

## Datos del Expediente

**Carátula:** CORTAGERENA JORGE SEBASTIAN C/ VOLKSWAGEN S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS S/DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC

**Fecha inicio:** 01/10/2021

**N° de Receptoría:** SN - 12564 - **N° de Expediente:** 14204 - 2013 2021

**Estado:** Fuera del Organismo - En Juz.  
Origen

**Pasos procesales:** Fecha: 15/02/2022 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - ( FIRMADO )

[Anterior](#) 15/02/2022 13:00:32 - SENTENCIA DEFINITIVA [Siguiete](#)

## REFERENCIAS

**Año Registro Electrónico** 2022

**Cargo del Firmante** SECRETARIO DE CÁMARA

**Código de Acceso Registro Electrónico** 5C60F1C0

**Domicilio Electrónico de la Causa** 20269063085@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

**Domicilio Electrónico de la Causa** 20318901555@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

**Domicilio Electrónico de la Causa** 27298327622@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

**Domicilio Electrónico de la Causa** SBICETTI@MPBA.GOV.AR

**Fecha de Libramiento:** 15/02/2022 13:41:52

**Fecha de Notificación** 18/02/2022 00:00:00

**Fecha y Hora Registro** 16/02/2022 10:02:51

**Funcionario Firmante** 15/02/2022 11:22:29 - FERNANDEZ BALBIS Amalia - JUEZ

**Funcionario Firmante** 15/02/2022 12:34:21 - KOZICKI Fernando Gabriel - JUEZ

**Funcionario Firmante** 15/02/2022 13:00:24 - TIVANO Jose Javier - JUEZ

**Funcionario Firmante** 15/02/2022 13:41:51 - MAGGI Maria Raquel - SECRETARIO DE CÁMARA

**Notificado por** SN\mmaggi

**Número Registro Electrónico** 16

**Prefijo Registro Electrónico** RS

**Registración Pública** SI

**Registrado por** SN\mmaggi

**Registro Electrónico** REGISTRO DE SENTENCIAS

**Sentido de la Sentencia** MODIFICA

## Texto del Proveído

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

En la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, a quince de febrero de dos mil veintidós, reunidos los señores Jueces de la Excma. Cámara Primera de Apelación para dictar sentencia en los autos caratulados: **“CORTAGERENA, JORGE SEBASTIÁN c/VOLKSWAGEN S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS s/DAÑOS Y PERJUICIOS – INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL”**, del Juzgado Civil y Comercial N° 5, del Departamento Judicial San Nicolás, habiendo resultado del sorteo correspondiente que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Dres. Fernando Gabriel Kozicki, Amalia Fernández Balbis y José Javier Tivano, y estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes:

## CUESTIONES

**1ª.-** ¿Se ajusta a derecho la sentencia del fs.407/421vta.?

**2ª.-** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Sr. Juez Dr. Kozichi dijo:

**I.-** El pronunciamiento en revisión hizo lugar a la demanda promovida y, en consecuencia, condenó a Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados a pagar a la parte actora (Jorge Sebastián Cortagerena) la suma de \$ 68.906,45, con más los intereses y costas.

Ambas partes apelaron el decisorio.

El disgusto de la actora lo transporta el memorial del 1/11/21, en donde tilda de exiguos e insuficientes los montos conferidos en concepto de daño moral y punitivo y peticiona se condene a la demandada a dar información acerca del cheque que le fuera enviado a su nombre por la contraparte.

La accionada, por su parte, cuestiona que se le haya imputado un incumplimiento del deber de información, critica el monto de restitución de fondos que fijara el juez sobre la base de un dictamen pericial que considera apartado de lo convenido entre las partes y se disconforma de los rubros indemnizatorios pues entiende que no ha existido prueba ni fundamentación suficiente para su concesión (memorial del 20/10/21).

Las réplicas que los contendores presentaron el 12/11/21 y el posterior dictamen del Fiscal General del 19/11/21, dejaron la causa concluida para definitiva, por lo que me instruyo de su contenido tal como dispone el art. 265 del Cód. Procesal, para llevar este, mi voto, al Acuerdo que prescribe el art. 266 del mismo

**II.-** Ha quedado fuera de controversia que el actor suscribió en fecha 17 de julio de 2006, como adherente, un contrato de ahorro previo con la empresa accionada con el objeto de adquirir un automóvil marca Volkswagen Gol Power, ingresando de tal modo como titular del plan de ahorro Grupo n° 8541, orden 025 (plan 70/30), pagadero en 84 cuotas que al no haber sido cumplidas en su totalidad dieron lugar a su rescisión (cfr. términos de los escritos constitutivos de fs. 49/58 vta. y 73/88 vta.; solicitud de adhesión de fs. 13 y su copia certificada de fs. 227, anexos del plan de ahorro y contrato de adhesión en copias certificadas a fs. 219/225 y 228/233, absolución de posiciones de fs. 148 y 210 y pericia contable de fs. 240/351) (arts. 354 inc. 1, 384, 474 y cctes. del CPCC).

La cuestión controversial puesta a consideración por la demandada recurrente en esta instancia pasa primordialmente por la cifra de reintegro que le corresponde al actor por la finalización del plan. Cabe destacar que en base a lo dictaminado por el perito contador, tuvo por cierto el Juez primero que el actor abonó 27 cuotas del plan y que el monto que correspondía devolver en concepto de reintegro de haberes netos por rescisión, conforme las cláusulas contractuales y las resoluciones 8/82 y 26/2004 de la IGJ a la fecha de finalización del plan (septiembre de 2013) alcanzaba la suma de \$ 50.906,45.

Ahora bien, expresa la recurrente que hubo errores de cálculo de la perito contadora, que el valor móvil considerado no es el adecuado y que por ello el monto determinado por la experta se aparta de las cláusulas contractuales.

El esfuerzo recursivo no resulta hábil para modificar lo resuelto pues trae a esta instancia aspectos no introducidos temporalmente al proceso, al incorporar argumentaciones impugnativas de un dictamen pericial que dicha misma parte conformó ante la complaciente aquiescencia que ahora tardíamente intenta salvar. Se ha decidido reiteradamente, que cuando la parte tuvo la oportunidad de opugnar la pericia, pidiendo las explicaciones o aclaraciones que consideraba pertinentes en los términos del art. 473 del Código de ritos y no lo hizo, devienen extemporáneos los cuestionamientos que se introducen en el memorial y, por ende, inabordables por esta Alzada. Aquella oportunidad es irrecuperable, no se puede remontar "*in extremis*", toda vez que implicaría una tardía verificación probatoria en etapa ya clausurada, instalando una peculiar situación en la que ya no se podría oír al experto, generando argumentos a esta altura novedosos, al no haber sido considerados en la anterior instancia por el juzgador (art. 272 del CPCC) (cfr. este Tribunal Expte. 14.059, sent. del 13/5/2021; Expte. 13.459, sent. del 4/10/18; Expte. 10748, sent. del 8/10/2013; RSD-42-2 S 26-2-2002 y RSD-32-9 S 16-4-2009; en similar sentido Cámara Civil y Com. Seg. Sala 3 La Plata, B 82803 RSD-102-96 S 9-5-1996, Sumario JUBA B352457). En efecto, ante el concreto punto de pericia presentado por el demandado en su responde requiriendo la determinación del importe que correspondía devolver a la actora en concepto de reintegros de haberes netos por rescisión, conforme las cláusulas contractuales y las Resoluciones 8/82 y 26/04 de la IGJ a la fecha de finalización del plan (cfr. fs. 86 vta.) dio respuesta la perito conforme el cálculo que practica a fs. 242 vta. *in fine* que, como se anticipó, no mereció de las partes ningún reproche o cuestionamiento, por lo que no resulta apropiado a esta altura del proceso tildar de desproporcionada dicha suma o ingresar en un análisis de los diferentes parámetros tenidos en cuenta a los efectos de su determinación, cuando tal debate no fue introducido en debida forma en la oportunidad procesal correspondiente.

Corresponde, entonces, confirmar la suma que determinara el magistrado como adeudada en concepto de recupero por decaimiento del plan, como también, tener por incumplida la adecuada información que debió haber brindado la demandada, pues aquella cifra que se encontraba a disposición del actor (cfr. lo expresa en su responde) y que concuerda con la informada a fs. 10, resulta sumamente menor a la del monto de reintegro de los haberes netos que le correspondía al actor, como asimismo alejada en su cómputo del mecanismo de cálculo contractualmente acordado (cfr. arts. 3, 4, 8 bis, 10 bis, 36 y concordantes de la ley 24.240; art. 42 de la Constitución Nacional).

**III.-** Sentado lo que precede he de abordar los cuestionamientos que sobre los diversos rubros de condena han esgrimido los contendores, partiendo por la suma conferida en concepto de daño moral (\$ 8.000).

La administradora del plan se agravió alegando su inexistencia, falta de acreditación y fundamentación en su mensuración. La actora, por su parte, tilda de insuficiente el justiprecio con relación a los padecimientos sufridos.

Es menester referir que el acogimiento en esta alzada del daño moral pretendido en procesos de esta índole, donde es el consumidor quien acciona en base a una relación contractual contra empresas proveedoras de bienes o servicios, ha merecido respuestas tanto favorables (Expte. 14004, sent. del 23/2/2021; Expte. N° 11228 RSD-114-14, f°223; Expte. N° 11411 RSD-34-15, f° 152; Expte. N° 10869 RSD-135-16, f° 553 solo por referir algunos) como refractarias a él (Expte. N° 10607 RSD-73-13, f° 284; Expte. N° 12161 RSD-170-15, f° 738; Expte. N° 1449 RSD-161-17, f° 652; Expte. N° 12977 RSD-167-17, f° 672 y Expte. N° 10736 RSD-169-19, f° 467 entre otros), conforme lo actuado y probado en cada uno de los casos, por lo que del todo lejana se halla una única solución que sea de alcance y aplicación general. También hemos destacado que una interpretación armónica de los arts. 1738 y 1740 del CCCN en diálogo de fuentes con la LDC (Ley 24.240 y sus modificaciones), nos permite morigerar la aplicación restrictiva del daño moral en materia contractual cuando se trata de relaciones de consumo, aplicando un criterio más flexible, sin perjuicio de aclarar que el carácter restrictivo que asignáramos a la reparación del daño moral en materia contractual, tendía esencialmente a excluir de este ámbito a las pretensiones insustanciales, basadas en las simples molestias que pudiera ocasionar el incumplimiento de un contrato (conf. Pizarro, Ramón Daniel, “El Daño moral en el incumplimiento contractual”, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Rubinzal-Culzoni, n° 17, pág.141).

Desde esa nueva mirada tuitiva que impone la norma consumeril, tengo para mí que nuestro caso se integra al primero de los puñados de fallos referidos, pues estimo que existió una minoración en la subjetividad del consumidor de cierta relevancia, ponderable en función de las circunstancias de persona, tiempo y lugar. En efecto, no se trata aquí sólo de la demora en el reintegro de los haberes netos por rescisión, sino también de los obstáculos que la obligada le presentara al actor para lograrlo (carta documento incontestada, mediación fracasada –fs. 9- y el derrotero del litigio) sin que hasta al presente haya podido lograr dicho objetivo cuando se ha acreditado la observancia de todas y cada una de las obligaciones a su cargo. La ausencia de respuestas y explicaciones justificantes desnudan un inexplicable destrato que, sin duda alguna, ha generado en el reclamante una obvia minoración en su subjetividad que tuvo relevancia como carencia imputable a la demandada. Teniendo en cuenta las circunstancias precisadas, el monto establecido a valores actuales se muestra insuficiente y corresponde su elevación a la suma de **Veinticinco Mil Pesos (\$ 25.000)** (art. 1741 del Cód. Civil y Comercial).

**IV.-** Ahora bien, no obstante lo expuesto, le asiste razón a la demandada que cuestiona el modo de aplicar los intereses sobre este rubro, por cuanto han sido establecidos a valores actuales y, en consecuencia, la tasa fijada en sentencia deberá correr desde la fecha de este pronunciamiento, sin perjuicio del interés puro del 6% anual que en acatamiento a la doctrina del Máximo Tribunal Provincial *in re* “Vera” y “Nidera” (C-120536 y C-121134), corresponde se devenguen desde 4/10/2013 hasta la de este fallo. Aclárese que ningún agravio concreto e idóneo se ha expresado respecto al tipo de tasa aplicable en la sentencia, por lo que nos está vedado su tratamiento en esta Alzada.

**V.-** Despejado ese aspecto de la cuestión traída, cabe hacer lo propio con el daño punitivo, el que fue reconocido en la suma de \$ 10.000 criticado por exiguo (el requirente) y por injustificado y excesivo (la parte accionada).

Es mi convencimiento que la gravedad y trascendencia de la situación se exhibe en el lapso injustificado de incumplimiento (más de 8 años) prolongando innecesariamente un conflicto que encuentra respuesta en el pronunciamiento definitivo. El miraje del juzgador, procurando una conducta disuasiva, sin duda tendiente a corregir ciertas prácticas del mercado en los que los usuarios de este tipo de pequeños contratos resultan víctimas de la falta de respuesta en una indudable situación de desigualdad negocial, se exhibe prudente y razonable. La empresa demandada no adecuó su obrar al estándar de profesionalidad que le es requerido quebrando las legítimas expectativas de un consumidor. Como sostiene Mosset Iturraspe, el derecho del consumidor apunta a limpiar el mercado, a purificarlo, a superar sus vicios, sea en orden a la conducta de los que intervienen, sea en punto a usos y costumbres negociales (“Introducción al Derecho del Consumidor”, Rev. De Derecho Privado y Comunitario, Rubinzal-Culzoni, 1996, pág. 15; Expte. N° 12629 RSD-7-17, f° 24 y RSD-169-19, f° 467 de este Tribunal), por lo que el reproche punitivo impuesto resulta ajustado a derecho.

Así las cosas, teniendo en cuenta los parámetros de tinte sancionatorios empleados en precedentes de esta Cámara (Expte. 14004 del 23/2/21), la postura esquiva de la accionada en procura de dar solución al conflicto a lo largo del extenso tiempo transcurrido, la actual coyuntura socioeconómica y la gravedad del incumplimiento con relación a la trascendencia económica del contrato me persuaden de que el importe reconocido debe elevarse a la suma de **Treinta Mil Pesos (\$ 30.000)** (art. 52 bis de la LDC).

**VI.-** Por último, en lo que concierne al pedido formulado tendiente a que informe el motivo por el cual la demandada le enviara un cheque a la parte actora por la suma de \$ 1.625,40, ninguna decisión puede emitirse al respecto en esta instancia toda vez que dicha cuestión no ha formado parte de la sentencia en revisión, ni se ha efectuado ante el Juez de grado un pedimento análogo por fuera de la denuncia efectuada a fs.384/vta..-

**VII.-** Si lo que llevo dicho es compartido por mis colegas opinantes, deberán acogerse parcialmente los recursos de la parte actora y demandada y modificarse parcialmente la sentencia en cuanto refiere a los montos del daño moral y punitivo que se elevan a las sumas de \$ 25.000 y 30.000 respectivamente, destacando que los intereses por daño moral establecidos en la sentencia deberán correr desde la fecha de este pronunciamiento, sin perjuicio del interés puro del 6% anual que corresponde se devenguen desde 4/10/2013 hasta la de este fallo.

### **Doy así mi voto.**

Por iguales fundamentos, los Sres. Jueces Dres. Fernández Balbis y Tivano votaron en el mismo sentido.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Sr. Juez Dr. Kozicki dijo:

En orden a lo acordado al votar la cuestión que precede, corresponde: acoger parcialmente los recursos de la parte actora y demandada y modificar parcialmente la sentencia en cuanto refiere a los montos del daño moral y punitivo que se elevan a las sumas de \$ 25.000 y 30.000 respectivamente, destacando que los intereses por daño moral establecidos en la sentencia

deberán correr desde la fecha de este pronunciamiento, sin perjuicio del interés puro del 6% anual que corresponde se devenguen desde 4/10/2013 hasta la de este fallo.

Las costas de Alzada se imponen a la demandada, vencida en lo principal de ambos recursos (art. 68 del CPCC).

### **Así lo voto.**

Por iguales fundamentos, los Sres. Jueces Dres. Fernández Balbis y Tivano votaron en el mismo sentido.

Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictando el Tribunal la siguiente

## **SENTENCIA**

Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, se resuelve:

**1º.-** Acoger parcialmente los recursos de la parte actora y demandada y **modificar** parcialmente la sentencia en cuanto refiere a los montos del **daño moral** y **punitivo** que se elevan a las sumas de **\$ 25.000 y \$ 30.000** respectivamente, destacando que los intereses por daño moral establecidos en la sentencia deberán correr desde la fecha de este pronunciamiento, sin perjuicio del interés puro del 6% anual que corresponde se devenguen desde 4/10/2013 hasta la de este fallo.

**2º.-** Imponer las costas de Alzada a la demandada (art. 68 del CPCC).

### **Notifíquese y devuélvase.-**

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



FERNANDEZ BALBIS Amalia  
JUEZ

KOZICKI Fernando Gabriel  
JUEZ

TIVANO Jose Javier  
JUEZ

MAGGI Maria Raquel  
SECRETARIO DE CÁMARA

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