

Datos del Expediente

Carátula: CABRERA JUSTO PASCUAL C/ SERVICETEC S.A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)

Fecha inicio: 24/08/2018 **Nº de Receptoría:** SN - 14130 - 2016 **Nº de Expediente:** SN - 14130 - 2016

Estado: En Letra

Pasos procesales:

Fecha: 09/06/2020 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - (FIRMADO)

[Anterior](#) **09/06/2020 11:50:01 - SENTENCIA DEFINITIVA** [Siguiete](#)

Referencias

Funcionario Firmante 09/06/2020 11:49:54 - PRAT Hernan Victor -

Sentencia - Folio: 180

Sentencia - Nro. de Registro: 110

Texto del Proveído

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

AUTOS Y VISTOS: los presentes caratulados “Cabrera, Justo Pascual c/ Servicetec S.A. s/ Daños y Perjuicios. Incump. Contractual”, expte. nº 14.130-2016, de los que,

RESULTA:

1 - A fs. 25/41, se presentó Justo Pascual Cabrera con el patrocinio letrado del Dr. Adrián Bengolea y promovió demanda de daños y perjuicios contra Servicetec S.A., derivada de su obligación de garantía por los desperfectos que tiene la cinta motorizada marca Randers, modelo ARG-450.

Expresó que el día 19 de octubre de 2015 compró una cinta motorizada en el local comercial Ribeiro S.A.C.I.F.A.E.I., sucursal Av. Savio nº 525 de la ciudad de San Nicolás, por el precio de nueve mil ochocientos ochenta y nueve pesos (\$9889). Que junto con la compra contrató una garantía extendida por dos años, descripta en la factura nº 064000021789, por la cantidad de dos mil veintinueve pesos (\$2029). Con la cinta le entregaron la factura B y un certificado de servicio técnico. En el mes de julio de 2016, la maquina comenzó a tener desperfecto, específicamente encendía por un tiempo y se apagaba al instante. Por tal motivo, el 15 de julio de ese año solicitó el servicio técnico, en el comercio donde adquirió el producto conforme el art. 5 de las condiciones generales, siendo el noveno mes de garantía. Tiempo después, mantuvo una conversación con uno de los vendedores, quien le explicó que la maquina había sido afectada por un exceso de tierra, por lo que no estaría cubierta por la garantía y su reparación ascendía a la suma de seis mil pesos. Dado que la cinta no tuvo otro uso que el normal y doméstico siendo utilizado en el living del hogar, que tiene piso de cerámico y que es aseado regularmente, le envió un carta documento en fecha 28 de septiembre de 2016 intimando la reparación sin costos adicionales. En fecha 7 de octubre de 2016, la demandada rechazó la misiva por improcedente, temeraria, falaz y maliciosa, por lo que se vio obligado a iniciar el presente juicio. Solicitó se declare la nulidad de la cláusula séptima de la condiciones generales de presentación de servicio técnico por ser abusiva y sorpresiva dado que autoriza el reemplazo del producto dañado a pura y exclusiva decisión de la empresa, se condene a la demandada a cumplir con su obligación de garantía y pague el monto consistente en el valor necesario para adquirir un producto de idénticas o similares características. También, reclamó por la privación de uso, estimando por dicho daño la suma de cuatro mil ochocientos pesos, los gastos materiales necesarios para efectivizar su reclamó (cartas documentos) por trescientos setenta pesos, daño moral producido por el distrato que recibió de la demandada, que lo estimo en cincuenta mil pesos y daño punitivo por ochenta mil pesos, con más intereses a la tasa pasiva digital del Banco Provincia y anatocismo del art. 770 inc. b del Código Civil y Comercial. Ofreció prueba y solicito fuera acogida la demanda, con costas a la accionada.

2- A fs. 42, se ordenó correr el traslado de la demanda. A fs. 45/47, se presentó la Dra. Brenna e invocó el art. 48 del C.P.C.C. respecto de Servicetec S.A. y contestó la demanda. A fs.57, se declaró ineficaz todo lo actuado por

dicha letrada por haber transcurrido el plazo que prevé el art. 48 del código de rito sin haberse acompañado la ratificación de su labor, resolución que se encuentra firme, por lo que se desglosó su escrito.

3 - Abierto el juicio a prueba (fs.61), producida la misma y evacuada la vista el Agente Fiscal (16-3-2020), se llamaron los autos para sentencia (el 26-5-2020), resolución que -a la fecha- se encuentra firme por lo que la causa quedó en condiciones de fallar, y;

CONSIDERANDO:

I. Derecho aplicable en el tiempo:

Atento que el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación entró en vigencia el 1 de agosto del año 2015 – art. 7, ley 26.994, conf. art. 1 ley 27077- y la compra de la cinta se realizó el 19 de octubre de 2015, el presente juicio será juzgado bajo dicha normativa en armonía con la ley de Defensa del Consumidor (ley 24.240 y sus mod.).

II. La solución del caso:

El Derecho del Consumidor, valiéndose de normas de orden público (art. 65 de la LCQ), ha edificado una relación jurídica particular, que no es otra que la relación de consumo, cuya estructura se construye sobre el presupuesto de hecho que importa el consumo como fenómeno o acto social.

En tanto la accionada perdió el derecho de contestar la demanda en término, cabe determinar la verdad de los hechos manifestados por el actor (conf. doct. art. 60, 354 y 496 del C.P.C.C.) y tener por acreditado que entre las partes medió una relación de consumo que se enmarcó en las normas de la Ley N° 24.240 y sus mod. En ese orden, conforme las constancias de autos, cabe tener por acreditado que el actor compró el día 19 de octubre de 2015 una cinta motorizada en el local comercial Ribeiro S.A.C.I.F.A.E.I., de nuestra ciudad, por el precio de nueve mil ochocientos ochenta y nueve pesos (factura fs.14 y 16), que junto con la misma contrató una garantía extendida por dos años con Servicetec S.A., descripta en la factura n° 064000021789, por la cantidad de dos mil veintinueve pesos (fs.14, 16,17, 18 y contrato de fs.19). En el mes de julio de 2016, la maquina comenzó a tener un desperfecto consistente en encenderse por un tiempo y apagarse al instante. Luego que el servicio técnico contratado la revisase, le informó que el mal funcionamiento era por un exceso de tierra (conf. fs.15, contestación de carta doc. de fs.12 y demanda), lo que no estaba amparado en las condiciones generales de contratación y por lo tanto debía pagar el costo de su reparación (conf. fs.15, contestación de carta doc. de fs.12 y demanda).

III. Que de la aplicación de las normas del consumidor deriva una diferente aplicación de las *cargas probatorias*, una vez canalizada la pretensión en un proceso judicial. En efecto, la doctrina de las cargas probatorias dinámicas parte de un conjunto de reglas excepcionales de distribución de la carga de la prueba, que hace desplazar el *onus* del actor al demandado, quitándole de este modo rigidez a las normas de reparto del esfuerzo probatorio a favor de la justicia del caso concreto. Su aplicación en nuestro supuesto, determina que le correspondía probar al demandado –que se encontraba en mejores condiciones técnicas de hacerlo- que la falla en el equipo era producto del cumulo de tierra y no un desperfecto por el que debía responder, circunstancia que no ocurrió dado que no produjo prueba alguna al respecto (art. 375 del C.P.C.C., RSD 182 - 17, expte. n° 12.964 del registro de la Excm. Cám. Primera de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental).

A ello debe agregarse que los testigos David H Fissolo y Mirian N. Paz en sus declaraciones coincidieron que la cinta estuvo en un comedor diario, cerrado, con piso de cerámica, limpio y que no se hicieron arreglos u obras en la casa (audiencia video grabada, conf. fs.76).

En consecuencia, encontrándose acreditado la relación de consumo entre las partes, el desperfecto de la cinta durante el periodo de vigencia de la cobertura, y la inexistencia de alguna causal de exclusión de la cobertura, consideró que la demandada debe responder por el desperfecto sufrido por la maquina objeto de autos.

IV. En ese orden, si bien la cláusula general predispuesta n° 7, que solo autoriza al reemplazo del producto dañado al exclusivo arbitrio del servicio técnico no puede ser considerada *ab initio* abusiva, es posible que su aplicación frente a ciertas situaciones sobrevinientes pueda resultarlo, como consecuencia de provocar un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes (conf. arts. 42, Const. nac.; 3, 37 y concs., ley 24.240 y art. 988 inc. b del C.C.C.N.). En nuestro caso advierto, que el precio de la reparación denunciado (\$6.000) a los nueve meses de la compra representaba el 61% del valor abonando por la cinta (\$9.889), porcentaje que me habilita atento el tiempo transcurrido (entre la adquisición y el presupuesto de reparación) a considerar que la cláusula predispuesta en estudio se tornó abusiva, importando una restricción a los derechos del actor adherente y una ampliación de los derechos del predisponente (art. 988 inc. b del C.C.C.N. y art. 37 de la ley 24.240 y sus mod.) que no resulta razonable en el orden público económico de protección del consumidor, más cuando el actor pago una suma equivalente al 20% del valor del producto para asegurarse tener un servicio adecuado.

En consecuencia, corresponde condenar a la demandada a reemplazar la cinta motorizada Randers Arg. 450 por otra nueva de la misma marca e iguales características técnicas o en su defecto por otro producto de otra marca y/o similares características técnicas, debiendo el actor entregar la cinta descompuesta cuando le den la nueva.

V. El resarcimiento:

a) Daño material:

Gastos materiales necesarios para efectivizar el reclamo:

El actor reclamó por este ítem el gasto de dos cartas documentos: una en la que se intimó el cumplimiento de la prestación y la otra que notificó la mediación prejudicial.

Que parte de dichos gastos se encuentra acreditado con la carta documento de fs. 10 así como su costo con el informe de Correo Andreani (fs.69). No así respecto de la restante carta documento (que supuestamente notificó la audiencia de mediación prejudicial), dado que no se acompañó copia de la misma ni se acreditó su confección, siendo insuficiente la concurrencia de la demandada a la audiencia de conciliación dado que pudo ser notificada por distintos medios (art. 375 del C.P.C.C.), por lo que este ítem solo debe prosperar por la suma de **doscientos veinte pesos (\$220)**.

Privación de uso:

El actor expuso que por encontrarse sin posibilidad de utilizar la cinta de correr se vio obligado a buscar otras formas de ejercitarse durante este tiempo, debiendo pagar la concurrencia de distintos gimnasios, por lo que estimó el rubro en cuatro mil ochocientos pesos (calculando 192 pesos por cada mes sin utilizar la maquina).

Cuando lo que se pretende es la reparación de un daño patrimonial, para ser resarcible, debe ser cierto y surgir debidamente acreditado de las constancias de la causa, carga que recae sobre quien pretenda su reconocimiento (art. 375 C.P.C.C.). Ello por cuanto está vedado a los jueces otorgar indemnizaciones sobre meras conjeturas. Solo acreditada fehacientemente la existencia real del daño, el art. 165 del C.P.C.C. autoriza a los magistrados a fijar el monto de los mismos según su criterio (RSD 122-14, expte. n° 11.334 entre otras del registro de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental).

Que el actor no produjo prueba al respecto (no acompañó factura de la cuota mensual del gimnasio, no identificó el mismo ni ofreció prueba informativa al respecto) a lo que debe sumarse que los testigos (David H fissolo y Miriam N. Paz) tampoco aportaron material al respecto y siendo insuficiente para su reconocimiento la falta de contestación de la demanda, dado que ello no conlleva a que se le atribuyan al actor más derechos que los que pueda tener, debiendo el juez analizar la prueba producida y dictar sentencia de acuerdo a las constancias de autos (RSD 26-11, expte. n° 9.907 del registro de la Excm. Cám. Primera de Apelación en lo Civil y Comercial Dptal.), corresponde rechazar este rubro.

b) daño moral:

Una interpretación armónica de los arts. 1738 y 1740 del C.C.C.N. en diálogo de fuentes con la LDC (Ley 24.240 y sus modificaciones), permite morigerar la clásica aplicación restrictiva del daño moral en materia contractual cuando se trata de relaciones de consumo, aplicando un criterio más flexible si el reclamo tiene visos de seriedad suficientes y encuentra base sólida en los antecedentes de la causa (RSD 27-20 Expte. n° 6.114 de la Excma. Cám. Primera Dptal).

En nuestro caso debemos tener presente que el consumidor optó, por agregar al producto comprado una garantía extra por dos años con un costo elevado (casi un ¼ del precio de la cinta) para estar cubierto por cualquier desperfecto que pudiera tener y que la frustración de sus expectativas y la exigencia de tener que pagar para lograr su reparación generó sin lugar a dudas una sensación de impotencia, que debe ser reparado. A ello debe sumarse, la angustia propia del intercambio epistolar y la frustración de la mediación prejudicial obligatoria que se presentaba como oportunidad para poner fin a la cuestión.

En definitiva, considero que de las circunstancias acreditadas, se tiene por probado el daño moral padecido por el actor y corresponde justipreciarlo en la suma de **veinte mil pesos (\$ 20.000)**.

c) daño punitivo:

En primer lugar debo reiterar que la circunstancia que el demandado no contestará la demanda no puede conllevar a que se le atribuya al actor más derechos que los que pueda tener, debiendo el juez analizar la prueba producida y dictar sentencia de acuerdo a las constancias de autos (RSD 26-11, expte. n° 9.907 del registro de la Excma. Cám. Primera de Apelación en lo Civil y Comercial Dptal.).

En ese orden, los daños punitivos son de aplicación excepcional, de interpretación restrictiva y debe considerarse la gravedad de la conducta del sancionado, la repercusión social, los beneficios que obtuvo o pudo obtener, los efectos disuasivos de la medida y la posible existencia de otras sanciones penales y administrativas (Lorenzetti, Ricardo L. Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Rubinzal-Culzoni, tomo VIII, pág. 338). En este sentido ha de entenderse que no basta un mero incumplimiento, sino que son supuestos de particular gravedad, calificados por el dolo o la grave negligencia del sancionado ante daños que resultan intolerables (RSD-141-14, expte. n° 11.228 y RSD-34-15, expte. n° 11.411 del registro de la Excma. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental).

En nuestro caso no advierto que la conducta desplegada por la demandada pueda ser considerada de una gravedad tal que corresponda hacer al rubro pretendido. En efecto, solo negó la cobertura, conforme lo expuso la actora, amparándose en una de las cláusulas del contrato, es decir, por considerar que el desperfecto de la cinta se debió a una acumulación de tierra, lo que derivaba en una supuesta responsabilidad del consumidor. Debo agregar, que no se acreditó que la conducta de la demandada fuera habitual o que tuviera otros juicios en el departamento judicial, como para tener probado que se trata de una conducta típica de la política de la empresa (art. 375 del C.P.C.C. y art. 52 bis de la ley 24.240), por lo que debe rechazarse el presente rubro.

VI. Intereses:

Dado que aquí se fijó la indemnización por daño moral a valores actuales corresponde liquidar los intereses devengados hasta este momento aplicando, como tradicionalmente se establecía en relación con todas las modalidades de actualización, una *tasa de interés puro*; es decir, el accesorio destinado a la retribución de la privación del capital, despojado de otros componentes (entre otros, la pérdida del valor adquisitivo de la moneda, producto del fenómeno inflacionario). Por ello entonces corresponde establecer que para el cálculo de los intereses deberá aplicarse desde la fecha en que se requirió la reparación de la cinta (15-7-2016) y hasta la de esta sentencia

una alícuota del 6% anual, y de allí en más, hasta su efectivo pago, resultará aplicable la tasa de interés pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa (aplicable por analogía SCBA causas C. 101.774,"Ponce" y L. 94.446, "Ginossi" -ambas sents. del 21-X-2009- y C. 119.176, "Cabrera", sent. de 15-VI-2016).

Con respecto al costo de la carta documento corresponde aplicar desde la fecha de su pago (28-9-2016, fs. 10) y hasta su efectivo cobro la tasa de interés pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa.

VII. Capitalización:

En cuanto al pedido capitalización de intereses desde la notificación de la demanda, téngase presente para la oportunidad de practicar la respectiva liquidación (art. 770 inc. b del C.P.C.C.N.)

VIII. Costas:

Las costas del juicio se imponen a la parte demandada que resulto vencida en el pleito (art. 68 del C.P.C.C.).

Por tales fundamentos, citas legales de referencia y lo dispuesto por el art. 163 del C.P.C.C.; **FALLO:** esta causa haciendo lugar a la demanda instaurada, y en consecuencia condenó a Servicetec S.A. a entregar al actor, Justo Pascual Cabrera, una cinta motorizada Randers Arg. 450 nueva o en su defecto otro producto nuevo de otra marca de similares características técnicas, debiendo el actor poner a disposición de la demandada la cinta descompuesta cuando reciba la nueva y además, debe abonar al actor la suma de veinte mil doscientos veinte pesos (\$20.220), todo ello dentro del término de diez días de quedar firme la presente, con más los intereses que se calcularán conforme lo establecido en los considerandos VI y VII de este pronunciamiento. Las costas del proceso se establecen a cargo de la demandada por resultar vencida. **REGISTRESE. NOTIFIQUESE a las partes, debiendo hacerlo en el domicilio real de la demandada (conf. RSI 237-11 expte. n°10.110 del registro de la Cámara Primera de Apelación en lo Civ. y Com. Dptal).**

Los honorarios de los profesionales intervinientes se regularán una vez practicada la liquidación pertinente.

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



PRAT Hernan Victor -

[Volver al expediente](#) [Volver a la búsqueda](#) [Imprimir](#) ^