daños punitivos o la sanción pecuniaria disuasiva. La cuestión del destino de los fondos». 6/3/2014. Microjuris. MJ-DOC-6614-AR; IRIGOYEN TESTA, Matías: «Monto de los daños punitivos para prevenir daños reparables», en Revista de Derecho comercial, del consumidor y la empresa, La Ley, diciembre de 2011, p. 94).

El tema de que se haya elegido al actor como destinatario de la multa civil tiene su razón de ser, como impecablemente lo explica Álvarez Larrondo, Federico M., en que: *“no estamos aquí ante una indemnización o reparación por daño alguno sufrido por la víctima, sino ante un instrumento preventivo sancionador, que ha elegido como destinatario a la víctima, con la sola finalidad de fomentar la denuncia de prácticas lesivas del orden económico integral... Es que al conocer el consumidor que su reclamo de escaso monto puede recibir además un plus, producto de la sanción al obrar violatorio de todo el ordenamiento económico (por cuanto el mismo distorsiona las reglas del mercado, perjudicando a los competidores ajustados a la ley), éste tendrá mayor interés en iniciar el arduo camino de un proceso judicial, y ante el incremento de los reclamos, las empresas que actúan como la aquí demandada descubrirán que el negocio de lesionar los derechos de sus clientes deja de ser rentable para convertirse en deficitario, y en consecuencia, comenzarán a resolver los inconvenientes directamente en su propia sede, descargando de esa manera el costo de gestión de conflictos que hoy trasladan masivamente al Estado a través de sus oficinas de Defensa del Consumidor...”* (“Los daños punitivos y su paulatina y exitosa consolidación” La Ley, 29/11/2010).

En suma, considero que con lo hasta aquí expuesto han quedado desbaratados todos los reparos formulados a la constitucionalidad del art. 52bis de la LDC y, por ende, el planteo de Volkswagen en ese sentido debe desestimarse.

IV.-c) Recurso de apelación de Romera Hnos. S.A: su legitimación pasiva.

Con relación a la exoneración pretendida por aplicación del artículo 40 de la LDC, cabe adelantar que asiste razón a Romera Hermanos S.A.

En efecto, prescribe expresamente el artículo citado que: *“Si el daño al consumidor resulta del vicio o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio, responderán el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. (...) Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena”*.

Se ha ponderado que el precepto consagra una responsabilidad objetiva fundada en el riesgo, de allí que solamente puede liberarse el sujeto que pruebe un hecho de la víctima o de un tercero por el cual no deba responder o un caso fortuito.

Pero tiene dicho la doctrina que ninguno de los integrantes de la cadena de circulación puede liberarse invocando el hecho de otro u otros, dado que entre ellos no invisten el carácter de tercero por el cual alguno no deba responder (Bueres, Alberto J. – Sebastián Picasso, “La

responsabilidad por daños y la protección del consumidor”, publ. Rev. Der. Privado y Comunitario tº 2009-1: “Consumidores”, pág. 41, Rubinzal -Culzoni).

La eximente (del art. 40 in fine) sólo actúa cuando se trate de alguien ajeno a la cadena de comercialización, “pues en modo alguno es posible sustentar la exoneración por el obrar de quien participa en ella” (Picasso –Vázquez Ferreyra, “Ley de defensa del consumidor”, tº 1, pág. 517, La Ley, Bs. As., 2009).

Así, el consumidor puede demandar a todos los intervinientes sin que éstos puedan excusarse ni aun probando la absoluta imposibilidad de detectar el vicio (Farina, Juan M., “Defensa del consumidor y del usuario”, pág. 347, ed. Astrea, Bs. As., 1995).

Sin embargo, en el caso de Romera Hermanos S.A., cuya participación se limitó a las últimas reparaciones comprendidas dentro de la garantía legal, en su condición de “taller oficial” de la marca que comercializa, sin haber vendido el vehículo al actor y/o sin siquiera haberlo entregado como intermediario, todo indica que resultó ajena a la cadena de comercialización (es decir, que no fue ni fabricante, ni vendedor, ni importador, ni puso su marca) (ver factura de fs. 47; CNCom., sala D, 23/08/07 “Ocampo, Antonio c. Fiat Auto Argentina S.A. y otro”, LL 2007-F, 56. Magistrados: Pablo D. Heredia, Gerardo G. Vassallo, Juan José Dieuzeide).

Por ello, no puede considerársela como supuesta responsable solidaria de la condena por restitución del precio, daños y perjuicios y daño punitivo, impuesta en contra del fabricante y de la concesionaria vendedora, toda vez que no existe ninguna norma legal que establezca responsabilidad sobre quien hubiere reparado el producto sin haberlo vendido (cfr. arts. 10bis, 11, 12, 13 y 40 de la LDC).

A lo sumo, los alcances de su eventual responsabilidad se hallaban ceñidos a los límites sentados por el artículo 23 de la ley 24.240, pero lo cierto es que no fue demandada por el actor, quien –además– ni siquiera reclamó en esos términos; sino que fue citada como tercero por Burg S.A., por entender que la controversia les era común (arts. 625 a 634 y 1629 a 1647 bis del CC; arts. 94 y conchs. del CPC).

En definitiva, si mi opinión es compartida corresponderá: 1) rechazar el recurso de apelación interpuesto por Volkswagen Argentina S.A., con costas a su cargo (art. 68 del CPC); 2) hacer lugar a los recursos de apelación deducidos por el actor y Romera Hermanos S.A., diferenciando que las costas por el éxito del recurso del actor son impuestas a las codemandadas Volkswagen Argentina S.A. y Burg S.A. y las del recurso de Romera Hermanos S.A., que también progresa, son impuestas solamente a Burg S.A. Se aclara que, si bien el actor no consiguió la modificación de la tasa de interés aplicada por el a-quo, dicho agravio no ha sido considerado de suficiente entidad para justificar una significativa distribución de costas en segunda instancia, dada la trascendencia de sus agravios que sí fueron favorablemente receptados; 3) modificar, por ende, la sentencia de primera instancia, disponiéndose la elevación del monto en concepto de “daño Moral” a \$30.000; condenándose a Volkswagen Argentina S.A. y a Burg S.A. a abonar también al actor la suma de \$150.000 en concepto de “daño punitivo” dentro del plazo de 10 días establecido para el pago en primera instancia, contado a partir de que se notifique la presente –

plazo dentro del cual deberá integrarse asimismo la diferencia por la elevación de la suma por “daño Moral”-; desestimándose el planteo de inconstitucionalidad del art. 52 bis de la LDC formulado por Volkswagen Argentina S.A.; y liberándose a Romera Hermanos S.A. de toda condena solidaria impuesta en el presente juicio, con costas de ambas instancias a quien la citara como tercero: Burg S.A.

Por los fundamentos expuestos, **ASÍ LO VOTO.**

La Sra. Juez Dra. Nélide I. Zampini votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. JUEZ DR. RUBÉN D. GÉREZ DIJO:

Corresponde: 1) rechazar el recurso de apelación interpuesto por Volkswagen Argentina S.A., con costas a su cargo (art. 68 del CPC); 2) hacer lugar a los recursos de apelación deducidos por el actor y Romera Hermanos S.A., diferenciando que las costas por el éxito del recurso del actor son impuestas a las codemandadas Volkswagen Argentina S.A. y Burg S.A. y las del recurso de Romera Hermanos S.A., que también progresa, son impuestas solamente a Burg S.A. Se aclara que, si bien el actor no consiguió la modificación de la tasa de interés aplicada por el a-quo, dicho agravio no ha sido considerado de suficiente entidad para justificar una significativa distribución de costas en segunda instancia, dada la trascendencia de sus agravios que sí fueron favorablemente receptados; 3) modificar, por ende, la sentencia de primera instancia, disponiéndose la elevación del monto en concepto de “daño Moral” a \$30.000; condenándose a Volkswagen Argentina S.A. y a Burg S.A. a abonar también al actor la suma de \$150.000 en concepto de “daño punitivo” dentro del plazo de 10 días establecido para el pago en primera instancia, contado a partir de que se notifique la presente – plazo dentro del cual deberá integrarse asimismo la diferencia por la elevación de la suma por “daño Moral”-; desestimándose el planteo de inconstitucionalidad del art. 52 bis de la LDC formulado por Volkswagen Argentina S.A.; y liberándose a Romera Hermanos S.A. de toda condena solidaria impuesta en el presente juicio, con costas de ambas instancias a quien la citara como tercero: Burg S.A. y 4) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31, 51 y concds. del dec.-ley 8904/77 y arts. 15, 31, 51 y concds. de la ley 14.967).

ASÍ LO VOTO.

La Sra. Juez Dra. Nélide I. Zampini votó en igual sentido.

En consecuencia se dicta la siguiente

S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, SE RESUELVE: 1) rechazar el recurso de apelación interpuesto por Volkswagen Argentina S.A., con costas a su cargo (art. 68 del CPC); 2) hacer lugar a los recursos de apelación deducidos por el actor y Romera Hermanos S.A., diferenciando que las costas por el éxito del recurso del actor son impuestas a las codemandadas Volkswagen Argentina S.A. y Burg S.A. y las del recurso de Romera Hermanos S.A., que también progresa, son impuestas solamente a Burg S.A. Se aclara que, si bien el actor

no consiguió la modificación de la tasa de interés aplicada por el a-quo, dicho agravio no ha sido considerado de suficiente entidad para justificar una significativa distribución de costas en segunda instancia, dada la trascendencia de sus agravios que sí fueron favorablemente receptados; 3) modificar, por ende, la sentencia de primera instancia, disponiéndose la elevación del monto en concepto de “daño Moral” a \$30.000; condenándose a Volkswagen Argentina S.A. y a Burg S.A. a abonar también al actor la suma de \$150.000 en concepto de “daño punitivo” dentro del plazo de 10 días establecido para el pago en primera instancia, contado a partir de que se notifique la presente – plazo dentro del cual deberá integrarse asimismo la diferencia por la elevación de la suma por “daño Moral”-; desestimándose el planteo de inconstitucionalidad del art. 52 bis de la LDC formulado por Volkswagen Argentina S.A.; y liberándose a Romera Hermanos S.A. de toda condena solidaria impuesta en el presente juicio, con costas de ambas instancias a quien la citara como tercero: Burg S.A. Y 4) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31, 51 y concds. del dec.-ley 8904/77 y arts. 15, 31, 51 y concds. de la ley 14.967). **Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135, inc. 12, del C.P.C.). Cumplido, y transcurridos los plazos de ley y si correspondiere, devuélvanse las actuaciones a primera instancia.**

NÉLIDA I. ZAMPINI RUBÉN D. GÉREZ

Pablo D. Antonini Secretario

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----

[Volver al expediente](#) [Imprimir](#) ^